

Reflexões sobre a Imputação Objetiva

ÁLVARO MAYRINK DA COSTA

*Desembargador do TJ/RJ. Professor da EMERJ
Coordenador Acadêmico da Pós-Graduação da UNESA
Professor titular de Direito Penal da UniverCidade*

IMPUTAÇÃO OBJETIVA¹

Para a teoria da imputação mais ampla, a identificação da imputação objetiva com o nexo entre ação e resultado mostra uma comentada restrição.² Em consonância com os vetustos princípios do Direito natural e da filosofia de Hegel, para os novos defensores da teoria da imputação trata-

¹ Bibliografia alemã sobre o tema: Beling, **Der gegenwärtige Stand der strafrechtlichen Verursachungslehre**, GS 101 (1932); Bienenfeld, **Die Haftung ohne Verschulden**, 1993; Bruns, **Ungeklärte materiell-rechtliche Fragen des Contergan-Prozesses**, Festschrift für E. Heinitz, 1972; Burgstaller, **Das Fahrlässigkeitsdelikt im Strafrecht**, 1974; Buri, **Über Causalität und deren Verantwortung**, 1873; **Die Causalität und ihre strafrechtlichen Beziehungen**, 1885; Caemerer, **Das Problem des Kausalzusammenhangs im Privatrecht**, 1956; Engisch, **Die Kausalität als Merkmal der strafrechtlichen Tatbestände**, 1931; Geilen, **Suizid und Mitverantwortung**, JZ 1974, 145; J. Glaser, **Abhandlungen aus dem österreichischen Strafrecht**, 1858; Hardwig, **Geitrag zur Lehre vom Betrug**, GA 1956, 6; **Verursachung und Erfolgzurechnung**, JZ 1968, 289; Hartmann, **Das Kausalproblem im Strafrecht**, Strafr. Abh. Heft 27, 1900; Reinhard V. Hippel, **Gefahrurteile und Prognoseentscheidungen in der Strafrechtspraxis**, 1972; Honig, **Kausalität und objektive Zurechnung**, Festgabe für R. V. Frank, t. I, 1930; Jakobs, **Vermeidbares Verhalten und Strafrechtssystem**, Festschrift für H. Welzel, 1974; Kahrs, **Das Vermeidbarkeitsprinzip und die conditio-sine-qua-non-Formel im Strafrecht**, 1968; Armin Kaufmann, **Tatbestandsmässigkeit und Verursachung im Contergan-Verfahren**, JZ 1971, 569; Arthur Kaufmann, **Die Bedeutung hypothetischer Erfolgsursachen im Strafrecht**, Festschrift für Eb. Schmidt, 1961; Kries, **Die Prinzipien der Wahrscheinlichkeitsrechnung**, 1886; Larenz, **Hegels Zurechnungslehre und der Begriff der objektiven Zurechnung**, tesis Göttingen 1927; Nowakowski, **Probleme der Strafrechtsdogmatik**, JB1 1972, 19; Otto, **Kausaldiagnose und Erfolgzurechnung im Strafrecht**, Festschrift für R. Maurach, 1972, Grenzen der Fahrlässigkeit im Strafrecht, JuS 1974; Radbruch, **Die Lehre von der adäquaten Verursachung**, 1902; Roxin, **Gedanken zur Problematik der Zurechnung im Strafrecht**, Festschrift für R. Honig, 1970; **Zum Schutzzweck der Norm bei fahrlässigen Delikten**, Festshrift für W. Gallas, 1973; Samson, **Hypothetische Kausalverläufe im Strafrecht**, 1972; Schaffstein, **Die Risikoerhöhung als objektives Zurechnungsprinzip...**, Festschrift für Honig, 1970; Spindel, **Die Kausalitätsformel der Bedingungstheorie für die Handlungsdelikte**, tesis, Heidelberg 1948; Beihilfe und Kausalität, Festschrift für E. Dreher, 1977.

² Cf. Hruschka, **Strukturen du Zurechnung**, 1976, 2.

se de entender e definir o delito como problema de imputação de um determinado acontecimento a uma pessoa na qualidade de autor (*Urheber*) responsável pelo mesmo. Tal modelo de imputação é repetida ao curso do último século, tendo como ponto de partida o trabalho do filósofo e civilista Lorenz sobre “*A teoria da imputação em Hegel*” e “*O conceito de imputação objetiva*”³.

Aduza-se o escrito de Hardwig apresentando um modelo completo e preciso do delito como problema de imputação, em que se distinguia basicamente a imputação e a antijuridicidade e a imputação e a culpabilidade, situando neste sistema os pressupostos habituais do delito.⁴

Nos tempos atuais, assinale-se Wolter que amplia o âmbito da imputação objetiva, defendendo uma imputação objetiva e pessoal não só do resultado, mas também da conduta.⁵ O conceito global de imputação encontra maior reflexo em Jakobs, que denomina a *teoria geral das condições do delito* de *teoria da imputação*.

A distinção entre as várias concepções da imputação objetiva cobra descrever-se o panorama doutrinal com as objeções e acertos (teoria normativamente orientada e do resultado). Portanto, só pode ser objetivamente imputado um resultado causado pela conduta humana, quando cria um perigo juridicamente desaprovado que se realiza no resultado típico.⁶

Em síntese, bem coloca Damásio, há três vertentes em relação ao polêmico âmbito e limites de aplicação da *moderna* teoria da imputação objetiva, senão vejamos: **a)** trata da conduta causadora do risco proibido, no qual são incluídos os conceitos e critérios do risco tolerado, da criação do risco proibido, do princípio de confiança e da proibição de regresso (*Regressverbot*), isto é, a discussão da possibilidade (proibição) de “retroceder” (fundamentar a imputação) até a responsabilidade do sujeito que interveio anteriormente; **b)** tem o significado de atribuição de um resultado a quem realizou uma ação; **c)** busca resolver temas relativos à conduta e ao resultado, isto é, não se aplicam tão-só aos delitos de resultado.

³ V. Lorenz, *Hegels Zurechnungslehre und der Begriff der objektiven Zurechnung*, 1927, 60.

⁴ Hardwig, *Die Zurechnung Ein Zentralproblem des Strafrechts*, 1957, 111.

⁵ Cf. Wolter, *Objektive und personale Zurechnung von Verhalten*, Gefahr und Verletzung in einem funktionalen Straftatsystem, 1981.

⁶ V. André Luis Callegani, *Imputação objetiva*, 2001, Belo Horizonte, 19; Damásio de Jesus, *Imputação objetiva*, Saraiva, S. Paulo, 2000, 33.

