

LINHAS BÁSICAS PARA UM CONCEITO JURÍDICO DE AÇÃO EM DIREITO PENAL

Francisco de Assis Toledo*

1. *Nullum crimen sine actione.*

O sistema penal vigente está substancialmente formado por um conjunto de normas que proíbem, determinam ou simplesmente permitem *fazer* ou *não fazer*. Essas normas, que podem ser deduzidas facilmente da lei penal mas que com esta nem sempre se confundem, dirigem-se a todo aquele que seja capaz de realizar a ação proibida, ou de omitir a determinada, e que, nas circunstâncias, tenha o dever de realização ou de abstenção do ato¹. Às normas proibitivas correspondem os denominados delitos de ação (o agente faz o que estava proibido: mata um ser humano contrariando a norma "não matar" ínsita no tipo do art. 121 do CP). Às normas preceptivas correspondem os delitos de omissão (o agente *não faz* o que podia e estava obrigado a fazer: omite o dever jurídico de prestar alimentos ao filho menor — Código Civil, art. 397 — e realiza com isso o tipo do art. 244 do CP). Pode ainda dar-se a hipótese híbrida de o agente, com o não fazer, contrariar duas normas, uma preceptiva outra proibitiva, como ocorre nos denominados delitos comissivos por omissão² (ex.: a mãe, desculpando livrar-se do filho recém-nascido, propositadamente, causa-lhe a morte omitindo-se em ministrá-lo a alimentação devida). Finalmente, às normas permissivas correspondem as causas de justificação, ou de exclusão de crime (legítima defesa, estado de necessidade, etc.).

Do que foi dito, deduz-se que o fato-crime consiste sempre e necessariamente em uma atividade humana, positiva ou negativa, pois a

* Subprocurador Geral da República

1. Armin Kaufmann. *Teoria da Norma Jurídica*, págs. 355 e 359.

2. Mezger. *Tratado*, I, págs. 166-168.

contrariedade ao comando da norma, que concretiza a realização de um tipo delitivo, só se estabelece diante da existência de uma ação ou omissão, que seja fruto de uma vontade, capaz de orientar-se pelo dever ser da norma. E assim é, conforme observa Armin Kaufmann, porque "o elemento teleológico da norma leva-nos a enxergar nela um fator de motivação do homem"... "Uma proibição dirigida à neve, de não se aglomerar numa avalanche, não teria o menor sentido nem preencheria qualquer finalidade, tal qual uma proibição dirigida à raposa, para que deixasse de roubar gansos".³ Poder-se-á, pois, dizer, parodiando o poeta, que, no mundo social, só os seres humanos são capazes de ouvir e de entender as normas, portanto só eles podem cometer crimes. E o fazem através das duas formas básicas de comportamento já referidas — a comissão e a omissão de atos. Essas duas modalidades de conduta são comumente designadas pela expressão "ação humana", empregada em sentido amplo para significar tanto a ação propriamente dita (atividade positiva) como a omissão (atividade negativa, ou ausência de ação em sentido estrito). Há, entretanto, os que preferem conservar a diferença entre a ação e a omissão (não-ação), considerando-as espécies distintas que se unificariam no conceito mais abrangente de "conduta humana" (Arthur Kaufmann e Wessels).⁴ Essa questão puramente terminológica parece-nos irrelevante, no caso. Não tem evidentemente o condão de solucionar problemas que, se realmente existentes, seriam de natureza insuperável por uma simples troca de expressão linguística e, além disso, não oferece utilidade prática, para o Direito Penal, em cujo domínio a ação e a omissão apresentam um aspecto comum, verdadeiramente relevante: ambas são, em certas circunstâncias, domináveis pela vontade e, por isso, podem ser dirigidas finalisticamente, isto é, podem ser orientadas para a consecução de determinados objetivos. Por essa razão, empregamos, indiferentemente, como sinônimos, os termos "ação", "comportamento" e "conduta".

Do exposto, pode-se afirmar, conclusivamente, com Bettiol, "*nullum crimen sine actione*". Esse é um princípio doutrinário que, entre nós, constitui regra legislada (art. 11 do CP).

Se a respeito da conclusão por último enunciada (não há crime sem ação humana) inexistente divergência digna de destaque,⁵ o mesmo não se po-

3. *Op. cit.*, pág. 143.

4. Radbruch, no início do século, chegou a negar a possibilidade de unificação da ação e da omissão debaixo de um conceito superior. (*Der Handlungsbegriff in seiner Bedeutung für das Strafrechtssystem*).

5. Manzini sustenta a existência de crimes sem ação, por ele denominado "crimes de mera suspeita". Aponta, como exemplo, as figuras das contravenções dos arts. 707 e 708 do CP italiano (posse injustificada de chaves alteradas ou gazetas e posse injustificada de valores). (*Trattato*, I, pág. 609 e segs.). Na mesma linha, Alfredo de Marsico, com apoio em Bellavista que chegou a escrever sob este título: "*I reati senza azione*". (*Diritto Penale*, págs. 77 e segs.). A nosso ver, o argumento desses autores peca pela base. A posse de instrumentos ou de objetos que o legislador, em certas circunstâncias, presume sejam destinados à prática de crime, ou produto de crime, não é uma "situação" ou um "estado", como se pretende, mas sim uma verdadeira ação, pois o exercício da posse pressupõe os atos para possuir. A circunstância de se tratar de uma ação que se presume eventualmente criminosa não autoriza a conclusão de que se está diante de uma "omissão, sem ação ou omissão. Para Bettiol, nas hipóteses em exame, "*l'azione... non manca, r... semplicemente presunta*". (*Diritto Penale*, págs. 242).

de dizer em relação ao conceito de ação, bastante controvertido nos dias atuais. Costuma-se apontar três tendências doutrinárias, nessa área: a primeira, a mais antiga, a que concebe a ação como um fenômeno causal, naturalista; a segunda, em oposição à primeira, concebe-a como um processo teleológico, orientado para a consecução e fins predeterminados; a terceira, num esforço de superação das críticas opostas às duas correntes anteriormente mencionadas, quer pôr em destaque o momento da relevância social da ação humana. E, para complicar ainda mais os debates, não falta quem sustente, com certa argumentação capaz de impressionar, que o conceito de ação, por muito tempo, não fez falta à dogmática penal; ainda hoje, não serve para nada fora de Direito Penal e dentro dele deveria ter escassa importância teórica e nenhum valor prático.⁶

Como se vê, em nossa caminhada pelo tema, penetramos repentinamente em uma zona turbulenta, na qual não se pode permanecer e da qual não se pode sair sem uma tomada de posição. Façamos pois, um resumo crítico do conteúdo essencial das correntes já referidas.

