

Revista **DIREITO GV**

ISSN 2317-6172

v. 16 n. 3 SET-DEZ 2020

PUBLICAÇÃO QUADRIMESTRAL DA
ESCOLA DE DIREITO DE SÃO PAULO
DA FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS

 **FGV DIREITO SP**

É possível um conceito de causalidade psíquica?

IS IT POSSIBLE A CONCEPT OF PSYCHIC CAUSALITY?

*Joachim Renzikowski*¹

Tradução do texto:

RENIKOWSKI, JOACHIM. IST PSYCHISCHE KAUSALITÄT DEM BEGRIFF NACH MÖGLICH?, P. 201 SS. IN: PAEFFGEN, HANS-ULRICH ET AL. (ORG.). *FESTSCHRIFT FÜR INGEBORG PUPPE ZUM 70. GEBURTSTAG*, BERLIN: DUNCKER & HUMBLLOT, 2011.

Tradutor: *Lucas Montenegro*²

V. 16 N. 2
2020
ISSN 2317-6172

Revista DIREITO GV

FGV DIREITO SP

Recebido: 17.05.2019
Aprovado: 09.09.2019

1 Universidade Martin-Luther
Halle-Wittenberg, Halle (Saale),
Alemanha
<https://orcid.org/0000-0001-5318-0998>

2 Universidade Martin-Luther
Halle-Wittenberg, Halle (Saale),
Alemanha
<https://orcid.org/0000-0002-0247-1063>



I. INTRODUÇÃO

“Problemática é a denominada causalidade psíquica, isto é, a causalidade quando o resultado consiste na tomada de uma determinada decisão por outra pessoa. Ela surge como um resultado intermediário, por exemplo, na instigação, no constrangimento ilegal e no estelionato. Ao contrário do que fazem crer vários penalistas [...], as ciências humanas não nos fornecem regras gerais para o transcurso de processos psíquicos.” [...] “Não nos resta assim alternativa: é necessário abandonar a ilusão de um conceito unificado de causalidade e buscar, para a imputação de resultados influenciados psiquicamente por outras pessoas, uma base diferente daquela sobre a qual se sustenta a imputação de resultados externos influenciados por processos naturais [...]”¹ Assim discorre Ingeborg Puppe em seu comentário preliminar aos §§ 13 ss. StGB, *Nomos Kommentar*. A doutrina majoritária claramente não compartilha dessa opinião. Exemplo disso é a definição de “determinar para o fato”, de que fala o § 26 StGB [Instigação, L.M.], como “dar causa à decisão para o fato”² – valendo ressaltar que a discussão acerca de maiores exigências para a ação do instigador não tem, para os propósitos deste artigo, relevância. Para o § 240 StGB [Constrangimento ilegal, L.M.] é exigido também um nexos causal entre o meio da coação e o comportamento ao qual a vítima foi constrangida.³ Por fim, o estelionato pressupõe um nexos causal ininterrupto entre fraude, erro, disposição patrimonial e dano patrimonial.⁴ Quem, em casos como esses, nos quais se “causa” a ação de outrem, rejeita a causalidade psíquica – por exemplo, porque toda ação implica uma decisão livre entre diferentes alternativas⁵ – está rapidamente sujeito à censura de, “com isso, estar pondo em questão a aplicabilidade do conceito de causalidade como um todo na Jurisprudência”.⁶

Meu propósito aqui é fundamentar uma tese ainda mais pretensiosa: não é possível conceber um conceito de causalidade psíquica. O que se busca ao se falar em “causalidade psíquica”

...

1 *Ingeborg Puppe* in: U. Kindhäuser / U. Neumann / H.-U. Paeffgen (Hrsg.), *Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch*, 3. Aufl., Baden-Baden 2010, Vor § 13 ss. nm. 125 e 131.

2 Cf. *Wolfgang Joecks* in: W. Joecks / K. Miebach (Hrsg.), *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*, Band 1, München 2003, § 26 nm. 21, com outras referências.

3 Cf. *Albin Eser* in: Schönke/Schröder, *Kommentar zum Strafgesetzbuch*, 27. Aufl., München 2006, § 240 nm. 14, com outras referências.

4 Cf. *Rudolf Rengier*, *Strafrecht. Besonderer Teil I*, 11. Aufl., München 2009, § 13 nm. 1.

5 *Hans Jürgen Kahrs*, *Das Vermeidbarkeitsprinzip und die condicio-sine-qua-non-Formel im Strafrecht*, Hamburg 1968, p. 22 ss.; cf. ferner *H.L.A. Hart / Tony Honoré*, *Causation in the Law*, 2. Aufl., Oxford 1985, p. 51 ss.; *Georg Henrik von Wright*, *Erklären und Verstehen*, 2. Aufl., Königstein 1984, p. 71.

6 *Claus Roxin*, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Bd. I, 4. Aufl., München 2006, § 11 nm. 31.

é explicar ações por meio de motivos. Essa “interpretação da conduta”⁷ por meio da atribuição de razões para agir é uma categoria completamente distinta da causalidade — a saber, a categoria da *imputação*. A atribuição de razões para agir obviamente também tem de ser fundamentada. Uma vez que as razões têm de ser universalizáveis, é necessário que a fundamentação siga uma regra geral. Mas isso não significa que essas regras sejam as mesmas empregadas em juízos causais.

Nas linhas que se seguem, será demonstrado, recorrendo a conhecidas passagens de Hume e de Kant, que causalidade não é um conceito referido a um objeto empírico, mas a uma relação. A isso se vincula o problema da aplicação desse conceito ao “mundo real”, problema esse, entretanto, que só poderei abordar naquilo que é necessário para este artigo (item II). Em seguida, tratarei do conceito de imputação e de sua relação com a causalidade (item III). Por fim, farei algumas considerações com o objetivo de esclarecer de que forma ações podem ser explicadas por motivos (item IV).

II. A CAUSALIDADE COMO RELAÇÃO CONDICIONAL

Desde os escritos de Hume, assume-se que a causalidade não é um fenômeno passível de observação. Em sua obra *Investigações sobre o entendimento humano*, de 1748, lê-se: “Ao que parece, nós nunca podemos, mesmo com o mais detalhado exame, descobrir nas operações singulares dos corpos nada mais que um evento seguindo-se a outro, sem que nos seja dado compreender qualquer força ou motor segundo o qual a causa opera, tampouco qualquer conexão entre esta e seu suposto efeito. [...] De modo que não há, em toda a natureza, um único caso de conexão que possamos conceber. Todos os eventos parecem completamente desprendidos e separados. Um evento segue-se ao outro, mas nunca logramos observar qualquer vínculo entre eles. Eles parecem justapostos, nunca conectados”.⁸ Para Hume, não é possível, mesmo diante do maior esforço, observar um vínculo de qualquer natureza entre dois eventos. Possível é apenas a observação de que um evento se segue ao outro. Pode-se, por exemplo, ver como uma bola de sinuca branca choca-se contra uma vermelha: a bola branca permanece parada, enquanto a vermelha se movimenta. Os sentidos externos (*outward*

...

⁷ Thomas Fischer, *Strafgesetzbuch*, 57. Aufl., München 2010, Vor § 13 nm. 22.

