

ESTUDOS SOBRE IMPUTAÇÃO
OBJETIVA E SUBJETIVA NO DIREITO PENAL

INGEBORG PUPPE

BEATRIZ CORRÊA CAMARGO

WAGNER MARTELETO FILHO

Coordenadores

Coleção Reflexões Jurídicas

Coordenadores

Luís Greco

Adriano Teixeira

Estudos sobre imputação objetiva e subjetiva no direito penal

Ingeborg Puppe

Organização

Beatriz Corrêa Camargo / Wagner Marteleto Filho

Tradução

Luís Greco / Beatriz Corrêa Camargo / Wagner Marteleto Filho / Luiz Henrique
Carvalho Rossetto

Produção e Editoração eletrônica

Ida Gouveia / HBLYZ / Oficina das Letras®

Todos os direitos reservados. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer
meio ou processo – Lei 9.610/1998.

CIP-Brasil. Catalogação na Publicação

Puppe, Ingeborg

Estudos sobre imputação objetiva e subjetiva no direito penal / Ingeborg
Puppe; organização: Beatriz Corrêa Camargo e Wagner Marteleto Filho;
tradução: Luís Greco, Beatriz Corrêa Camargo, Wagner Marteleto Filho e
Luiz Henrique Carvalho Rossetto. - 1. ed. - São Paulo: Marcial Pons, 2019.

ISBN 9788566722734

1. Direito Penal. 2. Criminologia. I. Puppe, Ingeborg. II. Título. III. Série.

CDU:345

© Ingeborg Puppe

© Beatriz Corrêa Camargo / Wagner Marteleto Filho (Orgs.)

© MARCIAL PONS EDITORA DO BRASIL LTDA.
www.marcialpons.com.br

Impresso no Brasil

A IMPUTAÇÃO OBJETIVA DO RESULTADO A UMA AÇÃO CONTRÁRIA AO DEVER DE CUIDADO*

Na base de qualquer imputação de natureza objetiva encontra-se a relação causal entre a ação e o resultado. Qualquer outra exigência feita no plano da imputação objetiva constitui uma característica daquela relação causal. Uma ação é causal para um resultado se figurar como elemento necessário de uma condição suficiente e verdadeira do resultado de acordo com leis causais gerais. É possível haver múltiplas condições verdadeiras para o mesmo resultado (causalidade múltipla ou dupla). A explicação causal verdadeira do resultado não apenas tem que incluir a própria ação, mas também os aspectos ilícitos da ação como elementos necessários para a explicação (causalidade da lesão do dever de cuidado). Por fim, a norma que proíbe a ação deve ser adequada de modo geral para evitar que o processo causal conduza a um acidente (critério do fim de proteção da norma). Esse não será o caso se alguma modificação nas circunstâncias permitidas do caso singular tivesse por efeito que, não a violação da norma, mas precisamente a sua observância, tivesse produzido o acidente. Tais

* *Die objektive Zurechnung des Erfolges zu einer sorgfaltswidrigen Handlung.* Manuscrito original em alemão – Trad. Beatriz Corrêa Camargo.

problemas serão demonstrados e analisados com referência a decisões famosas do Superior Tribunal de Justiça da Alemanha (Bundesgerichtshof).

1. A causalidade entre a ação e o resultado como relação fundamental da imputação

1.1 O caso do paciente perigoso

A decisão BGHSt 49, 1 e ss., trata de dois médicos diretores de uma clínica psiquiátrica na qual se encontrava um paciente condenado por crimes sexuais e crimes de violência grave. Esse indivíduo já havia sido considerado pelos médicos diretores como um paciente extremamente perigoso e incapaz de ser tratado terapeuticamente, o qual, portanto, se encontrava ali por razões de segurança. Já duas vezes o paciente havia fugido da clínica, o que ele conseguiu fazer entortando as barras de uma janela fraca que se encontrava sob proteção de tombamento. Ambos os médicos, réus no processo, haviam permitido que o paciente saísse da clínica desacompanhado, ocasião que ele utilizou para matar duas senhoras de idade e praticar diversos crimes de estupro. O tribunal de primeira instância absolveu os dois médicos da acusação de homicídio culposo. Isso foi feito sob o argumento de que o paciente teria conseguido obter sua liberdade caso essa permissão de saída não tivesse lhe sido concedida. Por essa razão, faltaria, de todo modo, a causalidade do comportamento dos médicos para os crimes praticados por seu paciente. Com essa argumentação, o tribunal de primeira instância utilizou exatamente o método para determinação e constatação da causalidade que é propagado pela doutrina majoritária na Alemanha e também pelo Superior Tribunal de Justiça da Alemanha (*Bundesgerichtshof* ou BGH). De acordo com esse método, um comportamento apenas é causal para um resultado quando ele não puder ser suprimido sem que o resultado deixe de ocorrer,¹ ou, para expressar isso de uma maneira mais simples, quando esse comportamento seja uma condição necessária para a ocorrência desse resultado.

1. Cf., por todos, BGHSt 1, 332; 2, 24; 3, 69; 7, 114; 24, 34; 31, 98; 37, 106; OGH 1, 330 (367); 2, 286; OLG Stuttgart JZ 1980, 618; mas também BGHZ 86, 157 (170).

1.2 O problema: que tipo de relação condicional se estabelece entre o resultado e o comportamento de um agente quando ele deve ser responsabilizado pelo resultado?

Essa determinação da causalidade como primeiro pressuposto da imputação de um resultado parece bastante plausível à primeira vista. Somente quando dependeu do comportamento errado de um agente, o fato de o resultado ter ocorrido ou não, é que esse agente deve ser responsabilizado por esse resultado. Por sua vez, o resultado depende do comportamento errado do agente apenas quando esse comportamento tiver sido uma condição necessária para a ocorrência do resultado. O problema é que as consequências para a proteção de bens jurídicos seriam devastadoras caso se levasse a sério a ideia de causa como uma condição necessária para a ocorrência do resultado, bastando considerar que o resultado, no caso concreto, poderia ter ocorrido de várias maneiras distintas. Assim, na hipótese em que diversos motoristas implicados em um acidente tivessem, cada qual, se comportado de maneira contrária ao dever de cuidado, de tal forma que cada erro de direção fosse suficiente para a explicação do acidente, teríamos a situação em que cada um deles poderia se eximir de responsabilidade com o argumento de que nada teria auxiliado a vítima caso ele tivesse se comportado de maneira correta, já que o comportamento errado do outro seria suficiente para a causação do acidente (a respeito dessa constelação, ainda iremos falar mais adiante).