2. TEORIA CAUSAL DA AÇÃO.

Esta corrente, a mais antiga, considera a ação humana um processo mecânico regido pelas leis da causalidade. Daí a definição de von Liszt "... causa voluntária, ou não impeditiva, de uma modificação no mundo exterior".⁷ Reflete, como facilmente se observa, a influência das idéias positivistas, dominantes em fins do século XIX, que empreendiam transplantar para a área das ciências humanas (psicologia, história, direito, etc) os métodos e as leis das ciências da natureza, cujos resultados jamais cessaram de deslumbrar o homem. Essa concepção e respectiva orientação metodológica deram como subproduto, na área penal, o que Welzel denomina o sistema clássico de Liszt-Beling-Radbruch,⁸ responsável pela divisão da ação humana em dois segmentos distintos: de um lado, o "querer interno" do agente; de outro, o "processo causal" visível, isto é, a conduta corporal do agente e o seu "efeito" ou resultado.⁹ Situava-se no

6. Claus Roxin: Si queremos saber por qué durante decenios la dogmática del Derecho penal sólo se ha ocupado en escasa medida del concepto de acción, hemos de tener clara la función que éste debía cumplir. Desde la monografía de RADBRUCH, aparecida en 1903 y famosa aún hoy¹, esa función consistía en que tal concepto debía reunir las características válidas por igual para todas las formas de manifestarse la conducta delictiva. Se buscaba para toda la teoría del delito un concepto superior, «del cual, en cuanto 'genus proximum', tienen que deducirse todas las 'differentiae specificae'». Y aún hoy se sigue considerando que la elaboración de dicho concepto superior a efectos sistemáticos es la misión esencial de la teoría de la acción².

En relación con nuestro tema se pueden decir dos cosas de un concepto de acción semejante: 1º que no sirve absolutamente para nada fuera del Derecho penal, y 2º que incluso dentro del campo el Derecho penal sólo tiene escasa importancia teórica y carece totalmente de importancia práctica.

(¹ "Contribución a la crítica de la teoría final de la acción". In *Problemas básicos*, págs. 84/85).

7. *Tratado*, 2, pág. 297.

8. *Strafrecht*, pág. 40.

9. Véase Mezger, *Tratado*, 1, pág. 173.

injusto o encadeamento causal externo e na culpabilidade todos os elementos subjetivos, isto é, os elementos internos, anímicos, do agente. Tais idéias, além de ajustadas à psicologia associativa da época, ofereciam base segura à primitiva concepção do tipo de Beling (mera descrição do aspecto externo a conduta) que, por sua simplicidade e facilidade de manejo na prática judiciária, teve forte poder de atração e grande influência sobre juristas, juizes e advogados. O sistema, entretanto, começaria a desmoronar-se, na área penal, com a descoberta dos elementos anímicos, subjetivos, do tipo, nos denominados "delitos de intenção", circunstância que, por si só, revelaria o equívoco da separação já referida. Fora da área penal, ganhava terreno a reação antipositivista, iniciada pelo neokantismo e impulsionada pelas novas correntes de pensamento que iriam tomar conta da primeira metade do século XX. Note-se que o filósofo austríaco Franz Brentano, nem sempre lembrado, já, em fins do século XIX, procurava diferenciar os fenômenos psíquicos dos físicos atribuindo aos primeiros a característica da *intencionalidade*. Para Brentano, diversamente do que ocorre com os fenômenos físicos, todo ato psíquico aponta para um objeto: pensar é *pensar algo*; querer é *querer algo*; sentir, amar ou odiar é *sentir, amar ou odiar algo*; e assim por diante. Dessa forma, reelaborando a noção de *intencionalidade* tomada de empréstimo aos escolásticos, Brentano a erige em atributo necessário de todo e qualquer verdadeiro ato psíquico.¹⁰ E com isso veio a exercer importante influência sobre os filósofos de nosso século, desde Husserl até Heidegger.¹¹

10. Julian Marias (*Historia de la Filosofía*, págs. 362/363) assim resume o panorama histórico e a influência, neste aspecto, de Brentano:

"La psicología de tiempos de Brentano era el intento de convertirla en ciencia positiva experimental; una psicología asociacionista, relacionada con la filosofía inglesa, que pretendía explicarlo todo mediante asociaciones de ideas, y además intervenir en las demás disciplinas, por ejemplo, en la lógica, en la ética, en la estética, para convertirlas a su vez en psicología. La de Brentano va a tener un carácter completamente nuevo.

FENÓMENOS FÍSICOS Y PSÍQUICOS — El primer problema esencial que se plantea es el de diferenciar netamente los fenómenos físicos de los psíquicos. La Edad Media — sobre todo Avicena — había conocido un carácter de los fenómenos psíquicos, que después se había olvidado; era lo que llamaban *existencia intencional* (donde el *m* significa *en* y no negación; *existencia en*), o simplemente *intencionalidad*. Brentano recogió este carácter, dándole un alcance y una precisión que no tuvo en la Escolástica.

Intencionalidad quiere decir referencia a algo distinto; en el caso de los actos psíquicos, referencia a un contenido, a un *objeto* (lo cual no quiere decir que el objeto sea *real*). Pensar es siempre pensar *algo*; sentir es sentir *algo*; querer es querer *algo*; amar u odiar es amar u odiar *algo*. Todo acto psíquico apunta, pues, a un objeto; este objeto puede no existir, como cuando pienso el centauro o, más aún, el cuadrado redondo o el pentaedro regular; pero existen ambos como *correlatos* de mi pensamiento, como objeto al que apunta mi acto de imaginar o pensar. Si se le muestran a Brentano actos no intencionales, dirá que no son actos psíquicos; por ejemplo, la sensación de verde o el dolor de estómago; según Brentano, las sensaciones son simples elementos no intencionales del acto psíquico (intencional) que es mi *percepción* de un árbol verde; y el acto psíquico es el *sentimiento* de desagrado cuyo objeto intencional es el dolor de estómago.

Esta idea de la intencionalidad tiene largas consecuencias. Va a llevar, en primer lugar, al resurgimiento de los objetos ideales, y entre ellos lo que Husserl llamará *significaciones*. Además, lleva a la idea de que el pensamiento es algo que no se agota en sí mismo, que está apuntando esencialmente a algo distinto de él. Va a dar lugar, por último, a considerar que el hombre es algo intencional, excéntrico, y que señala algo distinto de él. La idea del hombre como un ente «abierto a las cosas» radica en esta idea de Brentano."