⁸ David Hume, *An Enquiry Concerning Human Understanding* (1748), Nachdruck der Ausgabe von 1777, 3. Aufl. Oxford 1975, p. 73. Trecho no original: “It appears that, in single instances of the operation of bodies, we never can, by our utmost scrutiny, discover anything but one event following another, without being able to comprehend any force or power by which the cause operates, or any connexion between it and its supposed effect. [...] So that, upon the whole, there appears not, throughout all nature, any one instance of connexion which is conceivable by us. All events seem entirely loose and separate. One event follows another; but we never can observe any tie between them. They seem conjoined, but never connected”.

senses) percebem apenas o movimento. O impulso da bola branca, que prossegue na bola vermelha, não é objeto de experiência, senão que se baseia em uma representação (*idea*).⁹ Por essa razão, não podemos deduzir dessa observação singular que, da próxima vez, as bolas se movimentarão da mesma forma: “Seria uma temeridade imperdoável julgar todo o curso da natureza a partir de um único experimento, seja lá qual for sua precisão ou certeza”.¹⁰ Apenas a frequente proximidade espaçotemporal de uma espécie de eventos nos leva a atribuir aos eventos anteriores a denominação de causas e aos posteriores, a de efeitos. Esse modo de falar surge, em última análise, do costume de inferir de um curso de acontecimentos outros cursos de acontecimentos futuros que se assemelham àquele; ele se fundamenta, portanto, na crença da regularidade da natureza.¹¹ Essa inferência, contudo, não é necessária, pois não se pode afirmar com certeza que as coisas no futuro se comportarão exatamente como no passado: “É impossível, por conseguinte, que argumentos extraídos da experiência sejam capazes de provar essa semelhança entre passado e futuro; afinal, todos os argumentos são baseados na suposição da semelhança. Assumamos que o curso das coisas tenha sido até hoje regular: isso, por si só, sem um novo argumento ou uma nova inferência, não prova que continuará a sê-lo no futuro”.¹² Para Hume, portanto, causalidade não é uma afirmação sobre um estado de coisas real. Uma vez que ele se recusa a pensar a causalidade *a priori*,¹³ seu conceito de causalidade é, a rigor, um conceito vazio, sem objeto de referência.

Kant assume a posição cética de Hume, mas não sua rejeição de um conceito de causalidade. Ao contrário: somente a conjugação de impressões sensíveis e razão (ou seja, conceitos) possibilita experiência e conhecimento.¹⁴ Em vez de limitar a experiência àquela

...

9 Cf. *Hume* (Nota 8), p. 73 ss.

10 *Hume* (Nota 8), p. 74. Trecho no original: “It being justly esteemed an unpardonable temerity to judge of the whole course of nature from one single experiment, however accurate or certain”.

11 *Hume* (Nota 8), p. 78.

12 Cf. *Hume* (Nota 8), p. 38, para o denominado “problema da indução”. Trecho no original: “It is impossible, therefore, that any arguments from experience can prove this resemblance of the past to the future; since all these arguments are founded on the supposition of that resemblance. Let the course of things be allowed hitherto ever so regular; that alone, without some new argument or inference, proves not that, for the future, it will continue so”.

13 *Hume* (Nota 8), p. 27: “I shall venture to affirm, as a general proposition, which admits of no exception, that the knowledge of this relation is not, in any instance, attained by reasonings *a priori*”.

14 Cf. *Immanuel Kant*, *Kritik der reinen Vernunft* (1781), in: *Kants gesammelte Schriften*. Hrsg. v. d. Königlich Preußischen Akademie der Wissenschaften. Erste Abteilung, Band 4, Berlin 1911, A 51: “Pensamentos sem conteúdo são vazios, intuições sem conceitos são cegas”. Ver também A 106: “Todo conhecimento exige um conceito”.

sensível imediata, como propõe Hume, a experiência sensível é vista como uma condição para a experiência. A categoria da causalidade é necessária para poder representar dois fenômenos distintos como relacionados um ao outro no tempo e no espaço. Kant desenvolve o conceito de causalidade no âmbito da questão sobre a possibilidade de juízos sintéticos *a priori*. Juízos sintéticos também são denominados por Kant “juízos de expansão”,¹⁵ pois estão vinculados, diferentemente dos juízos analíticos – também chamados “juízos de esclarecimento”¹⁶ –, a um ganho de conhecimento, desde que sejam verdadeiros. Eles acoplam ao termo que corresponde ao sujeito algo que este ainda não continha (por exemplo, “a bola é vermelha”). Kant também distingue juízos *a priori*, que valem independentemente de toda a experiência, e juízos *a posteriori*, que decorrem da intuição ou da experiência (por exemplo, “este cogumelo não é venenoso”).¹⁷ Se e como juízos de expansão podem valer independentemente da experiência é uma pergunta enfrentada por Kant em *A crítica da razão pura*, de 1781. Nessa obra, ele afirma que juízos sintéticos *a priori* são possíveis, uma vez que nossa experiência dá-se em certas formas da intuição (espaço e tempo) e em certas categorias, entre as quais está a causalidade.¹⁸ Essas condições de possibilidade da experiência valem para todos os possíveis objetos da experiência. Por conseguinte, não são os objetos que determinam o conhecimento, como supunham os empiristas, mas é o conhecimento que determina os objetos. Tomando o exemplo de Hume: é verdade que nossa percepção não vai além de uma bola branca de sinuca que se choca contra uma vermelha e permanece então parada, ao passo que a vermelha se movimenta; no entanto, por causa do conceito de causalidade, podemos pensar que o impulso da bola branca é a causa para o movimento da bola vermelha. Esse juízo causal é um juízo sintético *a priori* – é sintético porque o movimento da bola vermelha não pode ser conhecido a partir da análise do conceito de uma bola branca em movimento; é *a priori* porque os conceitos de causa e efeito, considerados em si mesmos, podem ser pensados independentemente de qualquer experiência concreta. O conceito de

...

- 15 Kant, *Kritik der reinen Vernunft* (2. Aufl. 1787), in: Kants gesammelte Schriften, Band 3, Berlin 1911, B 11. Um juízo sintético é possivelmente verdadeiro quando o predicado e o sujeito são compatíveis. A verdade de um juízo sintético não pode, contudo, ser determinada com base nos conceitos empregados, senão que é necessária em regra outra instância, a experiência.
- 16 Kant, *KrV* (Nota 15), B 11. Em um juízo analítico, o predicado expressa apenas aquilo que já está contido no sujeito, por exemplo, “a esfera é redonda”. Ser redonda é parte do conceito de esfera. Por essa razão, um juízo analítico é sempre verdadeiro.
- 17 Sobre isso, *Heinrich Ratke*, *Systematisches Handlexikon zu Kants Kritik der reinen Vernunft*, Hamburg 1965, p. 17 und 22.
- 18 Para a tábua de categorias, ver Kant, *KrV* (Nota 15), B 106; para o significado epistêmico das categorias kantianas, cf. *Robert Schnepf*, *Die Frage nach der Ursache. Systematische und problemgeschichtliche Untersuchungen zum Kausalitäts- und Schöpfungsbegriff*, Göttingen 2006, p. 293 ss.

causalidade nos permite não só observar impressões dos sentidos que se seguem umas às outras, mas também as pôr em relação e refletir sobre elas.¹⁹

Surgem então dois problemas: como deve ser construído o conceito de causalidade e quais propriedades lógicas lhe devem ser atribuídas? Como é possível aplicar o conceito de causalidade a um curso de acontecimentos no mundo? Em outras palavras, o que significa fazer um juízo de causalidade?