Daí teríamos **(a)** a *atipicidade da conduta* diante da *ausência* da imputação objetiva e **(b)** a *atipicidade do resultado* em razão da *inexistência* da imputação objetiva.

A imputação objetiva deve ser avaliada depois da verificação da existência do nexa de causalidade material, passando a tipicidade a ser *qualidade* do fato material e não um *elemento* do fato típico.⁷

Veremos traços da polêmica que gira ao redor da temática da teoria da imputação objetiva, elencados e destacados em cinco princípios básicos: **a)** *inexiste* imputação objetiva quando não se criou o risco desaprovado relevante; **b)** quando o autor obra com o fim de diminuir o risco maior; **c)** quando o resultado produzido não tem correlação com a criação do risco desaprovado; **d)** quando a norma não abarca o gênero da criação do risco desaprovado e suas conseqüências; **e)** quando há condições pessoais da vítima que o autor desconhece.

A pedra fundamental do debate dogmático sobre a imputação objetiva é o escrito de Honig,⁸ no qual se propõe a abordar a relação entre a ação e o resultado que desempenha um papel fundamental em plúrimos tipos penais. A doutrina reconhecia que a teoria da equivalência não enfrentava satisfatoriamente a questão, principalmente no que tange aos cursos causais completamente extraordinários. De outro lado, não era correto contemplar o dolo e a negligência como corretivos, jogando para a culpabilidade, no âmbito do entendimento neoclássico. A doutrina advogava um conceito mais limitado de causalidade no âmbito do tipo para filtrar os cursos causais, em destaque os extraordinários (ponto de vista da teoria da adequação que exigia a previsibilidade do *curso causal*). O papel de Honig é relevante no momento em que coloca em questão a categoria ontológica da causalidade diante da relação entre a ação e o resultado. Sem olvidar a contribuição de Lorenz sobre a imputação, poderíamos colocar pontos *básicos*: se o resultado pode ser obra de uma pessoa, portanto será sempre imputado. As pessoas são caracterizadas por poder configurar o mundo exterior segundo a sua vontade, razão pela qual um resultado só pode ser *configurado* se é conseqüência da manifestação da vontade de quem controla o curso causal e, por óbvio, “*pode ser entendido como disposto finalmente*” (o resultado pode ser objetivamente imputado só como fruto do acontecer causal). O

⁷ Cf. Damásio, Imputação objetiva, 38.

⁸ Honig, Frank-Festschrift I, 1930, 174 ss.

caso da queda do raio veio a ilustrar como *algo* não pode ser objetivamente perseguido como fim (*objektive Bezweckbarkeit*).

Sustenta Wolfgang Frisch que “a mais moderna teoria da imputação faz depender a imputação do resultado de algo que é mais do que uma mera categoria pré-jurídica de que o fim possa ser objetivamente perseguido”.⁹

O centro das argumentações a favor da imputação objetiva situa-se sob que condições a produção de um resultado pode ser atribuído ao autor. Para Honig só tem importância um momento pré-jurídico, isto é, uma realidade prévia que o Direito deve considerar. Na atualidade, são critérios jurídicos que ocupam o ponto fundamental. Diz Frisch que com a nova teoria da imputação se resolvem as questões de **(a)** se o resultado em sentido pré-jurídico poderá ser considerado com obra do sujeito e **(b)** se quando ocorrerem considerações jurídicas adicionais, estas poderiam excluir a qualificação do resultado como injusto. Os critérios são *puramente* jurídicos: o sujeito a quem se deve imputar o resultado produzido (como injusto) deve ter *criado o perigo desaprovado* de sua produção (o que compreende a idéia de que o fim possa ser perseguido objetivamente), o qual deve ser realizado no resultado.¹⁰

Para Frisch, tal esquema leva a não imputar ao autor o resultado causado (objetivamente apto para ser perseguido como fim), quando não tenha *aumentado o risco de sua produção*, mas *diminuído*. Conclui que como o ordenamento jurídico não pode proibir a *diminuição do risco*, inexistente fundamento para ser atribuída ao autor a consequência produzida como resultado do injusto. Frisch, ao abordar grupos significativos de problemas de que se ocupa *cláusula de realização do risco*, observa que se admite que o resultado produzido não deve ser imputado ao autor que o teria produzido igualmente na hipótese da conduta do autor estar ajustada ao Direito. Se a morte do paciente Caio por enfermidade que só poderia ser detectada em uma autópsia tivesse sido produzida ainda que diante do obrar médico de Tício, observada a *lex artis*, e tampouco pudesse ser evitada através de uma atuação correta, a conduta incorreta do médico Tício é casual. A opi-

⁹ W. Frisch, *Sobre o estado de la teoria del delito* (Seminário en la Universitat Pompeu Fabra), Cuadernos Civitas, 2000, 24.

¹⁰ Cf. Roxin, *Strafrecht AT*, 3ª ed., 1997, § 11, 39; Rudolphi, *SK-StgB*, 6ª ed., 1997, § 1º, 57; Jakobs, *Strafrecht AT*, 2ª ed., 1991, 7/35; e Frisch, *Tatbestandsmäßiges Verhalten und Zurechnung des Erfolgs*, 1998, 18, 33.

nião dominante nega a imputação do resultado nestes casos, visto que não se pode determinar que o resultado seja conseqüência da criação do risco desaprovado.¹¹

Uma vertente contrária é adotada pela *teoria do incremento do risco*, que defende a imputação do resultado nos casos obscuros, contrastando-se com que o autor mediante sua conduta tenha aumentado o perigo da produção do resultado.¹² Ainda, em terreno de menor controvérsia, quando se deixa o âmbito da *criação de um risco desaprovado* e se adentra no campo da *realização do risco*. Reconhecem os partidários da nova teoria da imputação que este, segundo requisito da imputação objetiva do resultado, falta sempre que o risco desaprovado criado pelo autor (a morte mediante disparo) não é o que se realiza no resultado, mas um *risco tolerado unido àquele, concretamente um risco geral de vida* (a morte da vítima Tício que foi objeto do disparo de Caio, como conseqüência de um acidente de trânsito da ambulância no trajeto para o hospital). Na proporção que em tais casos a *criação de um risco desaprovado* reside na lesão de uma norma contra determinadas *criações de risco* fala-se também em um curso causal que estaria mais além do fim de proteção da norma lesionada, quando se realiza o *risco acompanhante* e, estaria por tal razão, o resultado não se imputa.¹³ Podem ocorrer discrepâncias diante do âmbito de proteção de determinados tipos, quando algo pode ser visto como realização do *risco criado pelo autor* e quando isto não é possível, como nos casos de terceiro em relação à evitação de determinados perigos.¹⁴

A *teoria da imputação objetiva* não implica o abandono da *teoria finalista da ação* (presentes o dolo e a negligência como elementos subjetivos do injusto, do dolo natural e não normativo, o erro de tipo e o de proibição, a culpabilidade normativa, a potencial consciência da ilicitude), coexistindo, sem olvidar o papel da inobservância do cuidado necessário correspondente à conduta criadora de risco desaprovado. Como salienta Damásio de Jesus, na teoria da imputação objetiva, o tipo subjetivo perde substância, dando amplitude ao tipo objetivo.¹⁵

¹¹ Cf. Jakobs, **Strafrecht** HT, 7/98.

