

Homicídio doloso mediante corridas ilegais? Comentários sobre o “Racha em Berlim” (BGH, Urt. v. 18.6.2020 – 4 StR 482/19)*

Murder through street drag racing? Remarks on the ‘Illegal Race in Berlin’ Case (BGH, Urt. v. 18.6.2020 – 4 StR 482/19)

Ingeborg Puppe

Resumo: O presente trabalho aborda a última manifestação do Tribunal Federal alemão (*Bundesgerichtshof* – BGH) a respeito da possibilidade de responsabilidade penal por homicídio doloso qualificado no caso que ficou conhecido como “Racha em Berlim” (Urt. v. 18.6.2020 – 4 StR 482/19). Considerando os demais precedentes e a doutrina, discutem-se, em detalhes, os argumentos oferecidos pelo Tribunal, em especial a confirmação da possibilidade de imputação a título de dolo eventual e os problemas de coautoria entre os participantes da disputa automobilística. Conclui-se que a decisão representa um indicativo de um afastamento da leitura volitivista do dolo por parte da jurisprudência alemã e, de acordo com a autora, uma aplicação da teoria do perigo doloso (*Vorsatzgefahr*).

Palavras-chave: Racha em Berlim; dolo; homicídio; coautoria.

Abstract: The present paper addresses the latest views of the German Federal Court (*Bundesgerichtshof* – BGH) on the possibility of establishing criminal liability for intentional homicide in the form of murder in the case known as “Illegal race in Berlin” (Urt. v. 18.6.2020 – 4 StR 482/19). Considering other precedents and pertinent literature, the arguments offered by the Court are discussed in detail, in particular the confirmation of the possibility of attributing liability for *dolus eventualis* and the problems of co-perpetration between the participants in the automobile dispute. It is concluded that the decision represents an indication of a distancing from the volitivist reading of *dolus* by German courts and, according to the author, an application of the intentional danger theory (*Vorsatzgefahr*).

* Publicação original: BGH, Urt. v. 18.6.2020 – 4 StR 482/19 (Mordvorwurf bei illegalem Autorennen – Berliner Raserfall). *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, Gießen, v. 15, n. 12, p. 584-586, 2020. Disponível em: <https://www.zis-online.com/dat/artikel/2020_12_1406.pdf>. Acesso em: 23 set. 2021. Tradução de Emília Merlini Giuliani.

Keywords: Illegal race in Berlin; *dolus*; murder; co-perpetration.

Sumário: 1 Sobre os fatos do caso; 2 Da confirmação da condenação do acusado H por crime doloso contra a vida; 3 A anulação da condenação de N por coautoria em um crime de homicídio; Referências; Anexo.

1 Sobre os fatos do caso¹

No primeiro julgamento², com sentença de 27.02.2017, o Tribunal Estadual [de Berlim] (*Landgericht* – LG) condenou, pelo crime de homicídio qualificado em concurso formal com os delitos de lesões corporais perigosas e de periclitção