Para Kant, o conceito de causa significa “uma síntese (daquilo que sucede na série temporal com outros fenômenos) segundo conceitos [...], a qual tem sua regra *a priori*”.²⁰ Trata-se, portanto, de uma relação entre dois conceitos distintos – a saber, entre a causa A e seu efeito B.²¹ Além disso, A e B comportam-se um com o outro como em uma relação lógica de antes e depois, de modo “que naquilo que acontece antes se encontra a condição para a ocorrência daquilo que sempre (isto é, necessariamente) se segue”.²² Segundo Kant, há, na sucessão entre causa e efeito, uma sucessão temporal necessária, que pode ser apreendida pelo entendimento.²³ Por essa razão, a relação de causalidade é *assimétrica*, isto é, ela vale apenas em um sentido, pois, se A é a causa de B, B não pode ser ao mesmo tempo a causa de A.²⁴ Ela é, ademais, *irreflexiva*, pois nenhum estado de coisas pode ser a causa de si mesmo.²⁵ Por fim, a relação de causalidade é *transitiva*, pois a causa de uma causa também é tida como causa: “se A, então B” e “se B, então C”, logo “se A, então C” também é verdadeiro.²⁶ Quem, por exemplo, puxa o gatilho de uma arma não pode se eximir afirmando que foi a explosão da pólvora que causou a morte da vítima. Em direito penal, a transitividade das relações causais é tematizada sobretudo pela teoria da equivalência, que rejeita uma proibição de regresso –

...

19 Ver *Wolfgang Ertl*, *Auflösung der „dritten Antinomie“*. Zur Bedeutung des Schöpfungskonzepts für die Freiheitslehre, Freiburg/München 1998, p. 39.

20 *Kant*, KrV (Nota 14), A 112.

21 A rigor, são vinculados dois juízos categóricos: “A é p” e “B é q” na forma “se A é p, então B é q”.

22 *Kant*, KrV (Nota 15), B 246.

23 Em opinião contrária, sustentando a possibilidade de que um evento posterior cause um anterior, v. *Wright* (Nota 5), p. 48 ss.

24 Para um tratamento mais detalhado da – não necessariamente incontroversa – representação temporal na relação de causalidade, *Jakob Meier*, *Die Tätergemeinschaft als logisches Problem*, in: *Jahrbuch für Recht und Ethik* 17 (2009), p. 385 (397 ss.); *Schnepf* (Nota 18), p. 352 ss.

25 Cf. *Jan C. Joerden*, *Logik im Recht*, Berlin / Heidelberg / New York 2005, p. 241.

26 Ver *Christian Wolff*, *Philosophia prima sive ontologia* (1736), in: *Gesammelte Werke*, hrsg. und bearb. v. Joannes Ècole, Nachdruck Hildesheim u.a. 2001, § 928: “Causa causae est etiam causa causati”. Para mais detalhes, *Jan C. Joerden*, *Strukturen des strafrechtlichen Verantwortlichkeitsbegriffs: Relationen und ihre Verkettungen*, Berlin 1988, p. 16 ss.

relevante nesse contexto – para condutas dolosas. Segundo essa teoria, seria possível causar – seja lá de que modo – a ação de outra pessoa.²⁷ Se Otto é assassinado por Theo, seu tio Anton também causou a morte de Otto ao determinar Theo para o ato, ou seja, ao gerar uma causa por meio da instigação.

Sendo possível, apesar de todas as dificuldades, expressar a relação causal na forma de um condicional (“se A, então B”), é necessário então, para o conceito de causalidade, atentar às regras lógicas pertinentes, mesmo que os conceitos A e B, por refletirem percepções do mundo, sejam construídos empiricamente. No presente contexto, será considerada apenas a modalidade da relação causal. Para Kant, a modalidade lógica da vinculação entre ambas as partes da relação causal é a da necessidade. Desse modo, “o próprio conceito de causa contém claramente o conceito de uma necessidade da vinculação a um efeito e a uma universalidade estrita da regra, de modo que ele seria totalmente abandonado se, tal como o fez Hume, fosse deduzido de uma frequente associação daquilo que acontece com o que o precede e do costume de vincular representações (e com isso de uma necessidade meramente subjetiva) derivado dessa constante associação”.²⁸ Essa necessidade caracteriza a lei causal, que se torna uma condição de possibilidade da experiência objetiva. “Afim, de onde a experiência extrairia sua certeza se todas as regras segundo as quais ela se dá fossem empíricas e, com isso, contingentes?”²⁹ A necessária vinculação das partes da relação causal garante, portanto, que ela possa ser verdadeira. Segundo Bunge, o princípio causal kantiano pode ser descrito por meio dos conceitos de condicionalidade e constância. Condicionalidade significa que um evento é visto como condição para o que se segue. Constância denota a vinculação inalterável entre determinada causa e o efeito que necessariamente a sucede.³⁰

Conforme demonstrado, a causalidade não pode ser verificada por observação, pois uma relação causal não envolve dois eventos, mas sim duas proposições. Eventos são “exclusivamente reais” e não podem, portanto, estar em uma relação lógica, uma vez que os *relata* têm igualmente de ser lógicos. Assim, surge o problema da aplicação do conceito de causalidade à realidade. No caso concreto a ser decidido, o juiz quer saber se é possível imputar ao acusado o cometimento do homicídio. Enquanto a realidade se compõe de coisas singulares, conceitos são necessariamente gerais e abstratos, razão pela qual é possível formular a relação entre tipos de eventos na forma de uma lei. Todas as teorias clássicas da causalidade, sejam

...

27 Cf. como “leading case” RGSt 64, p. 316 (318 ss.); *Theodor Lenckner / Jörg Eisele* in: Schönke/Schröder, StGB, Vorbem §§ 13 ss. nm. 77, com mais referências. Para um tratamento mais detalhado da discussão, *Joachim Renzikowski*, *Restriktiver Täterbegriff und fahrlässige Beteiligung*, Tübingen 1997, p. 157 ss.

28 *Kant*, KrV (Nota 14), B 5.

29 *Ibid.*

30 *Mario Bunge*, *Kausalität, Geschichte und Probleme*, Tübingen 1987, p. 41 ss.

elas as mais distintas possíveis, como a de Kant e a de Mill, concordam que é possível identificar o nexo causal com alguma forma de regularidade,³¹ bem como todas tratam causas como condições suficientes.³² Segundo uma posição difundida, é necessário primeiro apontar uma lei geral, sob a qual o curso concreto dos acontecimentos pode ser subsumido.³³ Esse método, conhecido nas ciências naturais como “Esquema Hempel-Oppenheim”,³⁴ não permite concluir, todavia, que não estamos diante de uma dedução do geral para o particular. Tratando-se de juízos universais, só é possível alcançar certeza por meio de uma análise do termo que corresponde ao sujeito.³⁵ Por outro lado, a verdade de juízos sintéticos singulares – como o juízo de causalidade (ver parágrafos anteriores) – não pode ser demonstrada logicamente. A conclusão de uma subsunção só pode gerar uma hipótese com certa probabilidade, cujo grau resulta de uma comparação do conteúdo de uma afirmação com a representação concreta da coisa singular em questão. A afirmação pode então ser tratada como verdadeira caso haja uma conformidade entre afirmação e representação no sentido de que

...