Um outro caso no qual cada participante de uma lesão poderia se apoiar na lesão do dever alheia com a finalidade de se eximir de responsabilidade é o caso no qual o comportamento errado do autor criou um perigo que, dado às circunstâncias preexistentes, viria a ser causado do mesmo modo por outra pessoa caso o autor tivesse se comportado de maneira correta, ou seja, uma "causa substitutiva" (*Ersatzursache*). É o que ocorre no caso em análise. Assim, se os médicos, réus na ação, tivessem negado o direito de saída ao paciente, como era o seu dever, então o paciente poderia ter se libertado entortando as grades da janela que se encontrava sob patrimônio tombado, como já fizera outra vez. E de fato, de acordo com o princípio do *in dubio pro reo*, deveria realmente o juiz partir do pressuposto de que o paciente teria feito isso, ou seja, teria fugido, na hipótese de não

receber a permissão para deixar a clínica. Nessa hipótese, haveria de se considerar que as duas senhoras idosas, de qualquer forma, teriam sido mortas. O seu destino não teria dependido, portanto, do comportamento errado dos médicos. Com efeito, o seu destino não teria dependido sequer do estado arruinado das grades sob tombamento, pois afinal de contas, o paciente sequer precisaria entortar as grades dessa janela para poder adquirir a liberdade que desejava. Logo, a consequência da teoria da causa como uma condição necessária seria, também nessas constelações fáticas, a conclusão de que nenhum dos implicados teria sido responsável pelo desastre das vítimas nessa situação, nem os médicos responsáveis pelo paciente, nem as pessoas responsáveis pela segurança da clínica. Esse resultado não é aceitável e o Superior Tribunal de Justiça da Alemanha tampouco o aceitou.

Para fundamentar a conclusão de que os médicos, sim, são responsáveis pelos crimes cometidos por seu paciente, o Superior Tribunal de Justiça da Alemanha faz a seguinte afirmação:

“(…) que a possibilidade hipotética de uma fuga violenta do paciente não é apta a eliminar a causalidade dos réus pelo ocorrido é algo que fundamenta também a responsabilidade de terceiros pela segurança do prédio da clínica (...). Na hipótese da causação de um resultado após uma fuga, teriam respondido pelo ocorrido, no lugar dos réus, (...) aquelas pessoas que tivessem tornado possível a liberdade ao paciente, as quais tivessem responsabilidade pela ausência de segurança da área fechada da clínica psiquiátrica em razão de uma omissão contrária ao dever. Desta sorte, não poderia ser excluído como causa a saída garantida ao paciente pelos réus.”²

Mas como se pode exigir essa conclusão do tribunal de primeira instância se o próprio Superior Tribunal de Justiça da Alemanha reafirmou, pouco antes, a teoria de que a causa apenas pode ser uma condição necessária do resultado, tendo feito isso com as seguintes palavras: “segundo a jurisprudência consolidada, deve ser vista como causa de um resultado penalmente relevante, capaz de gerar responsabilidade penal, toda condição que não pode ser suprimida sem que o resultado deixe de existir”³ Caso se suprima a ação errada dos réus, ou seja, a permissão para saída do prédio sem supervisão, então justa-

2. BGHSt 49, I (5).

3. BGHSt 49, I (3).

mente não deixam de existir os delitos de homicídio praticados pelo paciente, na medida em que era muito fácil para ele fugir da estação psiquiátrica. Desta sorte, ao contrário do que expressou o Superior Tribunal de Justiça da Alemanha, o tribunal de primeira instância não excluiu o comportamento errado dos médicos como causa dos delitos de homicídio. Em realidade, o tribunal de primeira instância já não deu conta da tarefa de sequer conseguir fundamentar a causalidade da ação dos réus através da aplicação da fórmula da condição necessária, ou seja, “da jurisprudência consolidada”.

1.3 A irrelevante diferença entre o certo e o errado na determinação da relação de causalidade

A solução para o problema apontado anteriormente consiste em ignorar a pergunta acerca de saber o que teria ocorrido caso o autor não tivesse agido da maneira como agiu, e sim, ater-se ao que de fato realmente ocorreu. Caso não se queira aceitar que mais de uma pessoa implicada, de forma real ou hipotética, em determinado evento, se exima de responsabilidade sob a justificativa do comportamento do outro, então é necessário que se abra mão da premissa segundo a qual somente figura como causa de um resultado o comportamento que constitui uma condição necessária para a ocorrência desse resultado, isto é, apenas quando o destino do bem jurídico lesionado tenha dependido do comportamento do autor. Mas, se for assim, qual relação condicional deve ser adotada no lugar da condição necessária?

Como o resultado de fato aconteceu, deve ter havido em realidade uma condição que foi suficiente para a sua ocorrência. Uma condição é suficiente para o resultado quando nós podemos indicar leis gerais (as chamadas “leis causais”) que sejam da seguinte natureza: sempre que estiverem presentes determinadas condições, ocorrerá um resultado de determinado tipo. Assim, uma ação será causal para um resultado quando ela se apresentar como parte necessária de uma condição suficiente do resultado conforme as leis gerais, desde que essa condição também tenha ocorrido na realidade.⁴

4. Puppe, Strafrecht, Allgemeiner Teil im Spiegel der Rechtsprechung, 3. Aufl., 2016, § 2 nm. 5 e ss.; *Idem*, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch, 5. Aufl. 2017, Vor § 13 nm. 106; *Idem*, ZStW 92 (80), 863 (876) = Strafrechtsdogmatische Analysen, 2006, p. 101,