11. Véase-se "Intencionalidade" in *Diccionario de Filosofía*, de Nicola Abbagnano.

Dentro desse quadro, estavam criadas todas as condições necessárias para o surgimento de uma nova concepção de ação, apta a substituir, na ciência penal, o clássico conceito causal. E isso realmente ocorreu, conforme se verá a seguir. Frise-se, contudo, que a evolução do conceito em foco não caminhou no sentido da negação do fenômeno causal, posto em destaque pela doutrina tradicional, mas consistiu, principalmente, em adicionar-se-lhe o ingrediente da *intencionalidade* (mais tarde, *finalidade*). Não se abandonou, pois, a idéia de *causalidade*, mas foi ela substituída por outra mais enriquecida — a de *causalidade dirigida*.

Muitos debates se travaram e muito se escreveu, nas últimas décadas, sobre o conceito de ação. Tudo indica que a discussão do tema, ainda não esteja totalmente esgotada, embora já se note entre os contendores algum desejo de superação de impasses, ou melhor, a possibilidade de "um razoável final pacífico".¹² Pode-se, contudo, afirmar que o antigo conceito puramente causal está sepultado na história. Perdeu atualidade, depois de um predomínio mais ou menos longo, inclusive no direito penal brasileiro.

3. TEORIA FINALISTA DA AÇÃO.

A doutrina finalista, que revolucionou o direito penal moderno, foi proposta, pela primeira vez, por Hans Welzel, em trabalho publicado, nos idos de 1931, sob o título "*Kausalität und Handlung*" (causalidade e ação).¹³ Depois disso, foi desenvolvida e reelaborada, em alguns aspectos, pelo mesmo autor e por seus seguidores, em trabalhos e obras posteriores. Ganhou inúmeros e importantes adeptos, dentro e fora da Alemanha, e chega aos nossos dias prestigiada com a aceitação de algumas de suas proposições pela jurisprudência e pela reforma penal da Alemanha Ocidental. Parte a doutrina em exame de um conceito ontológico de ação humana. E assim procede por considerar, sem rodeios, que o ordenamento jurídico também tem os seus limites: pode ele selecionar e determinar quais os dados da realidade que quer valorar e vincular a certos efeitos (efeitos jurídicos), mas não deve pretender ir além disso porque não pode modificar os dados da própria realidade, quando valorados e incluídos nos tipos delitivos.¹⁴ Isso significa que a ciência penal, embora tenha sempre como ponto de partida o tipo delitivo (*Tatbestand*), necessita transcendê-lo para descer à esfera ontológica e, com isso, conseguir corretamente compreender o conteúdo dos conceitos e igualmente o das valorações jurídicas.¹⁵ Ora, o resultado dessa descida, uma vez empreendida, é a

12. Murrach, *Deutsches Strafrecht*, pag. 167.

13. Welzel, prefácio à 4ª edição de *Das neue Bild*, pag. IX.

14. *Idem*, pag. x.

15. *Idem*, *ibidem*.

revelação da estrutura "finalista" da ação humana, que não pode ser negada nem modificada pelo Direito, ou pelo legislador. É, para demonstrar, nessa linha de pensamento, que o Direito Penal está definitivamente vinculado à estrutura finalista da ação, argumenta Welzel com estes exemplos: "...o Direito não pode ordenar às mulheres que apressem a gravidez e que em seis meses dêem à luz crianças capazes de sobreviver, como também não pode proibi-las de terem abortos. Mas pode o Direito ordenar-lhes que se comportem de modo a não facilitar a ocorrência de abortos, assim como proibi-las de provocarem abortos. As normas jurídicas não podem, pois, ordenar ou proibir meros processos causais, mas somente atos orientados finalisticamente (ações) ou omissões desses mesmos atos".¹⁶ Desse fato, dificilmente contestável — afirma textualmente o autor citado — deriva, por si mesmo, todo o restante.¹⁷

Dito isso, apresenta Welzel, logo no início do primeiro parágrafo da obra por último citada, o conceito de ação que serve de base para a construção de uma "nova imagem" do sistema penal: "Ação humana é exercício de atividade finalista. Ação é, portanto, um acontecimento finalístico (= dirigido a um fim), não um acontecimento puramente causal."¹⁸ Assim é por que o homem, com base no conhecimento causal, que lhe é dado pela experiência, pode prever as possíveis consequências de sua conduta, bem como (e por isso mesmo) estabelecer diferentes fins (= propor-se determinados objetivos) e orientar sua atividade para a consecução desses mesmos fins ou objetivos.¹⁹ A finalidade é, pois, "vidente"; a causalidade, "cega".²⁰ E nisso reside, precisamente, a grande diferença entre o conceito "clássico" causal da ação e o novo conceito finalista. No primeiro, a ação humana, depois de desencadeada, é considerada em seus aspectos externos, numa sequência temporal "cega", de causa e efeito, como algo que se desprende do agente para causar modificações no mundo exterior. No segundo, é ela considerada, em sentido inverso, como algo que se realiza de modo orientado pelo "fim" (pelo objetivo) antecipado na mente do agente. É uma causalidade dirigida.²¹

As consequências teóricas e práticas dessa revisão conceitual são inúmeras e profundas. Delas infelizmente não poderemos tratar neste trabalho de objetivos limitados. Por ora importa assinalar que nenhum dos aspectos mais importantes da doutrina em exame tem permanecido imune a

16. Idem, ibidem. Assim, também, em *Diritto naturale e giustizia materiale*, págs. 369/370.

17. Idem, ibidem.

18. *Das neue Bild*, pág. 1; também *Strafrecht*, pág. 33.

19. Idem, ibidem.

20. Idem, ibidem.

21. O conceito de ação apresentado por Welzel, é, essencialmente, o mesmo que encontramos em Maurach, *op. cit.*, pág. 161. É ecoa, em boa parte, nesta definição de Bettioli: "Possiamo, quindi, definire l'azione come un movimento muscolare volontario conscientemente diretto alla realizzazione di un fine". (*Diritto Penale*, pág. 240). Entre nós, Heleno Fragoso: "Ação é atividade humana conscientemente dirigida a um fim". (*Ações*, pág. 167). Vê-se, pois, que as divergências existentes não impedem uma certa concordância a respeito do finalismo da ação.

críticas. Ora impugna-se a viabilidade de um conceito ontológico, pré-jurídico, de ação, ou a sua virtude de opor limites ao legislador; ora ataca-se o próprio conceito de ação finalista, com a alegação de que nem toda conduta humana possui como nota característica a "finalidade", podendo ser citados, como exemplo disso, os atos automáticos, inconscientes, bem como o comportamento culposos, sobretudo na culpa inconsciente; por fim, opõe-se restrições ao novo sistema, construindo sobre a idéia central da ação finalista, principalmente na parte em que desloca o dolo e a culpa para o interior do injusto, porque, consoante por vezes se afirma, isso representaria um indevido esvaziamento da idéia de culpabilidade.