- 1 Nota da Tradutora (NT): Tendo em vista que o presente artigo constitui uma análise jurisprudencial sobre um caso bastante conhecido, sobretudo na Alemanha, a autora não entra em maiores detalhes sobre os fatos que o compõem. Em prol de uma melhor compreensão da discussão pelo leitor brasileiro, entendemos pertinente reproduzir, aqui, sucinta contextualização, conforme elaborada por Viana e Teixeira: “Dois jovens – dirigindo automóveis potentes – apostam para saber quem chegará primeiro em um determinado local. Ambos, por volta da 1 da manhã, dirigim por uma movimentada avenida de Berlim com velocidade excessiva – alcançando uma velocidade de até 170 km/h (eram permitidos 50 km/h) –, quando, em um cruzamento, avançando um sinal vermelho, o automóvel conduzido por um deles atinge violentamente um outro veículo dirigido por Z, que cruzava a avenida com o sinal verde. Com o impacto, Z sofre diversas lesões graves que provocaram sua morte ainda no local”. Para uma análise mais aprofundada e fundamentada deste caso na doutrina brasileira, remetemos o leitor ao artigo ora citado: VIANA, Eduardo; TEIXEIRA, Adriano. A imputação dolosa no caso do “Racha em Berlim”. Comentários à decisão do Tribunal de Berlim. *Revista de Estudos Criminais*, Porto Alegre, v. 18, n. 73, p. 105-130, 2019.
- 2 NT: A palavra traduzida, aqui, como “julgamento” (*Rechtsgang*) abrange toda a fase principal do processo penal alemão, isto é, engloba tanto sua instrução quanto seu julgamento, desde o recebimento da denúncia pelo Tribunal. Literalmente, *Rechtsgang* significa algo como “curso do processo/procedimento (jurídico)”, sendo que, em alguns casos, seria possível traduzir *Rechtsgang* também como “instância”. Não obstante, não é exatamente esse o sentido em que é usada a palavra no contexto do presente artigo. No processo penal alemão, é possível se insurgir contra sentença de primeira instância proferida especificamente por Tribunal Local (*Amtsgericht*) por meio do Recurso de Apelação (*Berufung*). A Apelação acarreta um julgamento completamente novo perante o Tribunal de segunda instância, com realização de nova instrução e prolação de nova sentença (na Apelação, vale o lema: “Novo jogo, nova sorte”). Em tais casos, portanto, até faria sentido traduzir *Rechtsgang* como instância, porque muito provavelmente se estaria referindo aos cursos dos julgamentos realizados perante Tribunais hierarquicamente distintos e como consequência de um recurso de Apelação. No entanto, como veremos logo adiante, no caso ora analisado, o termo está sendo usado para referir a dois julgamentos realizados perante a mesma instância, em decorrência da revogação de toda a fase principal do processo e conforme determinado por decisão exarada em âmbito recursal. Um esclarecimento adicional para facilitar a compreensão do leitor que porventura não esteja familiarizado com o processo penal alemão: naquele país, o julgamento de delitos dolosos contra a vida – bem como de diversos outros com consequência fatal ou perigo público especialmente grave – é de competência, em princípio, da Câmara Maior do Tribunal Estadual de cada Estado (*Große Strafkammer des Landgerichts*). Nessa Câmara, o caso será julgado, em regra, por três juízes técnicos (togados) e por dois juízes leigos. Contra sentenças de primeira instância proferidas por este Tribunal *não cabe Apelação*, senão que apenas Recurso de Revisão (*Revision*), cujas hipóteses de cabimento e fundamentos são bem mais limitados em relação àquela, sobretudo porque não acarreta um novo julgamento. Para uma noção um pouco mais aprofundada da estrutura do processo penal alemão, v. WALTER, Tonio. *Strafprozessrecht*: Ein Lehrbuch für Studenten und angehende Praktiker. Tübingen: Mohr Siebeck, 2020. Para um panorama sobre o sistema recursal alemão, recomenda-se, ainda, a leitura de: GLEIZER, Orlandino; GOES, Guilherme. Breves comentários sobre a execução da pena no Direito alemão: análise sobre o sistema recursal alemão em matéria penal e o início da execução da pena no país.

dolosa do trânsito rodoviário, cada um dos acusados a uma pena privativa de liberdade perpétua³, bem como revogou suas respectivas permissões para dirigir, cassou suas carteiras de motoristas e ordenou à autoridade administrativa que jamais lhes conceda novamente habilitação para dirigir. Em sede de Recurso de Revisão, o Senado (*Senat*), em sentença de 01.03.2018 (BGHSt 63, 88 = NJW 2018, 1621), anulou a sentença do Tribunal Estadual com todas suas conclusões e remeteu o processo a uma outra “Câmara de Júri” (*Schwurkammer*)⁴ do mesmo Tribunal Estadual para nova instrução e sentença. No segundo julgamento, o Tribunal Estadual de Berlim, em sentença de 26.03.2019 (251 Js 52/16 532 Ks 9/18), novamente condenou os acusados por homicídio qualificado em concurso formal com os crimes de lesões corporais perigosas e de periclitacão dolosa do trânsito rodoviário. Além disso, revogou suas permissões para dirigir, cassou suas carteiras de habilitação e ordenou à autoridade administrativa que não lhes concedesse nova permissão para dirigir por um prazo de cinco anos. Contra essa sentença, insurgiram-se os acusados por meio de Recursos de Revisão baseados na alegação de incorreta aplicação do direito material⁵.

Jota, São Paulo, [n.p.], 2019. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/penal-em-foco/breves-comentarios-sobre-a-execucao-da-pena-no-direito-alemao-16102019>>. Acesso em: 23 set. 2021.