Assim, se formos aplicar esse procedimento de determinação da causalidade em nosso exemplo, então deveríamos perguntar como é que foi possível ao autor, que estava mantido em uma instituição psiquiátrica fechada, conseguir praticar crimes de homicídio fora dela. A resposta consiste primeiramente no fato de que isso somente foi possível porque o sujeito saiu da instituição psiquiátrica. A ele foi possível sair do estabelecimento pela porta principal porque a ele foi possível apresentar ao segurança uma declaração de permissão para saída não vigiada emitida pelos médicos. Com isso, surge na explicação causal dos crimes de homicídio praticados pelo paciente apenas o fato de que os médicos denunciados garantiram a saída ao paciente, mas não o fato de que as grades da janela eram muito fracas para poderem impedir uma fuga deste paciente. Este último fato mostra-se, portanto, como uma causa substitutiva (*Ersatzursache*). Em contrapartida, a permissão de saída emitida pelos médicos denunciados foi parte necessária daquela condição suficiente para os crimes de homicídio praticados pelo paciente, condição a qual realmente é verdadeira. Fôssemos eliminar dessa condição suficiente a emissão de uma permissão dos médicos, então referida condição não seria mais suficiente. Não seria mais possível explicar como que o paciente pôde sair pela porta principal.

Nesse sentido, é preciso considerar que esse conceito causal não é apenas aquele que se encontra na técnica e nas ciências naturais, até onde elas ainda trabalham com um conceito causal. Mais do que isso, ao contrário da fórmula da condição necessária, esse conceito causal também é aquele conceito que permite a imputação de um resultado a uma ação, ainda quando uma chamada “causa substitutiva” (*Ersatzursache*) esteja posta no caso concreto ou, ainda, quando existam diversos causadores do resultado, cujas contribuições causais possam se substituir reciprocamente, hipótese na qual se tem a chamada “sobredeterminação causal” (*Mehrfachkausalität*), também conhecida como “causalidade alternativa” (*alternative Kausalität*). Somente assim é possível alcançar o objetivo do Superior Tribunal de Justiça da Alemanha de que, na situação de mais de um envolvido,

112; *Idem*, SchwZStr 1990, p. 141, 151; igualmente, *Roxin/Greco*, AT/1, § 11 nm. 15a; *Kindhäuser*, Gefährdung als Straftat 1989, p. 84 e ss.; *Idem*, ZStW 120 (2008), p. 481, 485; *Rodriguez Montanes*, *Roxin-FS* (2001), p. 307 (313 e s., 317).

não seja possível que cada qual possa se eximir de responsabilidade ao fazer alusão às lesões de dever dos demais, seja essa lesão hipotética ou real.

Logo, é evidente a diferença das implicações da ideia segundo a qual a causa consiste em uma parte necessária de uma condição suficiente para o resultado em comparação com a ideia de que a causa consiste simplesmente em uma condição necessária do resultado. Apesar dessa diferença evidente, alguns autores consideram que entre essas duas fórmulas ou não existe diferença alguma,⁵ ou que entre ambas existe apenas uma diferença mínima.⁶ Outros autores consideram ainda que, embora a fórmula da *conditio sine qua non* se mostre como inútil ou supérflua para verificar a causalidade no caso concreto, ainda assim seria ela uma “afirmação conceitual-definitória fundada normativamente sobre a causalidade”.⁷ A diferença irrelevante que existe entre ambas as fórmulas é a diferença que existe a respeito de uma definição que seja correta ou errada exclusivamente do ponto de vista lógico sobre a relação causal que se estabelece entre uma causa e um resultado no direito penal. Agora, que a fórmula da *conditio sine qua non* também se mostra equivocada do ponto de vista normativo, é algo que se comprova no fato de que ela conduz a resultados normativamente inaceitáveis nos casos de sobredeterminação causal (*Mehrfachkausalität*) e nos casos de existência de uma chamada “causa substitutiva” (*Ersatzursache*), na medida em que ela permite que cada implicado possa se eximir de responsabilidade amparando-se no comportamento equivocado do outro. Isso é algo que, em princípio, qualquer penalista minimamente instruído sabe. Apesar disso, como nós vimos, o Superior Tribunal de Justiça da Alemanha e a grande maioria da literatura de manuais práticos que o seguem insistem na fórmula da *conditio sine qua non*.⁸

5. *Samson*, *Rudolphi-FS* (2004), p. 259 (265 e s.).

6. *Röckrath*, *ZStW* 115 (2003), p. 641 (646).

7. *Frisch*, *Gössel-FS* (2002), p. 51 (56 e ss.).

8. *Wessels/Beulke/Satzger*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 48. Aufl. 2018, nm. 237; *Kindhäuser*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 8. Aufl. 2017, § 10 nm. 9; *Baumann/Weber/Mitsch/Eisele*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 12. Aufl. 2016, § 10 nm. 7; *Frister*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 7. Aufl. 2015, § 9 nm. 5 e ss.; crítica completa a respeito em *Roxin/Greco*, AT/1, § 11 nm. 12 e ss.

Até onde seja possível reconhecer, de forma intuitiva, que as conclusões extraídas da fórmula se mostram equivocadas no caso concreto, a fórmula vai sendo modificada por meio de supressões e adições de condições ao ocorrido até que se chegue na solução que intuitivamente havia sido reconhecida como correta. É o que faz a chamada “teoria da *conditio sine qua non* modificada”.⁹

A razão para que nenhuma comprovação de sua falsidade seja suficiente para abalar o domínio da fórmula da *conditio sine qua non* consiste em sua conveniência nos casos em que a causalidade obviamente esteja presente.¹⁰ Afinal, o que haveria para divagar tanto sobre a causalidade na situação em que o agente desferiu 23 golpes com um machado na cabeça de sua vítima e esta morre em consequência disso?¹¹ Mas como os juristas e, sobretudo os estudantes de direito, são obrigados a fundamentar toda a afirmação que suscitam, escreve-se realmente ainda: “os 23 golpes de martelo não podem ser suprimidos sem que o resultado, a morte da vítima, deixe de existir”.