- 31 Assim também a teoria da condição regular desenvolvida por Engisch, ver *Karl Engisch*, *Die Kausalität als Merkmal der strafrechtlichen Tatbestände*, Tübingen 1931, p. 20 ss.; a doutrina dominante assumiu essa teoria, cf. *Lenckner / Eisele* (Nota 27), Vorbem §§ 13 ss. nm. 75, com mais referências.
- 32 Ver *Schnepf* (Nota 18), p. 384 ss.; cf. também *Ingeborg Puppe*, *Der Erfolg und seine kausale Erklärung im Strafrecht*, in: *ZStW* 92 (1980), p. 863 (875 ss.); *Id.* (Nota 1), Vor § 13 nm. 102 s.
- 33 Cf. *Puppe* (Nota 1), Vor § 13 nm. 82; *Themistoklis I. Sofos*, *Mehrfachkausalität beim Tun und Unterlassen*, Berlin 1999, p. 107 ss.
- 34 Ver *Carl G. Hempel*, *Studies in the Logic of Explanation*, in: *Philosophy of Science* 15 (1948), p. 135 ss.; a compreensão nomológica de causalidade, porém, é muito controversa em teoria do conhecimento, cf. *Nancy Cartwright*, *How the Laws of Physics Lie*, Oxford 1983; ver também *Geert Keil*, *Handeln und Verursachen*, Frankfurt am Main 2000, p. 151 ss.
- 35 Assim já *Nikolaus Hieronymus Gundling*, *Logica seu Ars rationandi genuinis fundamentis superstructa et a praesumptis opinionibus vacua*, 2. Aufl., Halle 1726, III. sec. I § 19: “Sed fac, sensus non sufficere ultimo ad probandam veritatem iudicii, tum sane inquiri cum cura, an *ideae* subiecti, seu *definitio* eiusdem *idea*, seu *definitio* praedicati congruat, quam utramque mente anticipavi, & teneo, inque iis praenotionibus alios mihi consentientes habeo e. g. *imperanti est parendum*. Scio, quid sit *imperans*, quid itidem *parere*, seu *oboedire*. Hoc praedicatum non solum fert subiectum, sed & in eo latet. Ergo inquam: enunciatio haec vera est, quia *idea* praedicati congruit *ideae* subiecti. Neganti vero repono merito: Tua negatio repugnat *ideae* subiecti, idque removet, quod praedicatum non solum esse potest, sed & debet: igitur repugnat, & vera non est *enunciatio* tua negans, seu *iudicium* tuum sensum negantem continens. Igitur in genere adsumo hanc PROPOSITIONEM: *Quodcunque praedicatum, aut quaecunque idea, seu definitio praedicati definitioem subiecti subruit* (quod idem sonat ac NON CONGRUIT) *falsa est sane*: sicuti vicissim certissimum habendum: *Quodcunque PRAEDICATUM ideis, seu definitionibus SUBIECTI congruit, verum est. Quodcunque rursum sonat: quaecunque IDEA praedicati, aut DEFINITIO praedicati. Definitio ideam continet, idea definitioem signat*”.

não surjam dúvidas racionais – e não apenas baseadas em possibilidades teóricas de cognição.³⁶ Há, nesse caso, uma “certeza prática”,³⁷ subjetiva. O problema da aplicação de conceitos a uma situação concreta já era discutido no Iluminismo sob a rubrica *species facti*.³⁸

Esse problema não pode ser nem será aprofundado aqui. É importante, porém, fazer um comentário sobre a ideia de solucionar o problema da causalidade psíquica recorrendo a leis estatísticas.³⁹ Essa consideração parece, à primeira vista, correta; afinal, se uma certeza objetiva quanto a uma afirmação causal singular é, por princípio, inatingível, como se diferenciam, de um lado, a probabilidade de que a hipótese causal seja correta e, de outro, uma afirmação sobre probabilidade de uma relação em um caso singular (“caso Y aposte na loteria, a probabilidade de ser sorteado é de x%”)? Possível seria uma distinção ao menos quanto ao percentual da probabilidade. Nesse sentido, por exemplo, Hoyer caracteriza a causalidade como uma relação condicional entre ação e resultado baseada em um juízo de probabilidade.⁴⁰ Entretanto, isso não convence por várias razões. Uma lei de probabilidade somente afirma a modalidade lógica da possibilidade. A verdade da constatação de que B, de fato, resulta de A depende de condições adicionais não contidas na relação. Além disso, não é possível derivar de uma lei de probabilidade – válida – afirmações causais singulares. Hoyer sustenta que a conduta torna a ocorrência do resultado *ex ante* mais provável e que exatamente essa probabilidade tem *ex post* de se realizar na ocorrência do resultado.⁴¹ Não se explica, porém, como se pode ir de uma afirmação probabilística sobre tipos de eventos a um correspondente juízo singular.⁴² No melhor dos casos, seria possível apenas afirmar a mesma probabilidade para o evento particular. Uma causalização probabilística, entretanto, não existe.

...

36 Assim, BGH, NStZ 1988, p. 236; NStZ-RR 2008, p. 350.

37 Cf. *Gundling* (Nota 35), § 18.

38 Ver, sobretudo, *Alexander Gottlieb Baumgarten*, *Initia Philosophiae Practicae Primae acromatice*, Halle Magdeburg 1760, sec. VII: “Imputatio facti”.

39 Assim por exemplo, *Eric Hilgendorf*, *Der „gesetzmäßige Zusammenhang“ im Sinne der modernen Kausallehre*, in: *Jura* 1995, p. 514 (519 ss.); *Idem*, *Was meint „zur Tat bestimmen“ in § 26 StGB?*, in: *Jura* 1996, p. 9 (11 ss.); *Friedrich Dencker*, *Kausalität und Gesamttat*, Berlin 1996, p. 36 ss.; *Andreas Hoyer*, *Kausalität und/oder Risikoerhöhung*, in: *K. Rogall / I. Puppe / U. Stein / J. Wolter* (Hrsg.), *Festschrift für Hans-Joachim Rudolphi*, Neuwied 2004, p. 95 (102).

40 *Hoyer* (Nota 39), p. 102.

41 *Ibid.*

42 Ver, por exemplo, *Wayne A. Davis*, *Probabilistic Theories of Causation*, in: *J. H. Fetzer* (Hrsg.), *Probability and Causality*, 1988, p. 133 (145); *Peter Menzies*, *Probabilistic Causation and the Pre-emption Problem*, *Mind* 105 (1996), p. 85 ss.; outras objeções em *Keil* (Nota 34), p. 213 ss.; de modo claro, *John Leslie Mackie*, *The Cement of the Universe*, 2. Aufl., Oxford 1980, p. 40 ss.

E, dessa maneira, a relação de probabilidade entre tipos de eventos (por exemplo, “fumar causa câncer de pulmão com uma probabilidade de 60%”) não é confirmada pelo fato de que tio Alfred, um fumante inveterado, morreu de câncer de pulmão aos 54 anos de idade; tampouco é negada se tio Berthold, igualmente um fumante inveterado, chegou sem câncer aos 91 anos de idade, ao passo que tia Clara, ainda com 31 anos, padece de câncer de pulmão sem jamais ter fumado um único cigarro. “Uma lei estatística nunca pode ser incompatível com uma proposição singular.”⁴³ A probabilidade de que determinado juízo (sobre um nexos causal) seja correto não é a mesma coisa que um juízo sobre a provável sucessão de dois eventos.