- 3 NT: A pena privativa de liberdade mais severa prevista no direito penal alemão atualmente é a “prisão perpétua” (*lebenslange Freiheitsstrafe*), destinada apenas para crimes considerados muito graves – como o homicídio doloso qualificado. Apesar do seu nome, ela não necessariamente acarreta o encarceramento da pessoa condenada pelo restante de sua vida natural. O §57a do StGB (*Strafgesetzbuch* – Código Penal alemão) prevê, nesse sentido, que é possível conceder “liberdade condicional” (*Aussetzung zur Bewährung*) em caso de pena privativa de liberdade perpétua, desde que: a) tenham sido cumpridos, no mínimo, 15 (quinze) anos da pena imposta; b) que a especial gravidade da culpabilidade do agente não exija que o cumprimento da pena siga ocorrendo pela privação da liberdade; c) que estejam presentes os pressupostos do § 57, Par. 1, n.º 2 e 3, do mesmo diploma legal, o qual dispõe sobre a concessão de liberdade condicional em casos de pena de prisão não perpétua (em suma, a concordância da pessoa condenada e que a medida se justifique tendo em vista os interesses de segurança pública da população em geral).
- 4 NT: O que se designa por “Tribunal do Júri” no âmbito do processo penal alemão não corresponde ao mesmo instituto que está previsto, com idêntica designação, no processo penal brasileiro. Como antes salientado, casos que envolvam crimes dolosos contra a vida (entre outros) são julgados por um órgão colegiado composto, em regra, por cinco juizes – três togados e dois leigos. Por uma questão de tradição, manteve-se o nome *Schwurgericht* (Tribunal do Júri) no ordenamento jurídico alemão para se referir ao órgão julgador composto que se ocupa de julgar delitos de tal natureza. Mas é bom que fique claro que a figura tradicional do Tribunal do Júri foi, na verdade, extinta em 1924, por força de reforma operada na legislação processual-penal alemã, de modo que hoje o julgamento de crimes dolosos contra a vida se dará sempre por meio de órgão colegiado misto – em princípio, da Câmara Maior do Tribunal Estadual. Para maiores esclarecimentos, v. ROXIN, Claus; SCHÜNEMANN, Bernd. *Strafverfahrensrecht*. 29. Auflage. München: C. H. Beck, 2017.
- 5 NT: Não se deve confundir o Recurso de Revisão do processo penal alemão com o instituto da Revisão Criminal existente no ordenamento jurídico pátrio, o qual, diferentemente daquele, não é recurso e, sim, ação autônoma de impugnação (cabível contra sentenças já transitadas em julgado). O Recurso de Revisão do direito processual penal alemão, por sua vez, visa a proporcionar um reexame da sentença proferida em sede de primeira instância e se destina exclusivamente a verificar se, no seu entender, o Tribunal *a quo* teria aplicado incorretamente uma

No Recurso de Revisão do acusado N, revogou-se, naquilo que lhe dizia respeito, a sentença impugnada com todas as suas conclusões. O processo, nos pontos em que anulado, foi remetido a outra Câmara Penal do Tribunal Estadual com competência de Tribunal do Júri. O Recurso de Revisão do acusado H foi negado; entretanto, o decreto condenatório foi alterado no sentido de condenar o acusado H por homicídio qualificado em concurso formal com os delitos de periclitção dolosa do trânsito e de lesões corporais culposas.

2 Da confirmação da condenação do acusado H por crime doloso contra a vida

Com razão, o Senado⁶ repudiou como incoerente a declaração feita pelo acusado em seu depoimento de que ele não agira dolosamente, pois confiara nas suas habilidades de condução. Quem atravessa treze cruzamentos com semáforos quando o sinal está vermelho e outros sete [cruzamentos] não equipados

norma jurídica. Por meio do Recurso de Revisão se objetiva constatar, em outras palavras, se houve erro jurídico (*Rechtsfehler*) no decorrer do julgamento de primeira instância. Portanto, ele não dá origem a um novo julgamento em sede de segunda instância. Digno de nota, ainda, que há dois tipos de Recurso de Revisão no processo penal alemão, cada qual com suas especificidades e exigências: de um lado, temos aquele que versa sobre erro na aplicação de *lei processual* (isto é, desrespeito às formas do processo); de outro, aquele em que se alega erro na aplicação de *lei material* (p. ex., incorreta subsunção ao tipo penal, falha na apreciação das provas, desrespeito ao *in dubio pro reo*, contradições lógicas nas razões da sentença, etc.). Foi desta segunda espécie o Recurso de Revisão interposto pelos acusados no caso em análise. No presente artigo, a autora não oferece maiores detalhes sobre qual erro teria sido alegado pelos recorrentes para embasar seus respectivos recursos. Não obstante, Viana e Teixeira elucidam que os argumentos, ao menos em relação ao primeiro dos recursos, teriam se centrado, sobretudo, no exame falho, por parte do Tribunal *a quo*, dos fatos (em especial quanto à análise sobre a autocolocação em perigo dos acusados e o impacto disso na formação do seu dolo), bem como na existência de contradição na fundamentação da decisão. VIANA/TEIXEIRA, ob. cit. (nota 1). Sobre o Recurso de Revisão, v. ainda: KINDHÄUSER, Urs; SCHUMANN, Kay H. *Strafprozessrecht*. 5. Auflage. Baden-Baden: Nomos, 2019. p. 380 ss.; WALTER, Tonio. *Verfahrensrügen, Sachrügen und das Wesen der Revision*. Eine Abhandlung unter besonderer Berücksichtigung des § 329 StPO. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*. Berlin, v. 128, p. 824-847, 2016.