9. *Kindhäuser* (referência em nota nr. 8), § 10 nm. 15 f; *Kühl*, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 8. Aufl. 2017, § 4 nm. 11 e ss., chama essas modificações de “regra de aplicação da fórmula” – melhor seria chamá-las de “regras de não aplicação”. A mais importante dessas modificações/fórmulas é a chamada “fórmula alternativa”. Ela diz: se, entre diversas ações, cada uma delas possa, de modo alternativo, porém não cumulativo, ser suprimida mentalmente sem que o resultado deixe de existir, então é cada uma delas causal para o resultado. Esse método apresenta três erros: primeiro, de acordo com ele, cada causa substitutiva (*Ersatzursache*) seria uma causa. Em segundo lugar, esse método é aplicável apenas quando há duas causas que concorrem entre si. Tente aplicar essa fórmula alternativa para o caso de uma execução ilegal em que 12 atiradores atiram ao mesmo tempo contra a vítima e todos acertam o coração. Em terceiro lugar, e esse é o pior, essa fórmula supõe que já se tenha reconhecido tratar-se de um caso de sobredeterminação causal (*Mehrfachkausalität*) e qual dessas causas concorrem entre si. Caso não se tenha reconhecido esses fatores, então se tem uma aplicação originária da fórmula da *conditio sine qua non*, com o resultado de que o réu será absolvido porque sua ação não pode ser suprimida mentalmente sem que o resultado deixasse de existir. Acerca das falhas da chamada “fórmula alternativa”, vide *Puppe* GA 2010, p. 551 (553 e s.).

10. *Kühl*, AT (referência em nota nr. 9), § 4 nm. 9; *Frisch*, *Gössel-FS*, p. 66 e s.

11. Caso BGH StV 1987, 92.

2. A causalidade da lesão do dever de cuidado, também conhecida como relação de ilicitude ou relação de contrariedade ao dever ou, ainda, realização do risco não proibido

2.1 O caso da seta (*der Blinkerfall*)

Certa manhã, quando “A” quer chegar ao escritório com seu carro, ele percebe que a seta esquerda do automóvel não está funcionando. Evidentemente, estourou o fusível ou a lâmpada do dispositivo. Muito embora ele possa trocar a lâmpada ou um fusível que tem à disposição, “A” prefere partir com a seta que está com defeito, a fim de não chegar atrasado no serviço. No momento em que ele precisa parar diante do farol vermelho, a traseira do seu carro é atingida por outro automóvel, cujo motorista conduz a direção muito rápida, em primeiro lugar, e, em segundo lugar, sem atenção. “A” comportou-se de maneira contrária ao seu dever porque ele dirigiu com a seta quebrada. Apesar disso, e apesar do fato de que ele, com exatamente essa forma de dirigir, e com essa parada perante o semáforo vermelho, também tenha sido causal para o acidente (afinal de contas, a um acidente pertencem duas pessoas), “A” não será considerado responsável pelos danos pessoais do outro motorista caso não seja possível considerar que ele tenha causado esses danos culposamente da maneira como está descrito no § 222 do Código Penal alemão.

Obviamente, não é suficiente que a sua ação tenha sido contrária ao dever e que a mesma ação tenha sido causal para um dano. Mais do que isso, é preciso que exatamente aquela característica da ação que constitui a qualidade de ser contrária ao dever é que precisa ser causal para o dano, no sentido de que ela seja parte necessária de uma condição suficiente para sua ocorrência.¹² Acontece que para poder explicar esse acidente, eu não precisaria fazer qualquer referência sobre o estado da seta do automóvel, pois “A” não precisou de maneira alguma utilizar a seta antes da ocorrência do acidente. Assim, eu poderia tranquilamente negar a causalidade da relação de

12. *Puppe*, AT (referência em nota nr. 4) § 3 nm. 2 e ss.; *Idem*, in: NK (referência em nota nr. 4), vor § 13 nm. 206 e ss.; *Idem*, GA 2015, p. 203 (209 e ss.).

contrariedade ao dever de cuidado com o argumento de que precisamente a informação sobre o defeito da seta esquerda não aparece como parte da condição suficiente para o acidente. Em deferência à doutrina majoritária poder-se-ia expressar essa conclusão também dizendo: que seria possível suprimir mentalmente a seta com defeito sem que o resultado deixasse de ocorrer.

2.2 Algumas dificuldades supérfluas

O Superior Tribunal de Justiça da Alemanha caracteriza essa relação de imputação como “causalidade da lesão ao dever de cuidado”, o que está absolutamente correto na sua essência.¹³ Porém, essa expressão gerou críticas na doutrina, com uma certa razão. Isso porque uma lesão de dever, enquanto tal, não pode ser uma causa, já que ela é a contradição entre um comportamento e uma norma de cuidado. Todavia, esse erro de expressão poderia ser facilmente corrigido, se ao invés de se falar na lesão ao dever de cuidado, se falasse na característica contrária ao dever de cuidado da ação. Em vez de proceder a essa correção simples, a doutrina prefere não caracterizar a relação necessária como relação de causalidade, mas como “relação de ilicitude”, “relação de contrariedade ao dever” ou “realização do risco não permitido”.¹⁴ Essas expressões não são erradas em si. Contudo, tais expressões pecam por não falarem nada sobre o tipo da relação necessária que deve se estabelecer entre a contrariedade ao cuidado devido pela ação e o resultado produzido. Quem não diz nada, também não diz nada de errado.

Uma outra dificuldade supérflua diz respeito não apenas à doutrina, como também à jurisprudência. Ambas resistem em deixar

13. BGHSt II, 1 (7); 21, 59; 33, 61 (64); VRS 21, 6; JR 1982, 382; OLG Thüringen VRS 111, 180 (184); *Fischer*, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Kommentar, 55. Aufl. 2008, vor § 13 nm. 35, com outras referências; *Jakobs*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 2. Aufl. 1991, § 7 nm. 78; *Puppe*, AT (referência em nota nr. 4), § 3 nm. 3 e ss.; *Idem*, in: NK (referência em nota nr. 4), vor § 13 nm. 200, 206.