¹² Cf. Roxin, **ZStW**, 74, 1962, 411; Rudolphi, **SK-StgB**, § 1º, 65; Schünemann, JA, 1975, 647.

¹³ *Neste sentido*: Roxin, Schünemann e Pupe.

¹⁴ Cf. Burgstaller, **Jescheck-FS**, 1985, 357.

¹⁵ Damásio de Jesus, **Imputação Objetiva**, 150.

Roxin lembra que a velha dogmática partia da base de que com a causalidade da conduta do autor referendada pelo resultado se cumpria o tipo objetivo e, desta forma, no caso de inadequada punição, era excluída a pena nos delitos comissivos dolosos, negando-se o dolo. Dá o exemplo de Welzel de que Caio, “*ao começar uma tormenta, aconselha Tício a ir ao bosque com a esperança de que um raio o mate*”. Responde a melhor doutrina: se contra toda a probabilidade se produz efetivamente o resultado, diante da *teoria da equivalência* não há dúvida de que existe causalidade em relação a Caio que deu o conselho, porque honra a realização do tipo objetivo e, só se poderá evitar a punição, negando o dolo.¹⁶ Welzel sustenta que a *causalidade* é um momento integrante de toda a ação, ressaltando que em alguns delitos (homicídio, lesões corporais, incêndio) pode se tornar problemática em casos limites, reafirmando que “*o conceito causal não é um conceito jurídico, mas uma categoria do ser.*” Roxin diz que a fundamentação não é convincente, pois Caio “*queria indiscutivelmente o resultado produzido*” e se, apesar disso, não considerarmos correta a punição, isto se deve ao caráter *objetivamente causal* do acontecimento.¹⁷

Já Wessels recorda que uma corrente doutrinária que vê no *princípio do aumento do risco* o critério correto de imputação quer fazer depender a imputação do resultado de um risco que se realizou no decorrer do dano criado ou aumentado pelo autor, sendo discutível o fato de que as condutas devem determinar a existência do aumento do risco. Com a ajuda do *critério de imputação* se pode resolver o exemplo do raio,¹⁸ que nega aqui *excepcionalmente* a causalidade, caso venha a se realizar o resultado esperado. Outros negam o dolo de homicídio porque falta a *vontade*. Segundo a postura de Wessels, é de afirmar-se a causalidade entre a ação e o resultado, mas de se negar a imputabilidade objetiva do resultado (morte pelo raio), porque sua ocorrência se baseia em forças da natureza não mais domináveis e incalculáveis.

A jurisprudência transfere o debate da questão da *imputação* para o *plano do dolo* (erro sobre o processo causal). Caio dá uma facada na mão de Tício, que não seria letal, tendo o resultado morte só ocorrido em razão de

¹⁶ V. Welzel, **Lehbuch**, § 13, I, 2.

¹⁷ Cf. Roxin, **Derecho Penal**, § 11, B, 36, 362.

¹⁸ Baumann (LB, § 17, II, 4a).

complicações orgânicas. Quem fere corporalmente outrem se responsabiliza fundamentalmente também pelos danos posteriores decorrentes, até por erro de terceiro (ausência do cuidado no transporte para o hospital), na razão de que se associem ao precedente acontecimento causal e não se situem fora dele e, com os quais, deve contar segundo o decorrer das coisas e a experiência geral de vida. Há previsibilidade de que uma ferida se infeccione após um lesionamento perfurante. A morte de Tício, baseada neste fatos, deverá ser atribuída a Caio, como causador, respondendo por homicídio consumado.

Roxin dá novo alento à *teoria da imputação objetiva*, que entrara em decadência na segunda metade do século XIX, diante do pensamento causal ditado pelas ciências naturais, e sustenta que a imputação ao tipo objetivo pressupõe a realização de um perigo criado pelo autor e não coberto por um risco permitido dentro do alcance do tipo e que esse perigo tenha sido realizado no resultado concreto. A concepção foi por ele exposta em um artigo com o título “*Reflexões sobre a problemática da imputação no Direito Penal*” (“*Gedanken zur Problematik der Zurechnung in Strafrecht*”) e num ensaio a respeito do problema do incremento do risco em comparação à conduta alternativa conforme o Direito, escreveu “*Infração do dever e resultado nos delitos imprudentes*” (“*Pflichtwidrigkeit und Erfolg bei fahrlässigen Delikten*”), daí desenvolvida por vários doutrinadores.¹⁹

No exemplo da *tormenta com a queda do raio* falta uma ação homicida, porque o fato de enviar Tício ao bosque não cria um *perigo juridicamente relevante* de matar. No caso clássico do *incêndio do hospital*, o disparo de Caio criou um *perigo não permitido* para matar a vítima Tício; todavia, só o incêndio do hospital não realiza o perigo, que parte de uma lesão em consequência do disparo, não se podendo imputar o resultado a Caio como *homicídio consumado*. Conclui que a falta de *criação do perigo* conduz à impunidade; porém, diante do exemplo, a falta da relação de perigo em uma lesão típica do bem jurídico só tem como consequência a consumação, pois o autor responde pela tentativa.

¹⁹ Burgstaller, 1974; Rudolphi, JuS 1969, 549, Schünemann, JA 1975, 435, 511, 647, 715 e 787; Stratenwerth, Gallas-FS, 1973, 227, Wolter, 1984, 103; W. Frisch, 1988; e Cataldo, 1992, citados por Roxin, **Derecho Penal**, § 11, 41, 41a, 364. Alude que pontos de partida similares encontramos na teoria do “*perigo modelo*” de Jakobs, 1972; OTTO com o princípio da “*controlabilidade*” e Toepel com o critério de “*planejamento racional*”; ainda cita Kratzsch com o seu “*controle da conduta e organização do Direito Penal*”, recorrendo a modelos da teoria sistêmica cibernética e a teoria da organização.