6 NT: A corte mais alta do sistema judicial ordinário da Alemanha é o Tribunal Federal (*Bundesgerichtshof* – BGH). Internamente, o BGH se organiza em “Senados” (*Senat*) conforme a matéria – *i.e.*, Senados Cíveis, Criminais e Especiais. Cada Senado é composto por um presidente e seis a oito juizes togados, sendo que os processos que lhes são designados são julgados, em regra, por um grupo de cinco juizes. Os Senados Criminais (*Strafsenate*) têm competência para decidir sobre Recursos de Revisão contra sentenças de primeira instância proferidas pelo “Tribunal do Júri” e pelas Câmaras Maiores dos Tribunais Estaduais (LG), especificamente naqueles casos em que tal competência não seja do correspondente Tribunal Estadual Superior (*Oberlandesgericht* – OLG). Além disso, os Senados Criminais do BGH também se ocupam dos Recursos de Revisão interpostos contra sentenças de primeira instância proferidas pelos Tribunais Estaduais Superiores (OLG). Quanto ao caso analisado no presente artigo, os acusados foram julgados, em primeira instância, pelo “Tribunal do Júri” do Tribunal Estadual de Berlim (LG). Tendo em vista que os fundamentos de seus Recursos de Revisão não envolviam uma alegação de violação de norma prevista na legislação estadual – o que definiria o OLG de Berlim como competente –, foram eles interpostos diretamente junto ao BGH (ROXIN, Claus; SCHÜNEMANN, Bernd. *Strafverfahrensrecht*. 29. Auflage. München: C. H. Beck, 2017. p. 38 ss.).

com semáforo a 160 km/h, não pode evitar um acidente nem com as melhores habilidades de direção. O motorista não confia em sua capacidade de condução, senão que, na melhor das hipóteses, em sua sorte.

O Tribunal se esforçou muito ao tratar da questão sobre se a autocolocação em perigo do acusado impediria que se considerasse que houve uma causação dolosa de acidente com consequências fatais para um outro usuário do trânsito. É digno de nota que o Senado, agora, passou a reconhecer o argumento, por ele antes rejeitado na primeira decisão em sede de Recurso de Revisão⁷, de que o acusado teria se sentido seguro em seu veículo altamente motorizado e equipado com técnicas de seguranças modernas. Contudo, ele não fundamenta, para além disso, sua tese de que a decisão sobre essa questão – qual seja, se a consciência de uma autocolocação em perigo exclui o dolo – depende somente do processo causal efetivamente ocorrido, isto é, da autocolocação em perigo a este associada.

Mas todas essas considerações são dispensáveis para a decisão do caso. Isso porque ele possui uma peculiaridade, da qual resulta que o acusado não “assumiu com aprovação” (*billigend in Kauf genommen*) a ocorrência do resultado. Trata-se, aqui, nomeadamente, de uma nova versão do caso das “barracas de tiro ao alvo”⁸, de Lacmann⁹. Como salientado na própria decisão, o único motivo do agente para gerar uma extrema exposição a perigo de outros usuários do trânsito foi seu empenho em vencer a corrida. Para ele, esse fim só era alcançável se, antes disso, não ocorresse um acidente, pelo que a corrida acabaria prematuramente, sem que se determinasse quem era o vencedor. O objetivo que motivou a conduta do agente era, portanto, simplesmente incompatível com a produção do resultado típico. Por isso, o agente não pode, em um sentido psicológico tão