14. *Lackner/Kühl*, § 15 nm. 41 e s.; *Eisele*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, 29. Aufl. 2014, Vor § 13 Rn. 95 f.; *Sternberg-Lieben/Schuster*, in: Schönke/Schröder § 15 nm. 173; *Wessels/Beulke/Satzger* AT (referência em nota nr. 8), nm. 304; *Kindhäuser*, AT, § 33 nm. 34 e s.; *Kühl* AT (referência em nota nr. 9) 17/47; *Frisch*, GA 2003, p. 719 (728).

de determinar no caso concreto uma descrição que pode ser detalhada. Por isso, no procedimento de constatação da causalidade da lesão ao dever de cuidado, ambas se negam a deixar indeterminadas as informações sobre as características da ação que contrariam o cuidado devido. Ao invés disso, o que a doutrina e a jurisprudência exigem é que, no lugar de um comportamento que contraria o cuidado devido, seja colocada uma conduta conforme o dever, isto é, o chamado “comportamento alternativo conforme o dever de cuidado correspondente” (*das korrespondierende sorgfaltsgemäße Alternativverhalten*).¹⁵ Acontece que essa operação não apenas é totalmente supérflua, como, ainda, ela torna ambígua a relação de imputação necessária. Isso porque a fórmula não especifica exatamente qual seria o comportamento alternativo conforme o dever de cuidado que “corresponde” ao comportamento contrário ao dever, realizado pelo sujeito.¹⁶ Em nosso caso, o autor poderia ter consertado a seta defeituosa ao mesmo tempo que ele poderia também ter ido para o trabalho de metrô, de bicicleta ou de táxi. Assim, caso se defina como comportamento conforme ao dever a locomoção de carro com a seta funcionando, o resultado não vai deixar de existir. Em contrapartida, caso se pense na corrida de táxi, então não se sabe se o resultado deixaria de existir, pois, afinal, ninguém sabe se o taxista iria dirigir exatamente do mesmo modo que fez o denunciado. Quais desses comportamentos, então, deve ser o “correspondente”? Deve a resposta a essa pergunta depender do fato de o autor possuir uma lâmpada extra ou um fusível de segurança à sua disposição, bem como da sua capacidade de consertar a seta, ou de não ter ele essa possibilidade de fato? Esse critério deve ser rechaçado, pois a direção com a seta consertada seria permitida nesse caso, com a consequência de que outros participantes no trânsito teriam que arcar com o risco vinculado à direção por se tratar de um risco permitido. Do fato de que, a esse motorista, no caso concreto, não tenha sido possível consertar a seta imediatamente,

15. *Sternberg-Lieben/Schuster*, in: Schönke/Schröder (referência em nota nr. 14), § 15 Rn. 174 ff.; *Kindhäuser*, in: Paeflgen-FS (2015), p. 129 (139), considera que quando se elimina uma informação de uma descrição, sem acrescentar uma outra no lugar, desaba a realidade como quando se retira uma carta de uma casa de cartas, fazendo aqui alusão a *Rödig*, Die Denkform der Alternative (1969), p. 122 e s.

16. *Puppe*, AT (referência em nota nr. 4), § 3 nm. 7 e ss.; *Idem*, in: NK (referência em nota nr. 4), vor § 13 nm. 202, 209 e ss.

não deriva uma pretensão para os demais participantes no trânsito de ficarem isentos desse tipo de risco.¹⁷

3. Dupla causalidade de lesões ao dever de cuidado

3.1 O caso do ponto de ônibus (*der Bushaltestellenfall, BGH VRS 25, 262*)

No caso do ponto de ônibus, o réu passou por um ônibus coletivo que estava parando no ponto. Nessa manobra, atropelou uma criança que saía detrás do ônibus em questão. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça da Alemanha, um motorista que ultrapassa um ônibus que está parando no ponto é obrigado a seguir certas regras de cuidado: ou ele deve dirigir com uma velocidade muito reduzida, de modo que ele também possa parar no ponto, ou ele deve manter uma distância mínima de dois metros do ônibus que está parando no ponto. A razão para esse dever consiste na possibilidade de se garantir que os pedestres não serão colocados em risco por motoristas que estão fazendo a ultrapassagem quando saírem alguns passos detrás do ônibus, a fim de se certificarem se a rua está livre antes de atravessarem.

No caso, o motorista denunciado dirigia mais rápido do que a velocidade permitida e com uma distância menor do que dois metros, tendo atropelado a criança de maneira fatal. O réu se defendeu com a alegação de que a criança saiu correndo de forma inesperada e desnor-teada pela rua, de maneira que ela teria sido atingida de forma letal mesmo que ele tivesse mantido a distância mínima de dois metros do ônibus. Como a criança estava morta e não havia nenhuma outra testemunha do acidente, o Superior Tribunal de Justiça da Alemanha deu como provada a correção da alegação do réu sob o princípio *in dubio pro reo* e cassou a condenação do réu por homicídio culposo com o fundamento de que uma condenação desse caráter somente seria possível, “caso fosse certo que o resultado não teria ocorrido

17. *Jakobs*, AT (referência em nota nr. 13), § 7 nm. 86; *Puppe*, AT (referência em nota nr. 4), § 3 nm. 4; *Puppe*, in: NK (referência em nota nr. 4), vor § 13 nm. 213.

na hipótese do comportamento conforme o cuidado devido no trânsito”.¹⁸

3.2 O problema

Imagine-se que a criança tivesse sobrevivido e perguntasse ao juiz: – “Quem é responsável pelo meu acidente? Se não é o acusado, porque ele não podia ter evitado o acidente, então eu é que devo ser responsável. Mas também eu não teria sido capaz de evitar o acidente por meio do comportamento que era esperado de mim, pois o réu me atropelou em um espaço menor do que a área de proteção de dois metros. Mesmo que eu não tivesse corrido desnor-teada pela rua, como ele afirma, e sim, apenas saído alguns passos atrás do ônibus, como se esperava de mim, de todo modo ele teria me atropelado. Quem é responsável, então, por esse infortúnio?”