Assim, se o resultado se apresenta como realização do perigo criado pelo autor, é imputável, de forma que se realiza o tipo objetivo. Roxin critica a monografia de Frisch sobre a conduta típica e a imputação do resultado (“*Tatbestandsmäßiges Verhalten und Zurechnung der Erfolgs*”), em que sustenta a separação entre a conduta típica e a imputação do resultado, para determinar se o autor teria criado um *risco desaprovado* e até onde chegaria ao alcance do tipo, o que não se constituiria em uma questão de imputação do resultado, mas em conduta típica. Es finaliza dizendo que a teoria da imputação pertence “*unicamente ao nexo causal e de realização entre o risco desaprovado que fundamenta a conduta típica e a produção do resultado*”.²⁰ Roxin, que é contra tal separação, pois “*o desvalor da ação e o desvalor do resultado estão indissoluvelmente vinculados entre si*”²¹, conclui que, sem o resultado morte e sua imputação, inexistente ação de homicídio ou conduta típica. Cita a postura de Bastos Ramirez que declara ser a imputa-

²⁰ Cf. W. Frisch, 1988, 67.

²¹ Engisch, **Bemerkungen zu Theodor Rittlers Kritik der Lehre von den subjektiven Tatbestands – und Unrechtselementen**, Festschrift für Th. Rittler, 1957; **Der Unrechtstatbestand im Strafrecht**, DJT-Festschrift, 1960; Fukuda, **Vorsatz und Fahrlässigkeit als Unrechtselemente**, Aufbau und Stellung des bedingten Vorsatzes im Verbrechensbegriff, Festschrift für E. Wolf, 1962, 473; Kadecka, **Gesammelte Aufsätze**, 1959; Armin Kaufmann, **Zum Stande der Lehre vom personalen Unrecht**, Festschrift für H. Welzel, 1964, Kienapfel, **Zur gegenwärtigen Situation der Strafrechtsdogmatik in Österreich**, JZ 1972, 569; Krauss, **Erfolgsunwert und Handlungsunwert im Unrecht**, ZStW 76 (1964), 919; Krümpelmann, **Die Bagatelldelikte**, 1966; **Vorsatz und Motivation**, ZStW 87 (1975), 888; E. J. Lampe, **Das personale Unrecht**, 1967; H. Lampe, **Über den personalen Unrechtsbegriff im Strafrecht**, tesis doctoral, Göttingen 1954; Lüderssen, **Die strafrechtsgestaltende Kraft des Beweisrechts**, ZStW 85 (1973), 288; Maihofer, **Der Unrechtsvorwurf**, Festschrift für Th. Rittler, 1957, 141; Mezger, **Die subjektiven Unrechtselemente**, GS 89 (1924), 207; Moos, **Die finale Handlungslehre**, Strafrechtliche Probleme der Gegenwart II, 1975, 5; Noll, **Übergesetzliche Rechtfertigungsgründe, im besonderen die Einwilligung des Verletzten**, 1955; Oehler, **Das objektive Zweckmoment ein der rechtswidrigen Handlung**, 1959; Otto, **Personales Unrecht, Schuld und Strafe**, ZStW 87 (1975), 539; Roxin, **Rechtsidee und Rechtsstoff in der Systematik unseres Strafrechts**, Gedächtnisschrift für G. Radbruch, 1968, 260; Rudolphi, **Inhalt und Funktion des Handlungsunwerts im Rahmen der personalen Unrechtslehre**, Festschrift für R. Maurach, 1972, 1968, 260; Rudolphi, **Inhalt und Funktion des Handlungsunwerts im Rahmen der personalen Unrechtslehre**, Festschrift für R. Maurach, 1972, 51; Schaffstein, **Handlungsunwert, Erfolgsunwert und Rechtfertigung bei den Fahrlässigkeitsdelikten**, Festschrift für H. Welzel, 1974, 557; **Putative Rechtfertigungsgründe etc.**, MDR 1951, 196.

ção objetiva “não admissível no plano da tipicidade” (...), só tendo lugar sistemático na antijuridicidade”. A ação consiste no exercício de uma *atividade finalista*, englobando *todos os efeitos compreendidos na vontade de realização do fim almejado pelo autor que produz determinado resultado* (delitos de mera atividade e delitos de resultado). Entre a ação e o resultado dá-se uma *relação de causalidade compreendida pela vontade de realização do autor*. Quando a ação é dolosa e o resultado mais grave ocorre a título de negligência, este não pertencerá à ação e a relação de causalidade entre ambos diz respeito unicamente à existência do tipo, sendo necessário que tal resultado seja *previsível*.²²

Roxin trabalha com o *conceito de risco permitido* (socialmente tolerado). A *criação de um risco permitido* possibilita observar: **a)** a exclusão da imputação em caso de *diminuição do risco*; **b)** a exclusão da imputação se *falta a criação do perigo*; **c)** a criação do perigo e os cursos hipotéticos; **d)** a exclusão da imputação nos casos de *risco permitido*. Na realização de *risco não permitido* deve-se observar: **a)** a exclusão da imputação se falta a realização do perigo; **b)** a exclusão da imputação se *falta a realização do risco não permitido*; **c)** a exclusão da imputação no caso de resultados que *não* estão acobertados pelo fim de proteção da norma de cuidado; **d)** a conduta alternativa conforme o direito e a *teoria do incremento do risco*; **e)** a combinação da *teoria do incremento do risco* e o *fim de proteção*. Cumpre, pois, avaliar a criação de um risco não permitido: **a)** exclusão da imputação no caso de diminuição do risco: Há ausência de criação do risco e a conseqüente possibilidade de imputação, se o autor modifica o curso causal vindo a diminuir o perigo existente para a vítima, melhorando a situação do objeto da ação (v.g.: Caio cai sobre a cabeça de Tício, e ainda que não possa neutralizar, logra desviar-se para uma parte do corpo a fim de que seja menos gravosa a lesão e, apesar de sua causalidade, não comete lesão corporal). A doutrina tradicional soluciona os casos de *atenuação do risco* do ponto de vista da antijuridicidade, aceitando o esta-

²² Cerezo Mir, **Curso de Derecho Penal español**, 97, diz que se trata de uma restrição de imputação objetiva dos resultados, cujo lugar adequado é o tipo. Na mesma direção, Jescheck ao distinguir a imputação objetiva dos resultados típicos no conceito social da ação e no tipo: “O critério da imputação objetiva dos resultados técnicos é mais restritivo que o critério de imputação no âmbito da doutrina da ação; até o decisivo é a capacidade geral de domínio da conduta, na imputação no âmbito do tipo”, *Lehrbuch des Strafrechts*, AT, 1966, 278(.