7 BGH *NSStZ* 2018, 404 n.m. 23 s.

8 NT: Trata-se de um dos exemplos elaborados por W. Lacmann em 1911 para ilustrar os problemas de algumas das propostas de delimitação entre as formas de dolo e culpa, e que se tornou bastante conhecido na literatura jurídico-penal alemã. O autor descreve a seguinte situação: imaginemos que alguém promete uma quantia em dinheiro a um rapaz para que este dispare em uma bola de vidro que a dona de uma barraca de tiros segura em suas mãos, sem machucá-la. Sabendo-se péssimo atirador, o rapaz reflete sobre a proposta: “Difícilmente terei êxito no disparo, mas não me custa tentar. Se eu acertar, então embolso o dinheiro; se eu errar, dou no pé”. A dona da barraca, acreditando que o rapaz era bom atirador, aceita participar do desafio. Contudo, o rapaz realiza o disparo e erra o alvo, acertando-a e lesionando sua mão. Por meio desse exemplo, o autor demonstra que, de acordo com algumas das teorias da época, o atirador somente poderia ser responsabilizado pela lesão corporal culposa, uma vez que não *queria* realmente atingir a vítima, sendo que, se a lesão fosse totalmente certa, o atirador até mesmo deixaria de realizar o disparo. No entanto, Lacmann argumenta que essa solução não é satisfatória ou juridicamente correta (LACMANN, *ZStW* 31, p. 159 e ss.).

9 LACMANN, *GA* 58, p. 119; *idem*, *ZStW* 31, p. 159.

modesto, ter assumido com aprovação, aceitado com indiferença ou se resignado com a produção do resultado¹⁰.

Quanto a isso, afirma-se na sentença:

Conforme apreciação do Tribunal Estadual, o acusado estava consciente de que, para que tivesse uma chance de ganhar a corrida a despeito de estar em desvantagem e de seu veículo possuir uma motorização mais fraca, teria de aumentar ao máximo o risco para si e para outros usuários do trânsito. Ele teve de aceitar esse risco máximo em razão do fim por ele almejado. (número de margem – doravante n.m. – 43)

De acordo com a “apreciação do Tribunal Estadual” aceita pelo Senado, não foi a produção do resultado que o acusado teria consentido, e sim o perigo extremamente alto de sua produção. Mas isso é algo totalmente diverso da produção do resultado.

Todo agente que atua com culpa consciente causa o perigo por ele percebido não apenas com *dolus eventualis*, mas intencionalmente, isto é, com dolo direto de segundo grau. Em relação a esse perigo já não mais se coloca a questão sobre se ele teria assumido com aprovação, aceitado com indiferença ou se resignado com sua realização. A única questão que resta é qual o grau do perigo conhecido pelo agente. A esse respeito, o Tribunal Federal (BGH) salientou diversas vezes que o acusado teria intencionalmente feito com que outros usuários do trânsito corressem um alto risco. Como resultado, concordo integralmente com a avaliação realizada pelo Senado sobre o caso, uma vez que ela nada mais é do que a aplicação da teoria do perigo doloso¹¹ (*Vorsatzgefahr*)¹².

Como substituto ou mesmo elemento da vontade pode-se introduzir o conhecimento de um perigo de alto grau apenas se se compreendem os conceitos “assumir com aprovação a ocorrência do resultado”, “aceitá-lo com indiferença” e “resignar-se com sua produção” não como dados psíquicos reais, mas como juízos atributivos, até mesmo como valoração. Assim também são entendidos

10 PUPPE, ZIS 2017, p. 441; idem, *Strafrecht* AT, § 9 n.m. 16 ss.

11 NT: A autora se refere, aqui, à teoria por ela desenvolvida sobre o conteúdo do dolo eventual. Acerca desse ponto, esclarece Roxin: “De acordo com Puppe, age com dolo eventual quem cria um *perigo qualificado* de produção do resultado, o chamado perigo doloso [...]. A conduta do autor precisa expressar uma estratégia idônea para a produção do resultado. Dessa maneira, há dolo eventual mesmo quando o autor não tenha levado o perigo a sério e tenha acreditado em um final feliz” (ROXIN, Claus. Sobre a normatização do dolo eventual e a doutrina do perigo doloso. Trad. Eduardo Viana. *Revista de Estudos Criminais*, Porto Alegre, v. 19, n. 79, p. 7-27, 2020, p. 9).

12 GRÜNEWALD, NJW 2020, p. 2907.

esses conceitos hoje, ao menos como empregados na literatura – aliás, tanto por quem sustenta as teorias da vontade, como por quem sustenta as teorias da representação¹³.

Isso vale também para a posição de *Schneider*, que parte do conceito complementar do “assumir com aprovação”, isto é, de uma confiança séria e não apenas vaga na não ocorrência do resultado, e só o admite quando a confiança do agente for “baseada em fatos”¹⁴. Se a confiança não for baseada em fatos, então pode até estar presente como dado psíquico, mas não deve ser avaliada como séria. Daí resulta que também o conceito complementar da aceitação aprovadora ou da resignação com o resultado seja um juízo atributivo, e não uma afirmação factual.