3.3 A solução

Nesse caso se realizou exatamente o perigo que se esconde na aplicação da fórmula da *conditio sine qua non* no que se refere à hipótese de uma causalidade dupla (*Doppelkausalität*). Essa hipótese não é muito fácil de se reconhecer porque não se trata da causalidade dupla de ações (o que poderia parecer, já que para a explicação de uma colisão são necessárias as ações de ambos os implicados no acidente), mas sim um caso de causalidade dupla de lesões dos deveres de cuidado. Exatamente porque são necessárias duas pessoas para uma colisão é que o fenômeno da causalidade dupla das lesões de deveres de cuidado é bastante frequente, ao contrário do fenômeno da causalidade dupla de ações, que é rara na prática. Na hipótese de uma causalidade dupla de lesões de deveres de cuidado, pode-se excluir mentalmente a lesão do dever de cuidado de um dos implicados sem que o resultado deixe de existir, pois a lesão do outro já basta por si só para a explicação do acidente. Logo, caso se exija, nos termos da fórmula da condição necessária, que a lesão do dever de cuidado do autor não seja excluída mentalmente sem que o resultado deixe de existir, então a conclusão nesses casos será pela negação da causalidade da lesão do dever de cuidado. Da mesma forma procedeu

18. BGH VRS 25, 262 (263).

o tribunal no caso em análise quando absolveu o réu com a justificativa (pressuposta sob o princípio *in dubio pro reo*) de que a lesão do dever de cuidado da criança seria por si só suficiente para explicar o acidente, mesmo na situação em que o réu tivesse se comportado de maneira conforme ao dever de cuidado. Mas o que se aplica a um, deve também se aplicar ao outro, com a consequência de que o acidente não poderia ser imputado a nenhuma das partes caso a lesão do dever de cuidado de ambos fossem tão extremas, que cada qual fosse por si só suficiente para explicar o acidente – um resultado inaceitável.

Mas para poder confirmar, se além da lesão do dever de cuidado da vítima também a lesão do autor constituiu uma condição suficiente para o acidente, nós não devemos indagar se o acidente teria ocorrido da mesma forma se o autor tivesse se comportado em conformidade ao dever, e sim, se o acidente também teria acontecido caso a vítima tivesse se comportado de maneira conforme ao dever de cuidado.¹⁹ Se a conclusão for a de que o resultado teria ocorrido mesmo sob essas condições, então o autor não pode se eximir de responsabilidade sob a alegação de que o comportamento contrário ao dever de cuidado por parte da vítima foi suficiente para a ocorrência do resultado.²⁰

Por essa razão, do modo como costuma ser formulada, tampouco se sustenta a chamada “teoria da evitabilidade” (*Vermeidbarkeitstheorie*). Em sua formulação corrente, essa teoria considera que o autor não é responsável pelo acidente que ele não poderia ter evitado por meio de uma conduta conforme a atenção devida.²¹ Essa exigência de evitabilidade faz com que, justo nos casos mais graves de lesão ao dever de cuidado, ambos os implicados possam se eximir de responsabilidade, cada qual sob a invocação da lesão ao dever de

19. *Ranft*, NJW 1984, 1425 (1429); *Puppe*, in: NK (referência em nota nr. 4), vor § 13 nm. 219 e s.

20. *Puppe*, AT (referência em nota nr. 4), § 3 nm. 13 e ss.

21. *Sternberg-Lieben/Schuster*, in: *Schönke/Schröder* (referência em nota nr. 14), § 15 Rn 174 ff.; *LK-Walter* Vor § 13 Rn 99; *LK-Vogel* § 15 Rn 182 e ss.; *Jakobs*, AT, § 7 nm. 98 e ss.; *Kindhäuser*, AT (referência em nota nr. 8), § 33 nm. 34, 38; *Samson*, *Hypothetische Kausalverläufe im Strafrecht*, 1972, p. 47, 153 e ss.; *Ulsenheimer*, IZ 1969, p. 364 (367); *Otto*, *Schlüchter-GS* (2002), p. 77 (86 e s.); *Haas*, GA 2015, p. 86 (93 e ss.); *Kindhäuser*, *Paeffgen-FS* (2015), p. 129 (139 e s.).

cuidado praticada pelo outro. Certa é a exigência de evitação, quando muito, no sentido de que o resultado poderia ter sido evitado se todas partes tivessem agido conforme o cuidado exigido.²²

4. O caso da bicicleta e do caminhão para juristas experientes (*der Lastzug-Radfahrer-Fall*)

4.1 O caso

A decisão BGHSt 11, 1 é possivelmente a decisão mais conhecida, e com absoluta certeza, é a decisão mais citada do Superior Tribunal de Justiça da Alemanha. Dirigindo um caminhão com carreta, o réu ultrapassou uma bicicleta com uma distância de 0,75 metros. Segundo as normas de trânsito, o correto seria manter uma distância de 1,50 a 2,00 metros. O ciclista foi parar embaixo das rodas da frente da carreta. Ele estava bêbado. Um perito esclareceu ao Tribunal que é típico de ciclistas bêbados puxarem a bicicleta na direção de uma fonte de ruído que se aproxima. Em favor do motorista de caminhão denunciado, o Superior Tribunal de Justiça da Alemanha considerou que foi isso o que teria acontecido. Entretanto, o Tribunal também deveria ter pensado que o ciclista não foi parar embaixo das rodas da frente do caminhão e sim sob as rodas da carreta, isto é, que a ultrapassagem já tinha se iniciado no momento em que o ciclista foi parar debaixo do caminhão.

Por ocasião desse julgado, o Superior Tribunal de Justiça da Alemanha desenvolveu a exigência da causalidade da lesão do dever de cuidado,²³ e esclareceu que essa exigência sobre a causalidade não havia sido preenchida porque o acidente muito possivelmente teria ocorrido mesmo que o autor tivesse mantido uma distância mínima de 1,50 a 2,00 metros. Pois o ciclista estava bêbado.

4.2 O problema

Segundo as provas produzidas, não era possível ter certeza quanto ao fato de que o ciclista bêbado teria sido capaz de manejar

22. *Puppe*, in: NK (referência em nota nr. 4), Vor § 13 nm. 203.