Não pretendemos, aqui, aprofundar essas críticas, ou rebatê-las casuisticamente. Muitos já se encarregaram da primeira tarefa;²² e da segunda incumbiram-se, de modo insuperável, o próprio Welzel, Maurach, Armin Kaufmann e outros finalistas. Julgamos indispensável, porém, formular, desde logo, algumas considerações a respeito dos pontos acima destacados, para não deixar incompleta esta breve exposição crítica.

Não damos, com a devida vênia, grande importância ao ingente esforço que se tem desenvolvido no sentido de se obter um conceito "ontológico" ou "pré-jurídico" da ação. O que realmente importa, nesta área, é verificar se a noção que se tem do comportamento humano é a que melhor atende as necessidades e exigências da ordem jurídica, o que implica — é claro — a sua adequação à realidade ético-social existente. E a exigências dessa ordem só pode dar respostas adequadas uma autêntica concepção jurídica da ação, não conceitos pré ou meta-jurídicos. A não ser assim, teríamos que admitir, no fato-crime, a separação entre o fato humano (a ação), de um lado, e a ilicitude, uma de suas características essenciais, de outro, para situar o primeiro em algum lugar perdido do universo e a segunda dentro da ordem jurídica,²³ o que exigiria alquimia grotesca, posterior, para reunir coisas que jamais estiveram separadas. Impossível nos parece, com efeito, deslocar-se, no todo ou em parte, a problemática da ação humana, eminentemente ético-jurídica, de um enfoque global valorativo-normativo.

22. Entre outros, podem ser consultados: Wilhelm Gallas, *La teoría del delito en su momento actual*; Paul Bockelmann, *Relaciones entre autoría y participación*; Juan Córdoba Roda, *Una nueva concepción del delito*; Giorgio Marinucci, *Il reato como "Azione"*; Thomas Würtenberger, *La situazione spirituale della scienza penalistica in Germania*; Claus Roxin, *Problemas básicos del derecho penal*; Marcelo Giallo, *La teoria dell'azione "finalistica"*; Miguel Reale, *Preliminares ao Estudo da Estrutura do Delito* - in Revista da Faculdade de Direito da USP; Heleno Fragoso, *Conduta punível*. (Citamos somente alguns obras monográficas de mais fácil acesso ao leitor brasileiro, dispensando-nos de fazer referência aos "tratados", visto como os mais recentes, como é óbvio, de algum modo, sempre cuidam do tema).

23. Neste aspecto, estamos de inteiro acordo com estas afirmações de Miguel Reale: "5. As considerações acima expendidas demonstram que não há que falar em *fato-puro*, nem em ação natural ou incolor, à qual se agregue, por justaposição normativa posterior, um sentido de antijuridicidade, pois todo fato, juridicamente relevante, já surge, "qualificado ao nível da causalidade motivacional", sendo insuscetível de ser explicado segundo os esquemas da causalidade natural, ou liames mensuráveis e mecânicos de causa e efeitos. Na realidade, o fato que está na base de delito, nasce, por assim dizer, colorido ou embebido de valorações, correspondentes ao sistema cultural vigente, o que não significa que essa dimensão axiológica se reduza ao sentido finalista da ação". (*Preliminares ao estudo da estrutura do delito*, cit., págs. 163/164).

E há mais.

O direito, para estender suas malhas sobre as pedras, as árvores, os rios etc., necessita adicionar-lhes alguma utilidade, social ou econômica, transformando-os em bens jurídicos (propriedade pública ou privada) suscetíveis de regulamentação. E não seria errôneo dizer-se que as coisas do mundo físico, além de preexistentes à ordem jurídica, possuem a sua própria natureza, que não pode ser modificada pelo direito. Se assim é em relação ao mundo da natureza, que dizer a respeito da ação humana? Note-se que esta já surge e se realiza, por inteiro, dentro de um determinado sistema ético-social do qual é condição mas pelo qual é também condicionada. Diante disso, se, por meio de abstrações, tentarmos apreendê-la depurada de qualquer valoração jurídica, correremos o risco de obter o mesmo desapontamento do caçador que quis pegar o pássaro com as mãos mas só conseguiu ficar com algumas penas entre os dedos.

Não obstante, precisamente por considerarmos a ação humana um fenômeno ético-social, é que damos um passo além para, nela também identificar, *de um ponto de vista jurídico*, a finalidade, o seu aspecto telológico, como nota fundamental. Com efeito, o que há de mais nítido e axiologicamente irreduzível no comportamento humano, *enquanto fenômeno ético-social*, é o estar, ou o dever estar, sempre dirigido para a realização de algo.²⁴ E sobre esse finalismo, ou seja, sobre a capacidade humana de orientar-se na área de sua própria atividade, diferentemente de uma pedra que cai, de um raio que fulmina ou de um animal que ataca, é que se construiu a moral e o direito. Note-se que tanto aquela como este são *ciências normativas*, isto é, que estabelecem regras de comportamento. Ora, como bem observaram Welzel e Armin Kaufmann, de forma irresponsável, não se podem traçar regras de conduta para fenômenos causais, não dirigidos,

24. L. Recasens Siches observa:

"Ahora bien, nótese que el *hacer* humano, como tal, no consiste en la actividad de sus procesos fisiológicos, ni tampoco en la de sus mecanismos psíquicos (de imaginación, percepción, pensamiento, emoción, voluntad, etc.). Tanto esos mecanismos psíquicos, como los resortes corporales, son meros instrumentos con los cuales el hombre efectúa sus *haceres*. La esencia del *hacer*, de todos los humanos *haceres*, no está en los instrumentos anímicos y fisiológicos que intervienen en la actividad, sino en la decisión del sujeto, en su determinación, en un puro querer, previo al mismo mecanismo volitivo. Ese puro querer, esa determinación radical y primera, pone en funcionamiento los mecanismos, las actividades de que el hombre dispone (su imaginación, su voluntad, sus brazos, etc.). Tanto es así — que no se confunde el *hacer humano* con sus medios o instrumentos —, que decimos: *ponerme a razonar*, *ponerme a imaginar*, *ponerme a andar*, etc. Lo que radicalmente procede de mí, es el *ponerme a hacer* todas esas cosas, y no esas cosas (el razonamiento, la imaginación, el andar, etc.) que son mecanismos, actividades, instrumentos. La vida radica en la decisión mía.

Cada uno de nosotros consiste en un ser que ha de decidirse, que ha de decidir lo que va a ser (lo que va a hacer) en el verdadero instante. A veces parece que no decidimos lo que vamos a ser, lo que vamos a hacer en el momento siguiente; pero lo que ocurre en estos casos es que estamos manteniendo, reiterando una resolución tomada anteriormente; mas esa decisión anterior puede ser o modificada o corroborada. Al no modificarla y mantenerla, la corroboramos.