Entretanto, uma atribuição, sobretudo quando decorrente de lei, deve ser feita de acordo com regras¹⁵. Por isso, é essencial que se distinga, de forma clara e estrita, entre juízos atributivos e constatações factuais. Isso se faz necessário por razões materiais, uma vez que juízos atributivos têm um significado diferente daquele das constatações factuais¹⁶, e isso se faz necessário por razões processuais, haja vista que a questão sobre quais regras, por lei, devem nortear os juízos atributivos é uma questão jurídica, que está totalmente sujeita ao Recurso de Revisão, ao passo que constatações factuais se submetem à livre apreciação de provas por parte do Tribunal que se ocupa da matéria de fato e, portanto, são reversíveis apenas de forma limitada.

3 A anulação da condenação de N por coautoria em um crime de homicídio

O Senado anulou a condenação de N por coautoria em um crime de homicídio, com o fundamento de que “a apreciação das provas [não sustentaria] a conclusão de que houve um plano delitivo conjunto voltado a matar uma pessoa” (n.m. 14). Essa formulação é, no mínimo, enganosa. Se o coautor não atua com dolo direto de primeiro grau, mas apenas com *dolus directus* ou *dolus eventualis*, então seu plano delitivo não está voltado à causação de um resultado típico, e sim

13 Por muitos, ROXIN, *FS-Rudolphi*, p. 246 s.; SCHÜNEMANN, *FS-Hirsch*, p. 367 ss.; LK-RISSING-VAN SAAN/ZIMMERMANN, § 211 n.m. 31; GRÜNEWALD, *JZ* 2017, p. 1070; HÖRNLE, *NJW* 2018, p. 1577; PUPPE, *ZIS* 2014, p. 68.

14 MK-SCHNEIDER, § 212 n.m. 18 ss.

15 PUPPE, *Kleine Schule des juristischen Denkens*, p. 50 ss.; ROXIN/GRECO, *Strafrecht AT I*, § 12 n.m. 30.

16 PUPPE, *Strafrecht AT*, § 9 n.m. 7.

somente à causação do perigo de produção de um tal resultado¹⁷. Se os agentes atuam só com *dolus eventualis*, então, segundo a doutrina dominante, não se pode sequer falar em um dolo conjunto. Isso porque, se o *dolus eventualis* consiste em um estado mental subjetivo do agente individual denominado de aceitação aprovadora ou resignação com o resultado, então o dolo não é comum aos agentes, senão que cada um o tem por si só. Somente quando se entende o dolo como um juízo atributivo sobre a representação comum do perigo pelos agentes é que se pode falar em um dolo conjunto dos agentes.

A representação conjunta do perigo pelos agentes consistiu na realização planejada de uma corrida por mais de 1,6 km, treze cruzamentos com e sete sem semáforos, sem respeitar o tráfego cruzado, ainda que este tivesse a preferência, em velocidades de até 160 ou 170 km/h. Conforme esse plano de ação, dependia somente do acaso se um ou outro participante da corrida – ou nenhum deles – se chocaria contra a lateral de um veículo que atravessasse a sua pista. Isso lembra um pouco do caso prático elaborado para fins didáticos de dois agentes, cada um dos quais se coloca à espreita em um dos dois caminhos pelos quais a vítima terá de passar. Aqui, a aceitação de uma coautoria é controversa, porque falta uma atuação conjunta dos agentes na etapa da execução do crime. No nosso caso, isso é diferente. Cada participante da corrida incita o outro a dirigir rápido e sem consideração. Essa influência psicológica sobre o outro participante da corrida é especialmente intensa, porque ela não consiste somente em estimular uma ambição “desportiva”, mas também em ativar seus antigos instintos de perseguição e fuga. Esse é o motivo pelo qual corridas desenfreadas são proibidas e por que aquele participante da corrida, que não veio a colidir com um terceiro participante do trânsito, é corresponsável pelos danos a ele causados¹⁸. Essa influência sobre o outro participante da corrida também faz parte da etapa da execução do crime, que se verifica a partir do início da corrida.