III. SOBRE O CONCEITO DE IMPUTAÇÃO

O conceito de imputação, tal como exposto por Kant, é o resultado de um longo desenvolvimento dentro da jurisprudência universal do Iluminismo Alemão desde Pufendorf.⁴⁴ A enorme importância do conceito de imputação para a doutrina jurídica e moral kantiana demonstra-se no fato de que, para ele, a imputabilidade constitui a pessoa: “Pessoa é aquele sujeito cujas ações são passíveis de imputação”.⁴⁵

É famosa a definição na introdução à *Metafísica dos Costumes*: “*imputação (imputatio)* em sentido moral é o juízo segundo o qual alguém é visto como *autor (causa libera)* de uma ação, que então se chama *fato (factum)* e está sob leis; esse juízo, caso imponha também consequências jurídicas a esse fato, será uma imputação com força de lei (*imputatio iudicaria, s. valida*), caso contrário, será apenas uma imputação *avaliativa (imputatio diiudicatoria)*”.⁴⁶

• • •

⁴³ Arthur Pap, *Analytische Erkenntnistheorie*, Wien 1955, p. 129; cf. também Puppe (Nota 1), Vor § 13 Rn. 145 und 151, que igualmente considera não haver alternativa a uma imputação segundo regras de probabilidade em processos não integralmente determinados.

⁴⁴ Mais detalhadamente, Joachim Hruschka, *Zurechnung seit Pufendorf. Insbesondere die Unterscheidungen des 18. Jahrhunderts*, in: M. Kaufmann / J. Renzikowski (Hrsg.), *Zurechnung als Operationalisierung von Verantwortung*, Frankfurt/M. u.a. 2004, p. 17 ss.; a exposição a seguir se baseia na análise do conceito kantiano de imputação feita por Alexander Aichele, *Persona physica und persona moralis: Die Zurechnungsfähigkeit juristischer Personen nach Kant*, in: *Jahrbuch für Recht und Ethik* 16 (2008), p. 3 (16 ss.).

⁴⁵ Kant, *Metaphysik der Sitten* (1797), in: *Kants gesammelte Schriften*, Band 6, Berlin 1907, p. 203 (223). Nesse sentido, o conceito kantiano de imputação é fundamentalmente distinto do conceito muito difundido na dogmática jurídico-penal de “imputação objetiva”, pois esse último pretende apenas extrair da limitada causalidade equivalente aqueles comportamentos com relevância penal. Cf., em vez de muitos, Roxin (Nota 6), § 11 Rn. 46 ss.; para a crítica, ver Volker Haas, *Die strafrechtliche Lehre von der objektiven Zurechnung – eine Grundsatzkritik*, in: M. Kaufmann / J. Renzikowski (Hrsg.), *Zurechnung als Operationalisierung von Verantwortung*, Frankfurt/M. u.a. 2004, p. 193 (202 ss.).

⁴⁶ Kant, MdS (Nota 45), p. 227 (destaque no original).

Portanto, a imputação não é para Kant um juízo empírico, mas um juízo moral sobre um autor que produz um “fato”. Kant define fato como “uma ação que esteja sob leis vinculantes, sempre, portanto, que o sujeito em sua ação seja considerado segundo a liberdade de seu arbítrio. O agente será então considerado por meio de um tal ato *autor* do efeito, e este, assim como a própria ação, lhe pode ser *imputado* se a lei na qual se baseia a vinculação lhe era conhecida”.⁴⁷ Desse modo, uma ação apenas é um fato se ela puder ser subsumida a uma lei vigente, seja esta de proveniência moral ou jurídica.⁴⁸ A norma moral ou jurídica em questão obriga incondicionalmente, isto é, “por meio da razão pura”.⁴⁹ Disso decorre que uma imputação apenas seja possível em face de um desvio da norma – de um descumprimento ou de uma ação super-rogação –, mas não no caso da mera satisfação do dever.⁵⁰ A consequência jurídica da imputação é então, a depender, pena ou recompensa.⁵¹

O juízo de imputação é retrospectivo e identifica certo sujeito como autor de determinada ação. Nesse sentido, todo juízo de imputação é um juízo moral particular. Seu pressuposto determinante é o que Kant denomina “livre-arbítrio”. Por arbítrio Kant entende a faculdade “de fazer ou deixar de fazer algo segundo seu capricho”, “com a consciência da faculdade que sua ação possui de produzir um objeto”.⁵² Arbítrio pressupõe, portanto, o conhecimento dos meios apropriados para a realização do fim, ou seja, o conhecimento prospectivo dos processos causais em questão. Porém, ele não tem nada a ver com uma valoração moral – ou jurídica – do fim da ação representado. O arbítrio é “livre” quando ele, “com independência da determinação por impulsos sensíveis”, “pode ser determinado a realizar

...

⁴⁷ Kant, MdS (Nota 45), p. 223 (destaque no original).

⁴⁸ Mais detalhadamente, *Joachim Hruschka*, Die species facti und der Zirkel bei der Konstitution des Rechtsfalles in der Methodenlehre des 18. Jahrhundert, in: J. Schröder (Hrsg.), Theorie der Interpretation vom Humanismus bis zur Romantik – Rechtswissenschaft, Philosophie, Theologie, Stuttgart 2001, p. 203 ss.; *Alexander Aichele*, Moralische Autonomie und theoretische Neutralität: Einzelfallberatung als intersubjektive Ethikanwendung, in: Jahrbuch für Recht und Ethik 15 (2007), p. 251 ss.

⁴⁹ Kant (Nota 45), p. 216 ss.; ver também *Otfried Höffe*, Kants Begründung des Rechtszwangs und der Kriminalstrafe, in: R. Brandt (Hrsg.), Rechtsphilosophie der Aufklärung. Symposium Wolfenbüttel 1981, Berlin / New York 1982, p. 335 (344).

⁵⁰ Assim, expressamente, Kant, Reflexionen zur Moralphilosophie, in: Kants gesammelte Schriften, Band 19, Berlin 1934, Refl. 7124: “Se faço algo bom, embora eu não esteja obrigado a fazê-lo, isso me pode ser imputado. / 2. Se deixo de fazer algo bom, embora eu esteja obrigado a fazê-lo, isso me pode ser imputado. [...] / 1. Se deixo de fazer algo bom e também não estou obrigado a fazê-lo, isso não me pode ser imputado. / 2. Se faço algo bom e também estou obrigado a fazê-lo, isso (não) me pode ser imputado”.

⁵¹ Kant, MdS (Nota 45), p. 227; cf. auch *Joachim Hruschka*, Superrogation and Meritorious Duties, in: Jahrbuch für Recht und Ethik 6 (1998), p. 93 (105 ss.).