Ahora bien, la estructura del *hacer* consiste en que se quiere hacer lo que se hace, por alto (por un motivo, que es una urgencia, un afán) y para algo (con una finalidad, que es el resultado de la actividad, esto es, la obra). Así, pues, la vida humana, es decir, lo que el hombre hace, se califica por tener un *porque* (motivo) y un *para qué* (finalidad), lo cual constituye un sentido, un poscer sentido. (Anotemos en este momento que acabamos de tropezar con algo que no habíamos encontrado en el mundo de la naturaleza: con el *sentido* o *significación*.)"

(*Vida humana, Sociedad y Derecho*, págs. 63-64).

mas só se pode pretender ordenar ou proibir o factível ou o evitável, isto é, ações ou omissões finalisticamente orientadas.

Não deve ser outra a razão pela qual o direito, através de conceitos negativos como os de "caso fortuito", "força maior", "incapacidade", "irresponsabilidade", etc., esforça-se, a todo custo e sempre, por reduzir a extensão do conceito de *ação*, de modo a limitá-lo a certos comportamentos humanos dominados ou domináveis pela vontade, isto é, àquelas condutas que tenham ou que possam ter um mínimo de coloração teleológica, mas tanto quanto suficiente para apresentar-se como juridicamente relevante. O que acaba de ser dito pode ser melhor compreendido se considerarmos alguns dos diferentes sentidos com que se emprega o termo "*ação*". No campo científico, fala-se na "*ação*" do calor sobre os corpos sólidos, na "*ação*" da luz, na "*ação*" dos ácidos, na "*ação*" do tempo etc. Com esse significado de "influência" sobre alguma coisa, qualquer modificação no mundo exterior, seria efeito de alguma ação. A moral e o direito reelaboraram, porém, o conceito de *ação* para restringi-lo a certas formas de conduta humana, precisamente aquelas que se concentram em torno da "execução de uma volição", excluindo da compreensão pelo conceito grande número de atos humanos que não possam ser reconduzidos a alguma forma de manifestação da vontade. Daí a distinção que antigamente se fazia entre *actus humani* e *actus hominis*: os primeiros seriam ações conscientes e voluntárias; os segundos, pelo menos involuntários.²⁵

Diante do exposto, parece-nos rematado equívoco (e este é o argumento chave de alguns críticos) pretender-se que a teoria finalista falharia nos crimes culposos. Não perceberam os que formulam essa crítica que também aqui, embora de modo diferente, a finalidade da ação humana desempenha papel fundamental. Considere-se, inicialmente, que, se as normas não podem proibir, ou ordenar, meros fenômenos físicos (a morte causada por uma faísca elétrica, por um caminhão sem freios), também nos crimes culposos (e com mais razão nestes) deve o ordenamento jurídico estar proibindo ou ordenando ações ou omissões, sob pena de se cindir por inteiro todo o arcabouço normativo do sistema. Depois, faça-se um exame menos superficial dos delitos culposos e se verá que, no centro de todos eles, está a inobservância de um dever de cuidado (fazer instalações elétricas de modo a que possam expor ao perigo a vida de alguém; dirigir um caminhão sem freios) ou a violação de uma proibição (dirigir veículo sem a necessária aptidão), o que já constitui, de si mesmo, uma conduta voluntária na causa, portanto, finalista. Por outro lado, a exigência de "*previsão*" ou de "*previsibilidade*" do resultado, para a configuração do delito culposos, constitui, quando menos, um sinal e alerta normativo para a realização de um comportamento bem orientado, de modo a não incorrer o agente na

²⁵ Andre Lalande, *Vocabulaire Technique et Critique de la Philosophie*, v. notas ao verbete "Action".

ação ou na omissão causadoras de resultados que o direito quer sejam "finalisticamente" evitados. De qualquer ângulo que se examine a questão, topamos com a "finalidade" da ação humana.

Mas, ainda aqui, mesmo que assim não fora, inexistira maiores problemas para o finalismo, pois, conforme observou agudamente Bockelmann, um de seus críticos, se há dificuldades, na teoria finalista, para subordinar a ação dolosa e a culposa a um conceito superior, unitário, o mesmo ocorre nos demais sistemas, pois a natureza oposta do dolo e da culpa não deixaria de provocar as mesmas dificuldades em todas as teorias.²⁶

Fala-se, igualmente, nos atos inconscientes, automáticos, e no esvaziamento da culpabilidade. Também aqui não vemos obstáculos sérios para a aceitação de um conceito finalista. Não se deve confundir "domínio da vontade" com "finalidade". Embora naquele seja pressuposto esta, é perfeitamente admissível uma variação de graus, ou de intensidade, em relação ao primeiro. E isso é da tradição do direito penal, como se infere dos arts. 22 e 42 do CP. Além disso, parece-nos necessário distinguir, de um lado, os atos impulsivos (a "impulsão") e, de outro, os movimentos automáticos. Em relação aos primeiros, ou se está diante de uma impulsividade descontrolada por insuficiência das funções de inibição e controle (epilepsia, demência, debilidade mental, etc.) e então poderá inexistir uma verdadeira ação finalista (o que não nega o finalismo porque, nesse caso, o agente será inimputável), ou o fato resulta de paixão ou emoção violenta, o que segundo revela a experiência, não exclui uma predeterminação finalística, como ocorre com os crimes contra a vida— os mais frequentes nesta área — cometidos sob o domínio de violenta emoção mas, a despeito disso, com o agente percorrendo todo um complexo *iter criminis*, como que obcecado pelo "objetivo" de eliminar, ou destruir, a vítima. São "impulsos dirigidos", no dizer de Welzel com apoio em Lersch.²⁷

Os movimentos automáticos, congênitos ou adquiridos pelo hábito, podem apresentar relevância, a nosso ver, para o delito culposos, pois se deles resulta algum fato "involuntário" (involuntariedade no resultado), o problema desloca-se para o campo da negligência, imprudência ou imperícia, onde encontra solução adequada. Ou pretender-se-á condenar por crime doloso (e isso negaria realmente o finalismo da ação) o fato que, involuntariamente, tenha sido provocado pelo agente ao tropeçar, na vítima, quando caminhava?

Em relação ao pretendido esvaziamento da culpabilidade, pela deslocação do dolo e da culpa para o injusto, parece-nos não ser exagero

26. *Relaciones entre autoria y participación*, págs. 40/41.

27. *Das neue Bild*, pág. 48.

afirmar-se que, com esse deslocamento, nada se perdeu e que o conceito de crime ficou, ao contrário, enriquecido e o de culpabilidade revalorizado. (Pretendemos, brevemente, em outro estudo cuidar mais detalhadamente desse tema que, igualmente, transbordaria dos objetivos e limites deste trabalho).