do de necessidade. A melhor e mais rápida solução nos casos de *atenuação do risco* é a *exclusão da imputação*. Não é a hipótese de *substituição de um risco por outro*, cujo resultado é menos danoso para o sujeito que sofrer o perigo inicial (v.g.: Caio atira o menino Tício pela janela da casa em chamas salvando-o da morte, mas causando-lhe lesões corporais). Na doutrina tradicional, Caio estaria *justificado pelo consentimento presumido* ou pelo *estado de necessidade*,²³ **b)** exclusão da imputação se falta a criação de perigo: Deve-se afastar a imputação ao tipo objetivo quando o autor não tenha diminuído o risco de lesão de um bem jurídico, mas não o tenha aumentado de modo juridicamente considerável (v.g.: *o caso da tormenta*, condutas que em casos excepcionais possam causar acidentes). O Direito não toma em conta mínimos *riscos socialmente adequados*, não sendo imputável uma causação do resultado produzido pelos mesmos. A questão da imputação da criação ou aumento de risco coincide com a *teoria da adequação* e com o princípio desenvolvido por Lorenz (1927) e Honig²⁴ da *previsibilidade objetiva*. Observa Roxin que uma conduta que não coloca em *perigo de modo relevante* um bem jurídico, só poderá aceitar por causalidade o resultado, porém para discutir uma *pragnose objetivo-extrema*, tudo depende de ser um “*observador antes do fato*”. Assim, considerado que a correspondente conduta é arriscada ou que aumenta o perigo, fala em dotar de consciência da possibilidade de criação de risco o “*observador eventual de saber do caso concreto*” (v.g.: Caio aconselha Tício a dar um passeio, sabendo que no caminho estará um desafeto homicida, *criando um perigo*, e responderá por homicídio no caso de vir a seu morto.); **c)** criação de perigo e cursos causais hipotéticos: Outra questão aflorada diz respeito até que ponto deve-se levar em conta os cursos *hipotéticos causais sobre a criação ou aumento do risco*. Nos delitos comissivos, os *cursos causais hipotéticos são irrelevantes*, como regra geral; porém, nada impede atribuir-lhes um efeito excludente da imputação. A imputação de um atuar antijurídico do tipo não pode ser excluída porque estava disposto um substituto que, em caso de falhar o agente, assumiria o fato (*princípio da assunção*). Roxin cita casos de fuzilamentos antijurídicos na guerra em que o autor não pode exonerar-se da imputação, pois se não a

²³ Neste sentido: Jescheck, Otto Rudolphi, Stratenwerth e Wessels.

²⁴ Honig, Frank-FS, 1930, t1, 174.

realiza; outro levaria a cabo o fuzilamento. O ordenamento jurídico *não pode retirar proibições* sob a alegação de que outro as infringiria, criando um *biel* de impunidade. O resultado realizado é a realização de um *perigo criado exclusivamente pelo autor* e é o *único* que pode ter em conta os aspectos normativos. A imputação se exclui quando o autor unicamente modifica a causalidade natural, sem piorar a situação da vítima em seu conjunto. Dado que, no *caso de diminuição do risco*, todos os modos dos *cursos causais hipotéticos* se convertem em *relevantes* para a imputação, havendo boas razões para imputar a modificação das causalidades naturais tão-só se com o dano aumenta ou se antecipa no tempo, isto é, se intensifica (*princípio da intensificação*). Se com sua atuação Caio queria criar um dano adicional à sua vítima, e logra a modificação do resultado inócuo, segue podendo ter que responder em caso de tentativa. A substituição de uma causalidade natural por uma ação humana aparece como uma atuação lesiva autônoma. Conclui que os *cursos causais hipotéticos*, às vezes, influenciam a *criação do perigo* e com ele sobre a imputação ao tipo, mas na maioria dos casos as deixam intactas.²⁵

Não haveria qualquer contradição com o conceito de *criação do perigo*, porque redizer que é um *perigo juridicamente relevante* não é um questão de lógica ou das ciências naturais, mas no discurso de Roxin, uma valoração de política criminal, a qual se conduz por plúrimas vertentes. Kaufmann desenvolveu uma concepção autônoma e distinta sobre o significado dos *cases* causais hipotéticos para a imputação, seguindo a jurisprudência civil germânica sobre a reparação de danos. Sua tese, citada por Roxin, resume-se: “*Se a ação do autor que causa o resultado delitivo afeta um objeto, em que neste momento uma evolução conduzente ao mesmo resultado que tenha alcançado uma medida tal, que segundo o critério humano era esperável a produção do resultado independentemente da conduta antijurídica do autor, faltará o desvalor do resultado e com ele parte do tipo de injusto*”.²⁶ Conclui Roxin que a falta do desvalor do resultado dará a *impunidade* dos delitos negligentes e nos fatos dolosos em razão da existência do desvalor da ação, só caberia a recuperação a título de *tentativa*; devendo ser rechaçada tal concepção.²⁷ Cita tam-

²⁵ V. Samson, **Hypotetische Kauselferläufen im Strafrecht**, 1972.

²⁶ Cf. Arth. Kaufmann, Eb. Schmidt-FS, 1961, 200-229.

²⁷ Cf. Roxin, **Derecho Penal**, § 11, 54, 370; ZStW74, 1962, 425.

bém o exemplo de Caio e Tício: dois moribundos podem ser mortos por negligência de médicos ou do pessoal de enfermagem do hospital, pois ficariam impunes e, no caso de atuar doloso, configuraria homicídio tentado, violando o *princípio de proteção integral da vida humana* enquanto presente; **d)** exclusão da imputação nos casos de risco permitido: Entende-se por *risco permitido* uma conduta que cria um *risco juridicamente relevante*, mas que de modo geral é permitida, independentemente do caso concreto, diferenciando-se das *causas de justificação*. Como afirma Roxin, mesmo que o autor tivesse *criado um risco relevante*, a imputação diante do *risco permitido* ficará excluída. A doutrina em relação ao *thema* não oferta uma posição sistemática isenta de dúvidas: **a)** uma vertente a equipara totalmente à adequação social;²⁸ **b)** outro setor separa a adequação social e utiliza casos de *consentimento em uma atuação negligente*;²⁹ ou como princípio estrutural comum a diversas *causas de justificação*; ³⁰**c)** há outros vetores que negam em tais situações toda relevância do risco permitido nos delitos dolosos, só se recorrendo como *causa de justificação* nos tipo negligentes.