Assim como o Tribunal Estadual, o próprio Tribunal Federal (BGH) estipula que a decisão conjunta pelo delito [cogitação¹⁹] foi tomada somente no momento em que, a noventa metros do cruzamento onde ocorreu o acidente, N brevemente

17 GRÜNEWALD, *NJW* 2020, p. 2907.

18 PUPPE, *JR* 2012, p. 165; a esse respeito conferir OLG Celle *NZV* 2012, p. 345 (347).

19 NT: Em alemão, a etapa do *iter criminis* a que aqui chamamos de “cogitação” é denominada *Tatentschluss*, isto é, “decisão do/pelo crime”. Corresponde ao momento em que o agente resolve, internamente, praticar o delito. Assim, quando, neste artigo, for mencionada “a decisão pelo crime” ou alguma variante dessa expressão, é a isso que se estará aludindo. Para contribuir com a compreensão do texto, por vezes a palavra “cogitação” virá adicionada logo após, entre colchetes.

te reduziu sua velocidade a fim de verificar se H estava disposto a interromper a corrida. O Senado extrai daí a seguinte consequência: a contribuição de N na forma de uma coautoria decorre do fato de que, nesse momento, o acusado H ainda teve oportunidade de evitar o acidente fatal (n.m. 18). E se isso está correto, então também N não poderia ser responsabilizado por uma cocausação culposa do acidente.

Mas, naquele momento em que, por um instante, N reduziu sua velocidade para verificar se H estaria disposto a prosseguir com a corrida, conforme combinado, houve, no máximo, uma redução do plano delitivo conjunto original e não, como também entendera o Tribunal Estadual, uma extensão. Havia sido combinado que o destino (ponto final) da corrida seria a loja de departamento Westens (KaDeWe), que ficava atrás do cruzamento do acidente. Na realidade, ambos os agentes adentraram a etapa da execução do crime no momento em que iniciaram, após dois “pegas”²⁰, a corrida ao longo de 1,6 km. Considerando a condução por eles combinada, a partir dali era questão de mero acaso se H, N ou nenhum dos dois causaria um acidente fatal em um cruzamento, de modo que N, na etapa da execução, também contribuiu causalmente com o acidente provocado por H.

No que diz respeito ao dolo de matar, vale para N o mesmo que para H. Também N não aceitou com aprovação ou se resignou, em um sentido mais modesto, com a causação do acidente por H, porque a produção desse resultado não era compatível com o objetivo motivador da sua conduta. Ademais, a causação do acidente por H o impediu de ganhar a corrida. Uma assunção aprovadora, uma resignação ou uma aceitação indiferente do resultado, portanto, também só lhe podem ser atribuídos de acordo com regras normativas.

Referências

GRÜNEWALD, Anette. BGH, 18.06.2020 – 4 StR 482/19: Mordvorwurf bei illegalem Autorennen – Berliner Raserfall (m. Anm. Grünwald). *Neue Juristische Wochenschrift*, [s.l.], v. 73, n. 39, p. 2900 ss., 2020.

GRÜNEWALD, Anette. Mord für ein tödlich endendes Autorennen auf dem Kurfürstendamm. *Juristen Zeitung*, [s.l.], v. 72, n. 21, p. 1069-1072, 2017.

20 NT: Aqui, a autora se refere ao fato, salientado na decisão do Tribunal Federal alemão, de que os acusados inicialmente fizeram dois rachas menores ao longo de dois trechos de 300 metros. Somente após esses dois “pegas” – dos quais o acusado N saíra vitorioso, estando claramente na direção do veículo mais potente – é que ambos acusados decidiram, espontaneamente, realizar uma corrida mais longa, de 1,6 km. A palavra usada na decisão, entre aspas (“*Stechen*”), é algo equivalente ao que chamamos de “racha” ou “pega”.

HÖRNLE, Tatjana. Vorsatzfeststellung in „Raser-Fällen“. *Neue Juristische Wochenschrift*, [s.l.], v. 71, n. 22, p. 1576-1579, 2018.

LACMANN, W. Die Abgrenzung der Schuldformen in der Rechtslehre und im Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch. *Zeitschrift für die Gesamte Stradrechtswissenschaft*, Berlin, v. 31, p. 142-166, 1911.

LACMANN, W. Über die Abgrenzung des Vorsatzbegriffes. *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, Heidelberg, v. 58, p. 109-129, 1911.

PUPPE, Ingeborg. Beweisen oder Bewerten. Zu den Methoden der Rechtsfindung des BGH, erläutert anhand der neuen Rechtsprechung zum Tötungsvorsatz. *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, Gießen, v. 9, n. 2, p. 66-70, 2014. Disponível em: <https://www.zis-online.com/dat/artikel/2014_2_795.pdf>. Acesso em: 23 set. 2021.

PUPPE, Ingeborg. *Kleine Schule des juristischen Denkens*. 4. Auflage. Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, 2019.