⁵² Kant, MdS (Nota 45), p. 213.

ações por pura vontade”.⁵³ Nisso se diferencia o “arbítrio humano [...], o qual, embora possa ser afetado por impulsos, não é por estes determinado”, do “arbítrio animal (*arbitrium brutum*)”, o qual apenas “é determinável por inclinações (impulso sensível, *stimulus*)”.⁵⁴ Kant denomina como pessoa um sujeito que, em suas ações, segue a legislação da razão prática, isto é, que é capaz de eleger entre várias máximas de ação concebíveis.⁵⁵ Sua personalidade é demonstrada, todavia, apenas no caso particular por meio de juízos de imputação válidos, uma vez que a mera imputabilidade é atribuída, em princípio e até prova em contrário, a todo ser racional capaz de agir por si mesmo. Nesse sentido, o código penal alemão (StGB) abstém-se estrategicamente de exigir uma demonstração positiva da imputabilidade, regrado no § 20 StGB apenas os casos de exclusão da imputação.

Como demonstrado pela adição de “causa” entre parênteses na definição do conceito de imputação, um juízo de imputação pressupõe causalidade em sentido teórico, mais precisamente uma causalidade entre a ação e o resultado ocorrido. Entretanto, o juízo de causalidade no âmbito da imputação se diferencia de um juízo de causalidade no sentido comum apresentado no item II, por exemplo, na atribuição do movimento da bola de sinuca vermelha ao movimento da bola branca como efeito daquela. Afinal, o juízo de causalidade tematizado na imputação é empreendido não só em sentido teórico, mas também “em sentido moral”. Significa dizer que o juízo se refere a uma “causalidade por liberdade”, que “tem de ser buscada para além do mundo sensível, no mundo inteligível”.⁵⁶ Embora o agente seja caracterizado como uma causa, ele é uma causa especial, uma *causa libera*, isto é, ele pode se abster de ser uma causa.⁵⁷ Desse modo, o juízo de imputação tem por objeto a espontaneidade de um dos *relata*, visto que o juízo expressa que ele, por si mesmo, tornou-se uma causa, “ou seja, é representado como surgido da liberdade”.⁵⁸ Nisso reside a diferença entre uma ação e uma causa natural, que, no âmbito de uma relação de causalidade natural, tem necessariamente de produzir o efeito correspondente.

Assim, um conceito de causalidade psíquica não é concebível pelas razões a seguir. Primeiro, uma ação, sendo uma *causa libera*, não pode ser produzida por nada exceto por si

...

53 Ibid.

54 Ibid.

55 Mais detalhadamente, *Alexander Aichele*, Größe von Sam. Zum Verhältnis von Zurechnungsfähigkeit und Menschheitsbegriff am Paradigma der Rechtsphilosophie Kants, in: M. Kaufmann / J. Renzikowski (Hrsg.), *Zurechnung als Operationalisierung von Verantwortung*, Frankfurt/M. u. a. 2004, p. 247 ss.

56 *Kant*, Kritik der praktischen Vernunft (1788), in: *Kants Gesammelte Schriften*. Band 5, Berlin 1913, A 188.

57 Cf. *Kant*, KpV (Nota 56), A 175.

58 *Kant*, Reflexionen (Nota 50), Refl. 6775.

mesma. Em segundo lugar, uma *causa libera* não pode ser concebida como um efeito de um evento antecedente. Afinal, um estado de coisas não pode ser, ao mesmo tempo, tratado como determinado, como *causa naturalis*, e livre, como *causa libera*. Isso seria uma contradição.⁵⁹ Assim, se um evento B é a consequência necessária de um evento A, B não pode ser uma ação.⁶⁰ Nem sequer é possível construir teoricamente uma relação em que um evento cause uma ação segundo uma lei. Desse modo, não se verifica a transitividade da relação causal. Uma ação interrompe o regresso, pois a *causa libera* inicia uma nova cadeia de causas. A doutrina da proibição do regresso está correta em sua formulação original: “Nenhuma causa é pré-condição de uma condição se essa condição é livre em relação à produção de um resultado”.⁶¹ Por essa razão, também não é possível salvar a teoria da equivalência ao se afirmar, para o caso concreto, que a ação em questão não seria realizada sem a influência da anterior.⁶² Essa afirmação não é uma proposição dotada de sentido (não é passível de verdade).

Por fim, juízos causais e juízos de imputação são incompatíveis em seus pressupostos, embora, em ambos os casos, dois conceitos sejam postos em relação. A relação de causalidade entre duas espécies de conceitos descreve uma necessidade. Segundo a relação na forma de uma lei entre A e B, segue-se que, se A ocorre, necessariamente B também tem de ocorrer. A e B são, nesse caso, estados de coisas no espaço e no tempo passíveis de apreensão sensível. Um juízo de imputação não se deixa transportar para a modalidade da necessidade e permanece – apenas – provável.⁶³ Afinal, o livre-arbítrio, que é o fundamento para todo juízo de imputação, não é apreensível empiricamente, senão que é mera especulação, é “inteligível”. Essa conclusão é, todavia, necessária sempre que nos encontramos no mundo do direito, pois a lei jurídica volta-se para o livre-arbítrio como uma razão para agir. Algo que ocorre necessariamente (por exemplo, uma avalanche, um raio ou a mordida de um carapato) não pode ser objeto de uma norma jurídica, a qual é uma exigência direcionada a *contingentia futura*. Com isso, um pressuposto lógico de toda norma é a liberdade,⁶⁴ seja

...

⁵⁹ Joachim Hruschka, Regreßverbot und Anstiftung, in: ZStW 110 (1998), p. 581 (587); erroneamente, Dencker (Nota 39), p. 39, 41.

⁶⁰ Ver também von Wright (Nota 5), p. 136 ss.; Hruschka, ZStW 110 (1998), p. 584 ss.

⁶¹ Reinhard Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, 16. Aufl., Tübingen 1925, p. 15.

⁶² Assim, no entanto, Alexander Schaal, Strafrechtliche Verantwortlichkeit bei Gremienentscheidungen in Unternehmen, Berlin 2001, p. 76; Wolfgang Frisch, Die Conditio-Formel: Anweisung zur Tatsachenfeststellung oder normative Aussage?, in: D. Dölling / V. Erb (Hrsg.), Festschrift für Karl-Heinz Gössel, Heidelberg 2002, p. 51 (67 ss.); Helmut Frister, Strafrecht. Allgemeiner Teil, 4. Aufl., München 2009, 9/37.

⁶³ Ver Kant, KpV (Nota 56), A 188.

⁶⁴ Ver também Georg Henrik von Wright, Norm und Handlung, Königstein / Taunus 1979, p. 114 ss.

em seu sentido negativo, como independência do agente em relação a impulsos determinantes, seja em seu sentido positivo, como faculdade de seguir regras.⁶⁵ Caso contrário, a prescrição normativa de um estado de coisas não se diferenciaria de seu fenômeno metafísico.