Como crítica, salienta Roxin que se desejarmos solucionar casos do *risco permitido* no marco das *causas de justificação reconhecidas*, não é necessário tal conceito como instituto jurídico autônomo.³¹ O exemplo do *risco permitido* está na condução de veículo observadas as normas do Código de Trânsito. Há risco *se relevante à vida*, à saúde e aos bens materiais e, não obstante, o legislador permite o tráfego, observadas as normas de cautela, diante da exigência do bem comum.

Finaliza Roxin observando que a diferença entre a *causa de justificação* e o estado de necessidade “*não necessita de uma ponderação de interesses no caso concreto que pode levar a diversos resultados, segundo o peso dos interesses em conflito*” e, assim, “*...com a manutenção dentro do risco permitido impede a imputação do tipo objetivo*”, e “*dentro do âmbito do risco permitido entra todo o tráfico público, o*

²⁸V. Englisch, *Deutscher Juristentag-FS*, I, 1960, 417; Welzel, *Strafrecht*, 1987, 188.

²⁹V. Jeschek, *Allgemeiner Teil*, § 36 I, 1.

³⁰ V. Schönke-Schröder-Lenckner, *Kommentar*, 24^a, 1991, § 31, 1075. Binching também sustenta a idéia de risco medido no campo de justificação dos fatos negligentes – *Die Normen*, t. IV, 1919, 433.

³¹ Cf. Roxin, *Derecho Penal*, § 11, 57, 371.

*funcionamento de instalações industriais, a prática de esportes que impliquem risco, as intervenções médicas curativas do campo da lex artis...”. A delimitação do risco permitido nos exemplos citados não cria *per se* um risco relevante, mas para a teoria da imputação, tanto a falta de criação do perigo como a causação dentro da faixa de risco permitido impedem a realização do tipo objetivo.³²*

Hipóteses em casos de realização de risco não permitido: a) exclusão da imputação nos casos de risco permitido. A imputação é excluída ainda que o risco seja relevante, se é permitido. A imputação ao tipo objetivo pressupõe que no resultado se tenha realizado precisamente o *risco não permitido causado pelo autor*. Citam-se as hipóteses em delito doloso em que no primeiro momento configura-se a fase da tentativa, para logo depois haver a provocação do resultado como consequência de um curso causal imprescindível (v.g.: Caio, vítima de uma tentativa de homicídio praticado por Tício, não morre no próprio atentado, mas no incêndio no hospital para o qual fora removido). Não se poderá interpretar o *resultado morte* porque não supõe a *realização do perigo criado*, respondendo Tício pela *tentativa de homicídio* e não por *homicídio consumado*. Segundo a doutrina tradicional, diante da questão do dolo, mas como sustenta Roxin, “é uma questão pertinente à realização do tipo objetivo”.³³

O exame da realização do perigo é prévio no curso dos fatos realmente produzidos, devendo a avaliação ser elaborada através de um juízo de perigo que deve efetuar-se diante da ação do autor (v.g.: efetuado o disparo de arma de fogo por Caio contra Tício foi *aumentado o perigo de sua morte no incêndio de forma avaliável*? A resposta é negativa. O fato do incêndio do hospital *per se* é acidental e deve ser negada a realização do perigo e da imputação do resultado. Conclui Roxin que não se despreza a forma inversa, pois não são depreciáveis os *desvios causais* e, assim, deve ser imputado o resultado se a ação da tentativa *aumentou o perigo do curso causal subsequente* de modo juridicamente relevante e, portanto, o resultado é uma realização adequada ao *perigo criado pela tentativa*.³⁴

³² Cf. Roxin, **Derecho Penal**, § 11, 57, 372.

³³ Diz Roxin que tal concepção está se impondo na doutrina dominante, freqüentemente se destacando a questão do dolo que só poderia ser colocado quando da possibilidade da afirmação da imputação objetiva. *Neste sentido*: Jeschek, Maurach-Zitt, Schmidhäuser, Rudolphi, Wessels, Stratinwerth e W. Frisch. “Contra a imputação objetiva no delito do dolo”; Amin Kaufmann, in **Jescheck-FS**, 1985, 251; Roxin, **Derecho Penal**, § 11, 59, nota 93, 373.

³⁴ Cf. Roxin, **Derecho Penal**, § 11, 59-60, 373-374.

Cita a doutrina dois clássicos exemplos: **a)** Caio atira Tício da ponte Rio-Niterói, o qual não sabe nadar e pela altura não terá chances de sobrevivência, a fim de matá-lo por afogamento. Contudo, pelo vento deslocado no percurso de queda do corpo, bate com a cabeça no pilar da ponte e vem imediatamente a falecer em razão de traumatismo craniano. Assim, o resultado não é *causal*; em que pese o desvio causal, deve-se imputar à ação de Caio o *homicídio consumado*; **b)** Mélvio chega ao hospital com um envenenamento por vitaminas causado por ato negligente do farmacêutico Semprônio e ali vem a falecer por uma infecção gripal, não de responsabilidade do hospital. No caso, há necessidade de ser efetuada uma investigação para saber se a imputação do resultado depende do diagnóstico para se saber se a infecção e a morte por gripe são consequência da debilidade orgânica do paciente condicionado por elementos do envenenamento. Em caso afirmativo, o farmacêutico Semprônio criou o perigo e deve ser condenado por *homicídio negligente*; em caso contrário, só ocorrerão *lesões corporais*. Conclui Roxin que “*a causa do perigo deve produzir a causa da imputação objetiva*”, “*o que não significa que esteja ex ipso decidida a imputação ao tipo subjetivo e que a realização do tipo objetivo deixa aberta a possibilidade de que só exista uma provocação negligente do resultado.*”³⁵; **b)** *exclusão da imputação se falta a realização do risco não permitido*. Nos casos de *risco não permitido*, a imputação ao tipo objetivo pressupõe que se *reduza o limite de autorização* e, por consequência, a *criação de um perigo não permitido* que depende das diversas graduações nos casos concretos.³⁶ Cita-se o seguinte exemplo doutrinário: Caio, diretor de uma fábrica de pincéis ministra às suas operárias pêlos de “cabra da china” para a sua feitura, sem ter anteriormente desinfetado-os, vindo as mesmas a falecer intoxicadas. No inquérito policial resultou comprovado que o desinfetante recomendado não era eficaz contra o bacilo letal, não conhecido no momento. Os doutrinadores resolvem a questão da seguinte forma: Caio, ao omitir uma avaliação prévia criou um grande perigo, mas não havia como provar, se não fora realizada. Se o resultado é imputado e se pune a violação do dever de cuidado, tal cumprimento é inútil. Se o curso dos fatos coincide com o que fora produzido dentro dos limites do risco permitido, “*não se poderia manejar de modo distinto a imputação do resultado.*”³⁷ Se o fabricante dos pincéis tiver o dolo de

³⁵ Cf. Roxin, **Derecho Penal**, § 11, 62, 375.