23. BGHSt 11, 1 (6 e s.). A respeito, *Puppe*, AT (referência em nota nr. 4), § 3 nm. 44 e ss.; *Idem*, *Roxin-FS* (2001), p. 287 e ss.

a ultrapassagem caso o motorista do caminhão a tivesse realizado conforme a distância de 1,50 a 2,00 metros. Essa incerteza foi eliminada pelo Superior Tribunal de Justiça da Alemanha, tendo-se em vista a aplicação do *in dubio pro reo*, na medida em que o Tribunal considerou que o ciclista poderia igualmente ter ido parar sob as rodas do caminhão com a distância de ultrapassagem anteriormente indicada. Por isso, o Tribunal absolveu o réu da acusação sob a alegação de ausência da causalidade da lesão do dever de cuidado. Grande parte da doutrina concordou com a decisão.²⁴

Roxin se escandalizou com essa decisão porque ela resulta na desproteção dos portadores de bens jurídicos que já se encontram em perigo no momento da ação do autor. Por isso, ele desenvolveu, por ocasião desse julgamento, a sua famosa teoria da elevação do risco.²⁵

4.3 A solução

Nem o Superior Tribunal de Justiça da Alemanha, nem Roxin, nem os seus opositores reconheceram que aqui se apresenta um problema de causalidade dupla (*Doppelkausalität*) das lesões de dever de cuidado. Segundo restou provado nos autos, as lesões aos deveres de cuidado de ambos os implicados no acidente, vale dizer, a embriaguez do ciclista somada ao curto espaço de ultrapassagem do caminhão, formaram uma condição suficiente para o acidente, pois, afinal de contas, o acidente aconteceu. Todavia, o resultado probatório deixa dúvidas acerca de saber se a lesão ao dever de cuidado do motorista de caminhão, por si só, constitui uma parte necessária dessa condição suficiente. Ela não seria uma parte necessária da condição do resultado se a embriaguez do ciclista fosse, por si só, suficiente para explicar o resultado mesmo na hipótese em que o motorista do caminhão tivesse respeitado a distância exigida de 1,50 a 2,00 metros para a ultrapassagem. Isso é duvidoso, e não apenas porque os fatos não foram esclarecidos de maneira satisfatória, mas porque não é possível assegurar, de maneira objetiva, se o ciclista poderia, ou não, ter conseguido controlar a situação sem sua embriaguez.

24. Nesse sentido, *Kühl* (referência em nota nr. 9), § 17 nm. 48 e ss.; *Wessels/Beulke/Satzger*, AT (referência em nota nr. 8), nm. 307; *Baumann/Weber/Mitsch/Eisele*, AT, § 10 nm. 90; *Kindhäuser*, AT, § 33 nm. 38.

25. *Roxin*, ZStW 74 (1962), p. 411 (430 e ss.).

Entretanto, essa poderia ser uma hipótese de sobredeterminação causal (*Mehrfachkausalität*). Esse seria o caso se o acidente também pudesse ser esclarecido exclusivamente através da lesão ao dever de cuidado do motorista, isto é, do espaço estreito para ultrapassagem. Também isso é incerto, pois ninguém pode afirmar que um ciclista, ou que esse ciclista individualmente, poderia, em estado sóbrio, vencer uma ultrapassagem na distância de 0,75 m por um caminhão. Isso não é uma questão de prova, mas de uma incerteza por princípio.²⁶

O resultado probatório se apresenta, portanto, da seguinte maneira: a lesão do dever de cuidado do ciclista, qual seja, a sua embriaguez, resulta, sem a lesão do dever de cuidado do motorista de caminhão, em uma probabilidade de ocorrência do resultado de menos de 100%. Por sua vez, a lesão do dever de cuidado do motorista do caminhão, isto é, a ultrapassagem apertada, resulta igualmente em uma probabilidade de ocorrência do resultado de menos de 100% sem a lesão do dever de cuidado do ciclista. Nesse sentido, a relação exata dos números envolvidos não possui maior importância. Decisivo é apenas que, conforme o resultado probatório, somente as duas lesões do dever de cuidado juntas constituam uma probabilidade de 100%. Por isso são ambas as lesões do dever de cuidado parte necessária de uma condição verdadeira e suficiente do acidente. E justamente porque ambas as lesões do dever de cuidado são necessárias para uma explicação causal de 100% é que não precisamos da teoria do aumento do risco para a decisão desse caso. Nenhum dos implicados pode se eximir de responsabilidade com a lesão do dever de cuidado do outro.

5. O fim de proteção de uma norma de cuidado e sua averiguação

5.1 O problema

Ainda que estejam presentes a causalidade da ação do agente, sua lesão ao dever de cuidado e também a causalidade da característica contrária ao dever dessa ação para o resultado, a imputação do sujeito ainda pode fracassar pelo fato de a finalidade de proteção

26. *Puppe*, Roxin-FS (2001), p. 287 (300 e ss.).

da norma não abarcar o caso em questão. De maneira semelhante à formulação segundo a qual o risco não permitido deve se realizar no resultado, a ideia do fim de proteção da norma também é aplicada como uma espécie de fórmula universal, com a qual os problemas mais diversos da imputação devem ser resolvidos,²⁷ de “A” a “Z”.²⁸

Por que razão, após se ter comprovado a causalidade da lesão do dever de cuidado para o resultado, ainda se indaga sobre se a aplicação da norma de cuidado coincide com o seu fim de proteção? (isso, muito embora já se tenha concluído, para esse mesmo caso, que a observância da norma de cuidado deveria evitar o resultado, vale dizer, o curso causal para o resultado).

Para *Roxin*, é preciso que se comprove se no caso realizou-se o perigo que “o dever de cuidado violado queria prevenir”,²⁹ ou ainda, conforme coloca *Satzger*, se a norma de comportamento lesionada “é destinada à proteção do bem jurídico em questão”.³⁰ Em todo caso, o

27. *Kühl*, AT (referência em nota nr. 9), § 17 nm. 68 e s.; *Otto*, Grundkurs Strafrecht, Allgemeiner Teil, 7. Aufl. 2004, § 10 nm. 27; *Gössel*, Frisch-FS (2013), p. 423 (442 e ss.).