IV. AÇÕES E RAZÕES PARA AGIR

Se a relação de causalidade se estabelece entre dois conceitos empíricos, entre dois objetos da percepção, nós não nos ocupamos, na busca de razões para agir, de grandezas empíricas. O esclarecimento de ações por meio de motivos e razões para agir é tematizado na teoria analítica da ação. Pode-se mencionar aqui, por exemplo, a teoria “intencional” da ação⁶⁶ e a teoria “causalista” da ação, segundo a qual o fim perseguido “produz” a ação.⁶⁷ Aqui não será necessário adentrar uma discussão sobre essas duas posições, por exemplo, a crítica de que ter uma intenção não pode ser verificado sem a ação.⁶⁸

A ideia fundamental, a saber, a de que a ação se origina de um livre-arbítrio, já era apontada por Kant. Ele afirma: “Fim é um objeto do livre-arbítrio cuja representação o determina a uma ação, por meio da qual aquele objeto é produzido. Toda ação tem, portanto, seu fim; uma vez que ninguém pode ter um fim sem transformar o objeto de seu arbítrio em um fim, ter um fim para sua ação é um ato de liberdade do sujeito, e não um efeito da natureza”.⁶⁹ Sempre que uma explicação intencional da ação se refere a propósitos, desejos e convicções do agente, descreve-se, com isso, não a causa da ação, senão que se demonstra por que, a partir da perspectiva do agente, era racional agir como ele agiu. Nós esclarecemos nossas ações, portanto, recorrendo às respectivas intenções delas. Nesse contexto, é possível se referir ao silogismo prático: se a realização de uma ação do tipo A é em geral apropriada para alcançar o objetivo do tipo O, então é racional realizar a ação *a* (como um caso de A) caso se queira alcançar o objetivo *o* (como um caso de O). Uma vez que Albert realizou a ação *a* – e de resto transmite uma impressão racional –, é evidente que ele persegue

...

⁶⁵ Kant, MdS (Nota 45), p. 213 ss.: “A liberdade do arbítrio é a independência da determinação por impulsos sensíveis; esse é seu conceito negativo. O positivo é o seguinte: a faculdade da razão pura de ser prática para si mesma”.

⁶⁶ Cf., por exemplo, *von Wright* (Nota 5), p. 83 ss.; *Peter Thomas Geach*, *Mental Acts. Their Content and their Objects*, London 1971; *Urs Konrad Kindhäuser*, *Intentionale Handlung*, Berlin 1979, p. 202 ss.

⁶⁷ Podem-se mencionar, por exemplo, *Donald Davidson*, *Actions, Reasons and Causes*, in: *Journal of Philosophy* 60 (1963), p. 685 ss.; *Alvin I. Goldman*, *A Theory of Human Action*, Princeton 1970; *Judith Jarvis Thompson*, *Acts and Other Events*, London 1977.

⁶⁸ Cf. *Kindhäuser* (Nota 66), p. 122 ss., com mais referências.

⁶⁹ Kant, MdS (Nota 45), p. 384 ss.

o objetivo *o*.⁷⁰ Conforme discorre von Wright, trata-se de compreender uma conduta como uma ação. Intencionalidade não é, nesse contexto, uma categoria psíquica, mas uma categoria semântica.⁷¹

É claro que é possível levar uma pessoa a fazer algo. A pode apontar uma pistola para a cabeça de B e obrigá-lo a entregar-lhe uma quantia do caixa (§§ 253, 255 StGB [extorsão qualificada pelos meios do roubo, L.M.]). C pode dissimular para D que o carro à venda não traz defeitos oriundos de um acidente (§ 263 StGB [estelionato, L.M.]). E pode prometer um alto valor em dinheiro a F para que este pratique um homicídio (§§ 211, 26 StGB [instigação para o homicídio qualificado, L.M.]). Em todos esses exemplos, não há um nexo causal entre o coator, estelionatário ou instigador, de um lado, e a ação do coagido, fraudado ou autor instigado. Ao contrário: o coator, o estelionatário, etc. oferecem ao arbítrio do outro um possível fim de uma ação, permanecendo como uma decisão livre se ele se deixa incitar. O BGH já o formulou com perfeição: não se devem transferir “a processos mentais no íntimo dos homens [...] os princípios aplicados para julgar nexos causais na natureza externa”.⁷² Para a instigação, Puppe desenvolveu, a partir disso, sua doutrina do “pacto ilícito”: uma vez que o instigador não causa a decisão para o fato do agente principal, a instigação tem de ser explicada de outra forma. O instigador fornece ao agente uma razão para cometer o delito, a qual o agente, em uma espécie de auto-obrigação, assume perante o instigador.⁷³

Obviamente, só é possível oferecer a uma pessoa uma razão para agir se ela for capaz de compreender o significado da expressão linguística correspondente.⁷⁴ Essa compreensão, no entanto, não tem nada a ver com causalidade. É possível racionalizar na forma de um silogismo prático a influência exercida sobre outra pessoa para levá-la a determinado comportamento; isso implica, todavia, uma explicação teleológica da ação, e não uma explicação causal.⁷⁵

...

⁷⁰ Pela primeira vez, por *Christian Wolff*, *Vernünfftige Gedancken von der Menschen Thun und Lassen zur Beförderung ihrer Glückseligkeit*, 4. Aufl., Halle 1733, §§ 191 ss.; além disso, *Gertud E.M. Anscombe*, *Intention*, Oxford 1957, p. 66 ss., 82; *von Wright* (Nota 5), p. 93 ss.

⁷¹ *Von Wright* (Nota 5), p. 20.

⁷² BGHSt 13, p. 13 (15).

⁷³ *Ingeborg Puppe*, *Der objektive Tatbestand der Anstiftung*, in: GA 1984, p. 101 (112 ss.); também *Joerden* (Nota 26), p. 121 ss.; *Karsten Altenhain*, *Die Strafbarkeit des Teilnehmers beim Exzeß*, Frankfurt am Main u.a. 1994, p. 112 ss.; a crítica corrente de, por exemplo, *Claus Roxin*, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Bd. II, München 2003, § 26 Rn. 73, não atinge o cerne da questão.

⁷⁴ Cf. *Hart / Honoré* (Nota 5), p. 53 ss.

⁷⁵ Ver *von Wright* (Nota 5), p. 133 ss.; *Klaus Bernsmann*, *Zum Verhältnis von Wissenschaftstheorie und Recht*, in: ARSP 68 (1982), p. 536 (548 ss.).

V. CONCLUSÃO

Um conceito de causalidade psíquica não é possível, pois não é possível afirmar, sem entrar em contradição, que um evento é uma ação livre e, *ao mesmo tempo*, que sua ocorrência era necessária. A distinção entre autoria e participação, e com isso o conceito restritivo de autor, baseia-se nessa proibição de regresso, que, em primeiro lugar, não significa mais que a afirmação de que todos os eventos que antecedem uma ação não podem ser concebidos como sua causa.⁷⁶ Isso já era enfatizado pelos defensores das denominadas “teorias individualistas da causalidade” em sua crítica à teoria da equivalência.⁷⁷ A ausência de uma causalidade (equivalente) não implica automaticamente uma exclusão da imputação. São necessários, obviamente, outros fundamentos jurídicos,⁷⁸ que a própria lei tematiza. Sempre que a lei emprega a expressão “causar” (por exemplo, nos §§ 222, 229 StGB [homicídio e lesão corporal culposos, L.M.]), não é possível subsumir a essa expressão uma interação psíquica. Os defensores de um conceito restritivo de autor nos delitos culposos podem ver nisso uma confirmação. A teoria da equivalência, segundo a qual a causa (mediata) de uma causa (imediate) de um efeito também pode ser vista como causa desse efeito com igual valor jurídico, elimina – desde que se considerem as regras da lógica – a possibilidade de distinguir entre instigação e autoria.⁷⁹ Com isso, no entanto, coloca-se em questão igualmente a teoria da imputação objetiva, pois ela recorre à teoria da equivalência, que então deixa de valer para todas as condições *per se* e passa a valer apenas para aquelas descritas como criadoras de um risco não permitido.