³⁶ Neste sentido: Roxin, Rudolphini, Schmidhäuser, Wolter e Eber-Kühl etc.

³⁷ Cf. Roxin, **Derecho Penal**, § 11, 64-65, 375-376; v. nota 96: Roxin, ZStW14, 1962, 432-437; **Problemas básicos**, 1976, 168-173. **Princípio do tratamento igual**: Küper, Lackner-FS, 1987, 256: *Negam o desvalor do resultado e aceitam o risco permitido (tolerado) diante da ausência do dever de cuidado do autor*: Schönke-Schröder-Luckner; W. Frisch, 1988, 529-534, opina que o resultado não é apropriado para clarificar as consequências do fato e o desvalor da conduta e o sentido de observância dos requisitos exigíveis à mesma.

homicídio, só poderia ser punido por tentativa e, na hipótese mais real, de negligência; c) *exclusão da imputação no caso de resultados que não estão cobertos pelo fim de proteção da norma de cuidado*: Roxin lembra que há casos em que a “*superção do risco permitido de entrada*” aumenta o perigo de um curso do fato com o que logo é produzido, mas que descabe a imputação objetiva do resultado. (vg.: o dentista Caio faz extrações em Mary May sob anestesia geral, que vem a falecer de ataque cardíaco. Ainda que a mesma tivesse avisado antes que tinha “*algo no coração*”, o dentista havia omitido a exigência da presença de um especialista, como requeria o dever de cuidado. Todavia, não se pode supor que na verificação de um especialista não se descobriria qualquer doença cardíaca, mas é correto que devido ao atraso causado pela intervenção do especialista, Mary May teria falecido mais tarde diante do estágio da doença cardíaca). Lógico que o dever de consultar o médico cardiologista não tinha por finalidade prolongar a vida por certo tempo. Assim, não realizado o perigo que teria que ser previsto diante do dever de cuidado, *inexiste* imputação objetiva. Roxin reafirma que com a *realização do risco não permitido* sucede algo diverso da *realização geral do risco*, que só depende da *adequação* ou *previsibilidade do curso causal*, e que, também, se formula a ausência de “*nexo causal*” e “*se pode dizer que o fim da proteção da norma não abarca a concreta forma de produção do resultado*”.

Se não é consciente da realização do *risco não permitido*, estamos diante do *fim de proteção da norma de cuidado* limitadora do *risco de proteção* (dever de consultar o cardiologista);³⁸ d) *Conduta alternativa conforme o direito e a teoria do incerto de Roxin*: Discute-se em conexão com a *idéia de risco* a questão de que se deva *imputar o resultado* quando mediante uma *conduta alternativa* conforme o Direito, o *risco poderia ter sido evitado*, não com segurança, senão *provável* ou *possivelmente* (v.g.: Caio, condutor de um caminhão, quer passar à frente do ciclista Tício, mas ao efetuar a ultrapassagem não guarda a separação lateral determinada. Durante a efetuação da ultrapassagem, o ciclista Tício, embriagado, gira a bicicleta ao contrário, por reação de curto-circuito provocada pelo estado etílico e cai sob as rodas traseiras do caminhão. O acidente *provavelmente* ocorreria, ainda que Caio tivesse guardado a dis-

³⁸ Cf. Roxin, **Derecho Penal**, § 11, 70-71, 378.

tância regulamentar de separação suficiente). A imputação da conduta é excluída se a mesma é *alternativa* conforme o Direito, se tivesse conduzido com segurança ao mesmo resultado, “(...) pois não haveria realizado a superação do risco permitido no curso do acontecimento.”³⁹

A “teoria do incremento do risco”, fundada por Roxin, tem cada vez mais adeptos.⁴⁰

Não se pode *decompor o risco* em um *quantum* permitido e outro proibido e exigir uma comprovação da causalidade separada para cada um, seguindo o fim de proteção da norma de cuidado, que também é *relevante* para a questão da realização ou não de um *perigo não permitido*. Para o argumento junto ao princípio *in dubio pro reo*, contra a *teoria do incremento do risco*, afirma Roxin que esta transforma os *delitos de resultado* em *delitos de perigo*: “(...) esta objeção é incorreta, a imputação de um resultado ao tipo objetivo sempre se produz somente mediante colocar em perigo criado pelo autor”. A questão de que se ocorre um incremento do risco deve ser avaliada como na realização do perigo *ex post*.

Para o *incremento do risco*, conforme critérios normativos, deve ser examinada a norma formulada *ex ante*, operando também sobre a base do conhecimento *ex post*, para ser reconhecida como uma *proibição* no sentido de que reduza o *risco do resultado* (*imputação do resultado*). Questão relevante entre os adeptos da *teoria do incremento do risco* é a de se saber qual deve ser a decisão quando *não* se pode comprovar se a conduta proibida criou ou não um perigo maior e que houver observado o *risco permitido*. A vertente dominante pretende aderir ao princípio *in dubio pro reo* e afastar um *incremento do risco* e conseqüentemente a *imputação objetiva*. Para Roxin, o ordenamento jurídico não deve tolerar “uma conduta possivelmente estagnando os riscos dados no caso o observador das normas de cuidado”.⁴¹ Finaliza considerando que os casos de conduta alternativa, conforme o Direito, estão próximas aos *cursos causais hipotéticos* relevantes para uma imputação, diferenciando-se no que tange à causalidade, predisposta “*senão de uma causalidade hipotética imaginada a efeitos comparativos e que serve para conseguir um juízo normativo de incremento do perigo.*”⁴²

³⁹ Cf. Roxin, **Derecho Penal**, § 11, 72, 379.

⁴⁰ Burgstaller, Eber-Kühl, Jeschek, Lackner, Kienapfel, Küper, Otto, Puppe, Rudolphi, Schaffstein, Schünemann, Stratenwerth, Walder, Wolter, Brammsen, Kahrs, Seebald, Maurach-Gössel e Lampe.

⁴¹ Roxin, **Derecho Penal**, § 11, 78, 382.

⁴² Cf. Roxin, **Derecho Penal**, § 11, 78, 383.