4. TEORIA "SOCIAL" DA AÇÃO

Vimos que, na doutrina clássica, concebia-se a ação humana de um ponto de vista naturalístico: tomava-se um fenômeno extremamente complexo e nele se acentuava exclusivamente o aspecto da causalidade. A doutrina finalista, pondo em relevo a insuficiência da concepção puramente causal, agregou-lhe outra nota característica — a finalidade. Com isso obteve-se um conceito dogmático mais enriquecido da ação humana. Vários autores, porém dentre os quais podemos citar Eb. Schmidt, Bockelmann, Engisch, Jescheck Wessels, Maihofer e outros, entendem ser igualmente insuficiente a noção finalista porque desconsideraria ela outra nota essencial do comportamento humano — o seu aspecto social. Construiu-se, assim, o que se convencionou chamar, um tanto quanto equivocadamente, a teoria "social" da ação (*soziale Handlungslehre*). No dizer de Bockelmann, o mérito dessa teoria consiste em que, ao decidir-se sobre a tipicidade de uma ação, são considerados não só os aspectos causal e finalístico, mas também o aspecto social.²⁸ Jescheck, que se filia à corrente doutrinária em exame, define a ação nestes termos: "... comportamento humano socialmente relevante" (*Handlung ist danach sozialerhebliches menschliches Verhalten*).²⁹ E explica que se deve entender por "comportamento" (*Verhalten*) a resposta do homem a exigências situacionais, por meio da concretização da possibilidade de reação que lhe é ensejada pela sua liberdade.³⁰ Assim, prossegue o mesmo autor, o comportamento humano tanto pode consistir no exercício de uma atividade finalista (finalidade), como pode restringir-se a causação de efeitos domináveis pelo homem (causalidade); finalmente, pode manifestar-se através da simples inatividade diante de uma determinada ação que se espera.³¹ Nessa linha "socialmente relevante" seria a conduta capaz de afetar o relacionamento do indivíduo com o seu meio social. Essas mesmas idéias vamos encontrar em

28. *Strafrecht*, cit., pág. 50.

29. *Lehrbuch*, cit., pág. 168.

30. *Idem*, págs. 168, 169.

31. *Idem*, *ibidem*.

Wessels, para quem a "teoria social não exclui, mas inclui os conceitos final e causal de ação"³²

Do exposto, observa-se que a teoria "social" da ação, concebida inicialmente por E. Schmidt, como forma de aprimorar o conceito naturalístico de ação de Liszt,³³ partiu para incorporar igualmente o finalismo e Welzel; mas, por considerar que este não esgotava todas as condutas jurídico-penalmente relevantes, findou por unificá-las todas sob a capa de "relevância social", conceito este que, pela vastidão de sua extensão, se presta para tudo, podendo abarcar até os fenômenos da natureza, pois não se há de negar "relevância social" e jurídica à mudança do curso dos rios, por "ação" da erosão, com repercussão sobre os limites das propriedades; à morte, causada pela "ação" do raio, com a conseqüente abertura da sucessão hereditária; e assim por diante. Ressabido é, porém, que os acontecimentos relevantes, pois que afetam o relacionamento dos indivíduos com o respectivo meio social, são neutros para o direito penal que só se interessa por condutas humanas e, mesmo assim, por algumas formas qualificadas delas, e não por fenômenos puramente físicos. Isso mostra, a nosso ver, que a relevância social não é um atributo específico do delito, mas antes uma característica genérica de todo fato jurídico, tomado este em seu sentido mais amplo. Sendo assim, se, de um lado, não se pode negar "relevância social" ao crime, de outro, é fora de dúvida que essa é uma qualidade que lhe advém da circunstância de pertencer à família dos fatos jurídicos, estes sim portadores originários de um indefectível aspecto social. Mas, se é inegável que o direito penal não regula todos os fatos jurídicos e sim uma pequena parcela deles — algumas formas de atos ilícitos — torna-se imprescindível, na área penalística, sob pena de nela introduzir-se o caos, a construção de um conceito de ação que sirva para alguma coisa, ou seja, pelo menos possibilite uma pronta distinção entre o comportamento relevante para o direito penal e outras formas de comportamento e os fatos que, embora juridicamente relevantes, devam ser reputados extrapenais. Daí, a nosso ver, o ter-se que buscar — para a superação do impasse estabelecido entre as várias doutrinas — um conceito

32. Textualmente:

"A preferência deve recair sobre a *teoria social da ação*, que expõe uma solução conciliadora entre a pura consideração ontológica e a normativa. Ação no sentido do Direito Penal é, de acordo com esta construção aqui representada, a *conduta socialmente relevante, dominada ou dominável pela vontade humana*. Este conceito se associa, na vontade da ação e na sua manifestação, à estrutura pessoal da conduta e, com isso, aos dados ontológicos. Igualmente oferece a possibilidade de compreender o conteúdo de sentido social do acontecimento, em seu integral significado objetivo, sob a consideração do fim subjetivo do autor e da expectativa normativa de conduta da comunidade jurídica.

O conceito de "conduta" engloba o *fazer ativo e a omissão*. Ao contrário do que ocorre no conhecimento ontológico, ação e omissão não constituem, sob análise normativa, antagonismos incompatíveis, mas unicamente formas diversas de aparecimento da conduta volitiva (mais detalhes infra § 16 I).

Socialmente relevante é toda conduta que afeta a relação do indivíduo para com o seu meio e, segundo suas conseqüências ambicionadas ou não desejadas, constitui, no campo social, elemento de um juízo de valor" (Direito Penal, pág. 22)

33. Nesse sentido, Maurach, op. cit., pág. 175.

de ação que satisfaça as exigências do direito penal, o que conduz necessariamente, conforme já o percebera Mezger, a uma "teoria jurídico-penal da ação".

1. TEORIA JURÍDICO-PENAL DA AÇÃO.³⁴

Limitar-nos-emos, a seguir, a expor um resumo de nossas próprias idéias. O exame crítico das várias teorias (a causal, a finalista e a social) ensejou-nos indicar, em todas elas, pontos que, a nosso ver, podem ser reputados positivos ou negativos. Numa visão retrospectiva, poderíamos agora, conclusivamente, por em destaque os primeiros, ou seja, os positivos.

A *causalidade* dos fenômenos, noção da qual ainda não nos devencilhamos,³⁵ continua sendo uma idéia válida e necessária para o direito, que projeta sua força reguladora para o futuro mas é sempre chamado a solucionar situações pretéritas. E, com efeito, só se pode pretender ordenar ou proibir condutas futuras. Mas só se julga, no sentido da *praxis* jurídica, comportamentos realizados. Nessa dupla e aparentemente contraditória função, o direito envolve-se, a um só tempo, com a esfera ideal da "possibilidade", que se situa no tempo futuro, e com o mundo dos acontecimentos já realizados, que jaz no passado. Naquela há uma

34 A expressão foi empregada por Mezger (Tratado, I, pág. 22b). Utilizamo-la, porém, sem compromisso com a concepção de ação do grande penalista.