Puppe também rejeita uma proibição de regresso.⁸⁰ Isso, no entanto, tendo em conta sua crítica à causalidade psíquica, não só é inconsequente, mas também ignora os §§ 26 e 27 StGB [instigação e cumplicidade, L.M.]. As disposições sobre a participação não pressupõem uma cocausalidade em fatos dolosos alheios; elas apenas proíbem ao partícipe que ele

...

⁷⁶ Assim, enfaticamente, *Joachim Hruschka*, ZStW 110 (1998), p. 587 s. und 591 ss.

⁷⁷ Ver, por exemplo, *Theodor Goltdammer*, Ueber den Kausalzusammenhang und dessen Zurechnung bei fahrlässiger Tödtung, in: GA 1867, p. 15 (19 ss.); *Rudolf Ortman*, Zur Lehre vom Kausalzusammenhang, in: GA 1875, p. 268 ss.; *Arnold Horn*, Causalitäts- und Wirkensbegriff, dessen empirische Bedeutung und criminalrechtliche Feststellung, in: Der Gerichtssaal 54 (1897), p. 321 (367 ss.); em mais detalhes, *Michael A. Ling*, Die Unterbrechung des Kausalzusammenhanges durch willentliches Dazwischentreten eines Dritten, Berlin 1996, p. 128 ss.

⁷⁸ Ver, por exemplo, *Aichele* (Nota 44), p. 22 ss.; *Volker Haas*, Die Theorie der Tatherrschaft und ihre Grundlagen, Berlin 2008, p. 80 ss., 112 ss.; *Meier* (Nota 24), p. 405 ss.

⁷⁹ Nesse sentido, de modo consequente com um modelo unitário de autoria, *Thomas Rotsch*, „Einheitstäterschaft“ statt Tatherrschaft, Tübingen 2009, p. 285 ss., 422 ss.

⁸⁰ *Puppe* (Nota 1), Vor § 13 nm. 167.

forneça ao agente um motivo ou um meio para a execução do fato.⁸¹ O conceito de causalidade não é necessário para explicar as proibições de instigação e de cumplicidade.

No entanto, isso não é tudo. Ao contrário do que defende Puppe, não é possível integrar várias ações, “bem como outros acasos” em um campo causal. Aqui cabe mencionar um exemplo à guisa de conclusão: com a decisão de 20 de fevereiro de 2008, o OLG Stuttgart rejeitou a punibilidade de incendiários pelo homicídio culposo de dois bombeiros que perderam a vida durante os esforços para apagar o fogo em razão de um erro grave do comando da operação. Embora não houvesse mais pessoas no imóvel em chamas, foi determinado desnecessariamente que a brigada de incêndio entrasse no imóvel – além disso, sem medir o tempo prescrito para a devida segurança respiratória.⁸² Puppe objeta, com razão, que o OLG Stuttgart falhou ao não reconhecer que uma suposta autocolocação em perigo irracional não pode ser levada em conta. Seria possível imputar a morte dos bombeiros porque os incendiários criaram a necessidade do socorro e, desse modo, teriam sido causais para a morte.⁸³ Vale a pena citar literalmente algumas passagens: “a distinção entre causas e meras condições foi refutada pelo reconhecimento da igualdade de todas as condições de um resultado no âmbito da causalidade, de modo que não é possível retomá-la sem discutir fundamentalmente a teoria da equivalência. Mas a própria tese inicial [...] se baseia em um erro. Não se trata de imputar ao primeiro causador a violação de dever como tal cometida pelo segundo causador; trata-se apenas de considerá-la fator causal na explicação causal do resultado, tal como um infeliz acaso, que pode surgir na cadeia causal após a conduta do autor e que também não o livra da responsabilidade pelo curso causal posterior. [...] Se se tem nesse homem da frente a figura de um bode expiatório, a quem se pode em todo caso atribuir o triste ocorrido, diminui então a necessidade de imputá-lo a um segundo, ao homem de trás. Porém, a regra grosseira segundo a qual ‘os últimos são mordidos pelos cachorros’⁸⁴ não é um princípio para uma imputação justa do resultado”.⁸⁵

Puppe contradiz sua própria posição acerca da causalidade psíquica. Entre a morte dos bombeiros e o incêndio há – pelo menos – a atuação do comando da operação. Segundo exposto anteriormente, essa ação não pode ser imputada aos incendiários. Afinal, trata-se de uma “causa livre” (*causa libera*) de uma nova cadeia causal. Não é possível tratar essa ação

...

⁸¹ Cf., por exemplo, *Renzikowski* (Nota 27), p. 123 ss.; *Haas* (Nota 78), p. 134 ss.

⁸² O OLG Stuttgart, NStZ 2009, p. 331 ss., embora tenha afirmado que o incêndio causara a morte dos bombeiros, rejeitou a imputação (objetiva).

⁸³ *Ingeborg Puppe*, Anmerkung zu OLG Stuttgart, NStZ 2009, p. 333 ss.

⁸⁴ Expressão alemã. É empregada para situações em que os últimos ou mais lentos levam desvantagem [N. T.].

⁸⁵ *Puppe* (Nota 83), p. 334 s.

de um lado como livre, como fundamento da imputação – da morte dos bombeiros em razão da conduta falha do comando da operação –, e, ao mesmo tempo, como uma *causa naturalis* pelo agir dos incendiários – “como qualquer outro fator causal”. Para que se possa atribuir responsabilidade aos incendiários pela morte dos bombeiros, é necessário apresentar razões compatíveis com o contexto normativo do § 25 StGB [(co)autoria, L.M.] – nada mais, nada menos que isso.⁸⁶

AGRADECIMENTOS

O autor agradece a Alexander Aichele e a Jakob Meier (Halle) pelo valioso apoio para a compreensão do background filosófico.

Joachim Renzikowski

PROFESSOR CATEDRÁTICO DE DIREITO PENAL, FILOSOFIA E TEORIA DO DIREITO NA UNIVERSIDADE MARTIN-LUTHER HALLE-WITTENBERG, ALEMANHA.

Joachim.Renzikowski@jura.uni-halle.de

Tradutor: *Lucas Montenegro*

DOCENTE ASSISTENTE NA CÁTEDRA DE DIREITO PENAL, FILOSOFIA E TEORIA DO DIREITO NA UNIVERSIDADE MARTIN-LUTHER HALLE-WITTENBERG. DOUTORANDO NA UNIVERSIDADE HUMBOLDT, DE BERLIM.

lromeromontenegro@gmail.com

COMO CITAR ESTA TRADUÇÃO:

RENZIKOWSKI, Joachim. Ist psychische Kausalität dem Begriff nach möglich?, p. 201 ss. In: PAEFFGEN, Hans-Ulrich et al. (org.). *Festschrift für Ingeborg Puppe zum 70. Geburtstag*, Berlin: Duncker & Humblot, 2011. Tradução de: MONTENEGRO, Lucas. É possível um conceito de causalidade psíquica? *Revista Direito GV*, v. 16, n. 2, maio/ago. 2020.

• • •

⁸⁶ Sobre essas considerações – evidentemente não definitivas –, ver *Renzikowski* (Nota 27), p. 261 ss.