Para tais críticos, a impossibilidade da tomada de posição sobre a *criação do perigo desaprovado* conduz ao supérfluo da teoria da imputação. Para Kaufmann, a impossibilidade de se realizar um juízo puramente objetivo de criação de um perigo desaprovado se deve a que a questão da permissão ou proibição de uma determinada ação depende *também* de conhecimentos do autor.⁴³ (V.g.: se Caio empresta seu veículo a Tício e posteriormente ocorre um atropelamento com a morte de Mélvio, devido a defeito mecânico no freio, cabe a indagação de se na entrega do veículo existiu ou não uma *criação de perigo desaprovado*. A resposta: dependerá dos conhecimentos que Tício recebera de Caio e o que realiza, pois, se conhece tal defeito na entrega, haveria um risco desaprovado; caso contrário, é outra a solução. Volta-se no âmbito da *avaliação subjetiva*, o juízo de perigo se torna desnecessário.)

No campo do delito doloso, os críticos da teoria da imputação objetiva permitem o efeito filtrante do dolo e dos critérios de autoria.⁴⁴ Nos casos da produção previsível ou aceita do resultado, através da conduta auto-responsável da vítima ou de terceiro, exclui-se a autoria dolosa precisamente pela *ausência do domínio* do fato pela parte causante. Muitas das objeções estão superadas como a de que a teoria da imputação é desnecessária no caso do delito negligente diante da mesma resposta pela ferramenta doutrinária tradicional. Assim, a objeção ficaria no campo terminológico.

Por último, em síntese dentro dos limites do campo de abordagem, para formular a crítica da teoria da imputação objetiva, inicialmente, deve-se registrar a expressa rejeição dos partidários da teoria final da ação, pois seus adeptos sustentam que conceitos como *criação do perigo desaprovado* e, em parte, *realização do risco*, são uma normatização encoberta do Direito Penal e que se abriria o caminho da insegurança jurídica.⁴⁵

Questiona-se a possibilidade da *teoria da imputação objetiva* filtrar determinadas *criações de perigos* e, como consequência, da ausência da criação constatável de um perigo desaprovado.⁴⁶ Um específico juízo obje-

⁴³ Cf. Amin Kaufmann, *Jeschek-Festschrift*, 266; e Strunsee, *GA*, 1987, 97-99-105.

⁴⁴ Cf. Küpper, *Strafrechts dogmatik*, 92-100.

⁴⁵ Cf. Küpper, *Strafrechtsdogmatik*, 93-100.

⁴⁶ V. Amin Kaufmann, *Jescheck-Fes.*, 251-265; Streensee, “*El tipo subjetivo del delito imprudente*”, in *ADPCP*, 1987, trad. Colntreras-Murillo, 424; Roxin, “*Finalidad y imputación objetiva*”, in *CPL*, 1990, 131; e in A. Kaufmann-Gedächtnisschrift, 1989.

tivo de perigo seria totalmente supérfluo, no âmbito do delito doloso e, em algumas situações fáticas, surgiria a problemática do tipo e da antijuridicidade. A questão da *criação do perigo* requer um juízo de antijuridicidade que vai mais além do tipo.⁴⁷

Frisch, um de seus defensores, sustenta **(a)** que não se pode renunciar ao requisito da *criação de um perigo especial* (desaprovado), “*cujo conteúdo é que a conduta que conduz ao resultado típico deve apresentar-se como criação de um perigo desaprovado*”; **(b)** a impossibilidade de *renúncia ao requisito da realização do perigo desaprovado no resultado* (se o que se realiza é um curso causal que está fora da base da legitimação da limitação da liberdade e da proibição, o que se realiza é um *risco acompanhante tolerado* ou um *risco geral da vida*, de maneira que o resultado produzido não pode ser definido como injusto em sentido de lesão ao bem jurídico)⁴⁸.

Nos casos de *delito consumado*, a questão não depende do elemento objetivo ou subjetivo, o objetivo é que terá de existir. O poder final sobre o fato que está contido no dolo como vontade livre e consciente da realização típica tem que ocorrer, e o autor há que ter o *domínio real* sobre o fato no caso de atuação de terceiro. O curso causal deve ser objetivamente previsível e congruente nas hipóteses de curso causal distinto do representado. Ao fazer a análise, diz Frisch que os opositores da *teoria da imputação objetiva* operam com requisitos objetivos, embora sediados no marco subjetivo.⁴⁹ Conclui que a crítica aos pressupostos materiais da teoria da imputação objetiva no questionamento dos finalistas resulta “*em grande parte injustificada*”, sendo correta no âmbito da *imputação do resultado*.

A aplicação da teoria da imputação objetiva fica limitada: **(a)** à presença da causalidade material entre a conduta e o resultado nos delitos materiais, **(b)** na *criação do risco desaprovado* e **(c)** na existência da efetiva correspondência entre o resultado *jurídico* e o perigo desaprovado.⁵⁰ Inexiste imputação objetiva na hipótese **(a)** de o sujeito não ter criado o risco com seu obrar; **(b)** se o criou, era permitido; **(c)** não era relevante; **(d)** não houve a produção de resultado jurídico; **(e)** o resultado jurídico está

⁴⁷ V. Stratenwerth, *Strafrecht*, ATI, 3ª ed., 1981, 348; Maiwald, Miyazawa-Fes., 476.

⁴⁸ Cf. Wolfgang Frisch, *Sobre o estado da teoria del delito*, 50.

⁴⁹ Cf. Wolfgang Frisch, *Sobre o estado da teoria del delito*, 54.

⁵⁰ Neste sentido: Damásio de Jesus, Bacigalupo, Wessels, Frisch, André Luís Callegani etc.

fora da esfera de proteção do bem jurídico; e **(f)** o autor procurou diminuir o risco desaprovado.⁵¹

A teoria da imputação objetiva não está concluída, porém a nova roupagem está bem transparente em seus questionamentos, compreendida globalisticamente no contexto das exigências de natureza objetiva para a configuração típica no âmbito do patamar da teoria do delito.⁵² Sem a realização de um perigo não coberto pelo risco permitido aplica-se a regra geral da imputação ao tipo objetivo. ◆

⁵¹ V. Damásio de Jesus, **Imputação objetiva**, 70.

⁵² Consultem-se: Fernando Galvão, **Imputação objetiva**, Mandamentos, 2ª ed., Belo Horizonte, 2002; André Luís Callegani, **Imputação objetiva**, Livraria do Advogado/Editora, Porto Alegre, 2001; Damásio de Jesus, **Imputação objetiva**, Saraiva, 2000; Guilherme Madeira Dezem, “**Teoria da Imputação objetiva; bases para uma nova redação de causalidade?**” **Boletim do Instituto** Manuel Pedro Pimentel, São Paulo, dez., 1998, 6:9.