35 J. Wahl assim resume o progressivo esvaziamento da idéia de causalidade.

Repasando, en suma, la historia de la idea de causalidad desde Aristóteles, podemos decir que primero (con Aristóteles) había cuatro causas; luego hubo (con las clásicas concepciones de Descartes, Spinoza y Leibniz) dos causas, la formal y la eficiente, unidas tan estrechamente como posible; y luego, en una tercera etapa, sólo quedó una causa, la causa eficiente, fundada más racionalmente en Kant, más empíricamente en Comte y los empiristas.

Pudieramos incluso decir que en Comte, al menos según su propio modo de expresarse, se esfuma la idea de causa para ceder su sitio a la idea de ley.¹

Y ahora podemos plantear la cuestión de si no estamos en camino de una transformación de esta idea de ley, concebida por muchos físicos modernos, no como la enunciación de secuencias particulares, sino tan sólo como el resultado estadístico de muchos acontecimientos prácticamente impredecibles.

La historia de la teoría filosófica de la causalidad es la historia de la disminución del número de causas, y finalmente incluso de la desaparición de la idea de causa.

El siglo XIX fue testigo de la sustitución de la idea de causa por las ideas de ley, de condiciones necesarias y de relación funcional.

Partiendo de las cuatro causas aristotélicas y pasando luego por la causa eficiente interpretada como formal, ha ido el espíritu humano desde aceptar solamente la causa eficiente hasta transformar la idea de causa en la idea de ley y aún hasta transformar la idea clásica de ley en la idea estadística de ley, que casi no deja lugar a la consideración de causas particulares, al menos en los fenómenos elementales, microscópicos.¹

Introducción a la Filosofía, págs. 133, 134)

réstia de liberdade; neste, tudo parece estar determinado, numa seqüência lógica de causa e efeito. É provável que essa seja uma visão demasiado humana dos fenômenos. Mas, conforme afirma J. Wahl, é muito discutível que nos seja dado imaginar como seria o mundo sem nós próprios, sem a nossa existência. Se a idéia de causalidade está em nós e se dela servimos para transformarmo-nos em agentes produtores de fatos que o direito qualifica como crimes, isso só se torna possível, por outro lado, graças a nossa capacidade de prever e de manipular, provocando e dirigindo, essa mesma causalidade, ou deixando de utilizá-la convenientemente.^{35a} Parece-nos, pois, inegável que, apoiados nessa enraizada idéia de causalidade e nesse sentimento de virtual liberdade, acionamos os nossos músculos, ou os paralizamos em certas circunstâncias, para nos situarmos na posição de instrumentos de nós mesmos, para a realização de fins, para consecução de objetivos, alguns claros, outros mais ou menos obscuros, alguns conscientes, outros não. É certo, igualmente, que, por vezes, participamos dos acontecimentos, neles influenciando de alguma forma; outras vezes, nada mais somos do que o palco, ou espectadores, desses acontecimentos. Não obstante, sob o ângulo visual da imputabilidade, tomado este termo no sentido de atribuíbilidade, só se podem reconduzir ao homem, por meio de algum nexo de causalidade, fatos de cuja produção tenha ele participado com um mínimo de voluntariedade, não acontecimentos que, como sucede por ocasião dos grandes vendavais, passam sobre tudo e sobre todos, sem que nada possa ser feito para impedir suas inesperadas e dramáticas conseqüências.

A *finalidade*, não no sentido estritamente weiziano de algo planejado e executado, mas em sentido mais amplo como um "modo de ser" paradigma do agir humano que, em concreto, ora pode apresentar-se como pernicioso para a paz social, ora valioso e necessário a essa mesma paz social, é outra idéia válida e necessária para o direito. O gênio de von Ihering já percebera isso, ao afirmar que entender-se a liberdade da vontade no sentido e que esta possa manifestar-se espontaneamente, sem um motivo que a determine é o mesmo que acreditar no barão de Münchhausen que consegue desenterrar-se do lodo puxando-se a si próprio pelos cabelos. Todavia, na área psicológica, diferentemente do que ocorre na natureza inanimada, não se está diante de uma causa mecânica (*causa efficiens*) mas diante de uma causalidade psicológica, de feito diverso, ou seja de uma *causa finalis*, pois a vontade atua na direção de um fim, de um objeto.³⁶

35a. A doutrina finalista, neste aspecto, tem inteira razão.

36. El fin en nel derecho, págs. 7 e segs.

Ora muito bem. Essas duas notas — causalidade e finalidade — não esgotam, evidentemente todo o vasto conteúdo do agir humano. É possível mesmo que esse conteúdo, em sua maior parte não se deixe apreender em um rígido esquema causal-finalista, ou em qualquer outro. A ação real — acentua Max Weber — desenvolve-se, na maior parte dos casos com escassa semi-consciência ou completa inconsciência de seu "sentido mentado". "(O) agente... atua na maior parte dos casos por instinto ou por costume".³⁷ Não obstante, o direito não está, ou pelo menos não deveria estar, empenhado na busca de um conceito pré-jurídico ou ontológico da ação humana, que possa abranger todas as formas de comportamento. Para o direito penal, dado o seu caráter fragmentário, grande variedade de comportamento humano (ingerir alimentos, caminhar descuidadamente pelas ruas e avenidas, comunicar-se com o vizinho, frequentar clubes, vestir-se, etc., etc) constitui matéria simplesmente irrelevante, totalmente estranha e fora de consideração. Assim, como convém a um "pensamento problemático", isto é, a um "pensamento tópico",³⁸ capaz de conduzir-nos, talvez, a uma *coincidentia oppositorum*, urge, aqui, partindo de "proposições jurídicas", empreender a descoberta de "pontos de vista" e de uma "argumentação" apta à solução dos conflitos. Daí julgarmos imprescindível, dentro desse objetivo, que não se pode contestar, deslocar a nossa preocupação da tentativa infrutífera de elaboração de um conceito filosófico ou científico da ação humana para a utilização de todo o esforço disponível, com maior proveito, na procura e no encontro de idéias diretivas que nos permitam, com alguma técnica, não permanecer imóveis e confinados em um beco sem saída. Daí, preconizarmos o regresso a um

37. *Economía y Sociedad*, pág. 20:

"Los conceptos constructivos de la sociología son típico-ideales no sólo externa, sino también internamente. La acción real sucede en la mayor parte de los casos con oscura semi-consciencia o pleno inconsciencia de su "sentido mentado". El agente más bien "siente" de un modo indeterminado que "sabe" o tiene clara idea; actúa en la mayor parte de los casos por instinto o costumbre. Sólo ocasionalmente — y en una masa de acciones análogas únicamente en algunos individuos — se eleva a conciencia un sentido (sea racional o irracional) de la acción. Una acción con sentido efectivamente tal, es decir, clara y con absoluta conciencia, es en la realidad un caso límite. Toda consideración histórica o sociológica tiene que tener en cuenta este hecho en sus análisis de la realidad. Pero esto no debe impedir que la sociología construya sus conceptos mediante una clasificación de los posibles "sentidos mentados" y como si la acción real transcurriera orientada conscientemente según sentido. Siempre tiene que tener en cuenta y esforzarse por precisar el modo y medida de la distancia existente frente a la realidad, cuando se trate del conocimiento de ésta en su concreción. Muchas veces se está metodológicamente ante la elección entre términos oscuros y terminos claros, pero éstos irreales y típico-ideales. En este caso eben preferirse científicamente los últimos. (Cf. sobre todo esto, *Arch. f. Sozialwiss.*, XIX, lugar citado.)"

38. Theodor Viehweg afirma:

Pode-se aceitar que qualquer disciplina especializada se constitui através do aparecimento e uma problemática qualquer. Neste sentido, Max Weber escreve: "Temos de partir, no meu entender, de que, em geral, as ciências e aquilo com que elas se ocupam se produzem quando surgem problemas de um determinado tipo que postulam alguns meios específicos para sua solução". Porém, enquanto algumas disciplinas podem encontrar alguns princípios objetivos seguros e efetivamente fecundos em seu campo, e por isto são sistematizáveis, há outros, em contrapartida, que são não-sistematizáveis, porque não se pode encontrar em seu campo nenhum princípio que seja ao mesmo tempo seguro e objetivamente fecundo. Quando este caso se apresenta, só é possível uma discussão problemática. O problema fundamental previamente dado torna-se permanente, o que, no âmbito do atuar humano, não é coisa inusitada. Nesta situação encontra-se, evidentemente, a "jurisprudência" (Tópica e Jurisprudência, pág. 88)

conceito jurídico de ação, de conteúdo, porém, diferente daquele que lhe foi dado por Mezger. Para nós, de um ponto e vista jurídico-penal, a *ação é o comportamento humano, dominado ou dominável pela vontade, dirigido para a lesão ou a exposição a perigo de um bem jurídico, ou, ainda, para a causação de uma previsível lesão a um bem jurídico*. É uma definição que se poderia dizer discursiva, sem rigor lógico, mas que nos localiza diante da problemática jurídica da ação humana, pondo em destaque: a) o *comportamento humano*, abrangente da ação e da omissão; b) a *vontade*, sem a qual nada mais somos do que "fenômenos, como quaisquer outros; c) o "poder-de-outro modo", que nos enseja algum domínio da vontade sobre nosso agir, sem o que não se pode cogitar de um direito penal a culpabilidade; d) o aspecto *causal-teleológico do comportamento*; e) e, ainda, a lesão ou exposição a perigo de um bem jurídico. No tópico final, alargamos o aspecto causal-teleológico para abarcar os delitos culposos, com expressa referência a já anteriormente mencionada voluntariedade na causa.

O tema exige uma monografia ou pelo menos um tratamento mais extenso, inoportável no âmbito de um breve estudo introdutório. Ficam, entretanto, lançadas, apenas no essencial, as linhas básicas de sua problemática.

OBRAS CITADAS:

Alfredo de Marsico. Diritto Penale. Parte Generale Napoli. Jovene Napoli, 1969.

André Lalande. Vocabulaire Technique et Critique de la Philosophie. Paris, Presses Universitaires, 1951.

Armin Kaufmann. Teoria da Norma Jurídica, trad. brasileira, Rio de Janeiro, Ed. Rio, 1976.

Claus Roxin. Problemas Básicos del Derecho Penal, trad. Diego Manuel Luzón Peña, Madrid, Reus, 1976.

Edmund Mezger. Tratado de Derecho Penal, trad. José Arturo Rodriguez Muñoz, Madri, Editorial Rev. de Derecho Privado, 1955.

Franz von Liszt, Derecho Penal, trad. de Quintiliano Saldaña e Jimenes de Asua, 3ª ed., Madrid, Reus.

Giuseppe Bettiol. Diritto Penale, 9ª ed., Padova, Cedam, 1976.

Hans-Heirich Jescheck. *Lehrbuch des Strafrechts*, 2. Aufl., Berlin, Duncker & Humblot, 1972.

Hans Welzel. *Das Deutsche Strafrecht*. Berlin. Walter de Gruyter. 111 Aufl., 1969; idem. *Das neue Bild des Strafrechtssystems*. Göttingen, O. Schwartz, 4. Aufl., 1961; idem. *Diritto Naturale e Giustizia Materiale*, trad. Giuseppe de Stefano. Milano, Giuffrè, 1965.

Heleno C. Fragoso. *Lições de Direito Penal. Parte Geral*. S. Paulo, Bushatsky, 1978; idem. *Conduta Punível*. S. Paulo, Bushatsky, 1961.

J. Wahl. *Introducción a la Filosofía*, trad. José Gaos. México. Fondo de Cultura, 1950.

Johannes Wessels. *Direito Penal*, trad. Juarez Tavares, Porto Alegre S.A. Fabris, 1976.

Julián Marias. *História de la Filosofía*. Revista de Occidente, 21ª ed., Madrid, 1969.

L. Resasens Siches. *Vida humana. Sociedad y Drecho*. Ed. Porua S.A., 3ª ed., México, 1952.

Max Weber. *Economia y Sociedad*, trad. José Medina Echavarría. Fondo de Cultura. México, 1944.

Miguel Reale. *Preliminares ao estudo da estrutura do delito*. in *Rev. da Faculdade de Direito da USP*, ano LXIII, 1968.

Nicola Abbagnano. *Dicionário de Filosofia*. S. Paulo. Mestre Jou, 1970.

Paul Bockelmann. *Strafrecht. Allgemeiner Teil*. München. 2. Aufl., Beck, 1975; idem. *Relaciones entre autoria y participación*, trad. de Fontán Balestra, B. Aires. Abeledo-Perrot, 1960.

Reinhart Maurach. *Deutsches Strafrecht, AT*, C.F. müller, 4. Aufl., 1971.

Rudolf von Ihering. *El fin en el Derecho*. trad. Argentina. Buenos Aires. Omeba. 1960.

Theodor Viehweg. *Tópica e Jurisprudência*. trad. de Tércio Sampaio Ferraz Jr. Brasília. Imprensa Nacional. 1979.

Vicenzo Manzini. *Trattato di Diritto Penale Italiano*. 4ª ed.. Torino. UTET. 1961.