PUPPE, Ingeborg. LG Berlin, Urt. v. 27.2.2017 – 535 Ks 8/17. *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik*, Gießen, v. 12, n. 7-8, p. 439-444, 2017. Disponível em: <https://www.zis-online.com/dat/artikel/2017_7-8_1127.pdf>. Acesso em: 23 set. 2021.

PUPPE, Ingeborg. OLG Stuttgart v. 19. 4. 2011 – 2 Ss 14/11. Zur Zurechnung eines Unfallerefolges an den mittelbaren Verursacher. *Juristische Rundschau*, [s.l.], n. 4, p. 163-167, 2012.

PUPPE, Ingeborg. *Strafrecht Allgemeiner Teil im Spiegel der Rechtsprechung*. 4. Auflage. Baden-Baden: Nomos Verlag, 2019.

RISSING-VAN SAAN, Ruth; ZIMMERMANN, Georg. §211. In: LAUFHÜTTE, Heinrich Wilhelm; RISSING-VAN SAAN, Ruth; TIEDEMANN, Klaus (Hrsg.). *Strafgesetzbuch*. Leipziger Kommentar. 12. Auflage. Berlin: De Gruyter, 2019.

ROXIN, Claus. Zur Normativierung des dolus eventualis und zur Lehre von der Vorsatzgefahr. In: ROGALL, Klaus (Hrsg.). *Festschrift für Hans-Joachim Rudolph zum 70. Geburtstag*. Neuwied: Luchterhand, 2004. p. 243-257. (= Sobre a normatização do dolo eventual e a doutrina do perigo doloso. Trad. Eduardo Viana. *Revista de Estudos Criminais*, Porto Alegre, v. 19, n. 79, p. 7-27, 2020.)

ROXIN, Claus; GRECO, Luís. *Strafrecht*. Allgemeiner Teil. Grundlagen, der Aufbau der Verbrechenslehre. 5. Auflage. München: C. H. Beck, v. I, 2020.

SCHNEIDER, Hartmut. §212. In: JOECKS, Wolfgang; MIEBACH, Klaus (Hrsg.). *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*. 3. Auflage. München: C. H. Beck, v. 4, 2017.

SCHÜNEMANN, Bernd. Vom philologischen zum typologischen Vorsatzbegriff. In: WEIGEND, Thomas; KÜPPER, Georg (Hrsg.). *Festschrift für Hans Joachim Hirsch zum 70. Geburtstag am 11. April 1999*. p. 363-378. (= Do conceito filológico ao conceito tipológico de dolo. Trad. Luís Greco e Ana Cláudia Grossi. In: SCHÜNEMANN, Bernd. *Estudos de direito penal, direito processual penal e filosofia do direito*. São Paulo: Marcial Pons, 2013. p. 127-141.)

Anexo

Acusação por homicídio qualificado em caso de corrida ilegal de automóveis – O caso do “Racha de Berlim”

1. A avaliação da autocolocação em perigo pelo agente pode ser modulada conforme sua representação acerca dos possíveis cursos dos acontecimentos delitivos; assim, ao se decidir pela prática delitiva [cogitação], ele pode aceitar se conformando com a ocorrência de uma determinada situação fática geradora de perigo, ao mesmo tempo em que confia na não ocorrência de um outro desenrolar dos acontecimentos associado a um maior risco para si.

2. Para analisar se o dolo eventual do agente teria abrangido a ocorrência de acidente com consequências fatais, é decisivo saber se ele percebeu como possível o curso concreto dos acontecimentos e se aceitou o perigo que tal curso implicaria para si mesmo. Em sendo este o caso e em se concretizando essa configuração dos eventos, então é irrelevante, para o exame da questão do dolo, que o agente também tenha considerado como possíveis outras sequências de eventos que, da sua perspectiva, estivessem associadas com uma autocolocação em perigo ainda maior e, dessa forma, não aprovada por ele.

(Resumo Oficial dos Fundamentos da Decisão – Amtliche Leitsätze)

StGB §§ 212 Abs. 1, 211, 25 Abs. 2

BGH, Urt. v. 18.6.2020 – 4 StR 482/191²¹

21 BGH NJW 2020, 2900 = NStZ 2020, 602 = BeckRS 2020, 15647. Disponível em: <<http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=107968&pos=0&anz=1>>. Acesso em: 3 dez. 2020.

Sobre a autora:**Ingeborg Puppe** | *E-mail:* puppe@jura.uni-bonn.de

Doutora em Direito (Uni-Heidelberg/Alemanha). Professora Emérita (Uni-Bonn/Alemanha).

Recebimento: 24.09.2021**Aprovação:** 27.09.2021**Artigo convidado**