28. (N.T.): Aqui, a autora faz uma brincadeira utilizando um trocadilho que apenas faz sentido com os termos originais em alemão (Ähnlich wie die Formulierung, dass sich das unerlaubte Risiko im Erfolg realisiert haben muss, wird auch dies als eine Art Universalformel angewandt, mit der die verschiedensten Probleme der Zurechnung gelöst werden sollen, von A wie atypischer Kausalverlauf bis Z wie Zweitschaden). No manuscrito original, “A” se refere à solução dada para o “atypischer Kausalverlauf” (o curso causal atípico), e “Z” diz respeito à solução que a fórmula oferece para o “Zweitschaden” (dano sucessivo), que é o caso, no direito civil, em que não se pode exigir compensação por dano quando um acidente atinja um objeto já danificado por outro acidente anterior. Na teoria da imputação objetiva de *Jakobs*, por exemplo, o conceito de “dano sucessivo” é utilizado para se referir a situações nas quais o dano determinado por um sujeito é derivado de um dano anterior causado por outrem, como no caso de um médico negligente, que não atende adequadamente a vítima de um acidente. Em tais situações, a doutrina questiona se o primeiro sujeito deve responder pela lesão precipitada pelo segundo indivíduo. O próprio *Jakobs* considera que não estaria desincumbido da responsabilidade pelas lesões corporais irreversíveis da vítima o indivíduo que a atropelou, ainda que o quadro clínico da vítima apenas tenha avançado para essas lesões em virtude de um diagnóstico errado do médico que a atendeu. A respeito, vide *Jakobs*, AT, § 7 nm. 55.

29. AT/I, 4. Aufl. 2006, § 11 nm. 85; de forma semelhante, *Kühl*, AT (referência em nota nr. 9) § 4 nm. 74; *Gössel*, Frisch-FS (2013), p. 423 (442).

30. *Wessels/Beulke/Satzger*, AT (referência em nota nr. 8), nm. 264.

que se pode querer dizer aqui é que se trata de uma vontade do legislador que foi acrescentada à norma no sentido de estabelecer uma regra para sua aplicação. Mas as razões pelas quais um legislador promulga uma norma não limitam a sua função de proteção. Isso se deixa entrever facilmente nos exemplos das normas de trânsito. Quando o órgão competente pela normatização do trânsito define uma limitação de velocidade através da placa de trânsito de n. 325 (espaços de trânsito calmo) com o intuito de que as crianças possam brincar na rua, o motorista que dirige a 40 km/h nessa área também será responsabilizado caso atropelou um senhor de idade que ande por ali. Logo, a finalidade de proteção deve ser averiguada a partir da própria norma e não de alguma espécie de vontade acrescentada à norma que lhe restrinja o âmbito de aplicação.

Dessa forma, é preciso considerar que a norma cujo âmbito de proteção deva ser esclarecido não consiste no próprio tipo penal.³¹ A finalidade da proibição de se matar uma pessoa culposamente é evitar que uma pessoa morra em decorrência da culpa. Não há nada mais o que se dizer a respeito disso. Assim, o objeto de análise da finalidade de proteção apenas pode consistir na relação da lesão do dever de cuidado com a ocorrência do resultado, isto é, a causalidade para o resultado daquelas características do comportamento do agente que são contrárias ao dever de cuidado. Caso já esteja, porém, definido que as características do comportamento do agente que são contrárias ao dever de cuidado foram causais para o resultado, e que, portanto, ele teria evitado o resultado, ou pelo menos esse curso causal para o resultado, se ele tivesse respeitado o dever de cuidado, então parece que a norma de cuidado já cumpriu a sua finalidade de proteção nessa hipótese.

Contudo, é possível que justo essa evitação do curso causal por meio da norma de cuidado tenha sido meramente casual. Isso significa que a atenção a essa norma de cuidado se mostrou apta a impedir um curso causal do tipo em questão nesse caso concreto, mas, não em geral. O impedimento de um resultado que se deva simplesmente ao acaso não está contido no âmbito de uma norma de cuidado. A evitação de um curso causal para o resultado por meio do respeito

31. *Puppe*, in: NK (referência em nota nr. 4), Vor § 13 nm. 232 e s.; *Idem*, AT (referência em nota nr. 4) § 4 nm. 14; *Idem*, GA 2015, p. 203 (213).

à atenção devida no caso concreto é puramente fortuita quando ela depende de casualidades que não são passíveis de serem apreendidas por meio de regras, de tal modo que, com uma modificação desses fatores causais aleatórios, justamente o respeito à norma de cuidado produziria o resultado.

5.2 O caso

Pouco antes do fim de uma área urbana, o réu atingiu uma velocidade significativamente mais alta que o limite de 50 km/h. Do lado de lá da placa amarela que apontava o fim do perímetro urbano, ele foi cortado por uma bicicleta de forma tão apertada, que mesmo freando imediatamente não pôde evitar o acidente fatal. Nesse momento ele tinha uma velocidade de 83 km/h. Se o réu tivesse se atido ao limite de velocidade de 50 km/h exigido para dentro do perímetro urbano, ele não estaria no lugar do acidente no momento em que o outro cruzou sua pista. O Tribunal de Justiça da Baviera (*Bayerisches Oberstes Landesgericht*, “*BayObLG*”) negou a imputação do resultado com a seguinte fundamentação: “não é suficiente que o excesso de velocidade reprovado ao réu constitua uma condição para o resultado ocorrido, a qual não pode ser excluída mentalmente sem que o mesmo deixasse de existir”. Segundo o Tribunal, seria preciso ainda que o desrespeito ao limite de velocidade tenha se mostrado lesivo no âmbito da finalidade de proteção pretendida com a definição do limite máximo de velocidade dentro da área habitável. Entretanto, um fluxo de trânsito que se passa fora do perímetro urbano não cumpre esse requisito; pois o limite de velocidade vigente dentro do perímetro urbano serve apenas para atender os riscos de tráfego do perímetro urbano.³²

No resultado e no fundamento, a decisão está correta. Porém, de onde conclui o Tribunal que os limites de velocidade “devem” reduzir somente os riscos de tráfego que ocorrem dentro da área de sua incidência? Eles são apenas de modo geral adequados para esse propósito. No presente caso, o cumprimento da velocidade máxima em áreas urbanas não teria impedido o acidente se o infrator tivesse dirigido um carro mais potente. Que a imposição do limite de velo-

32. *BayObLG VRS 57, 360 (360 e s.)*.

cidade não é apta em geral para impedir acidentes vê-se no fato de que essa aptidão depende de eventualidades no caso concreto, assim como existem casos nos quais o respeito ao limite de velocidade não impediria, e sim causaria o acidente fora da área estabelecida. O fato de se a direção dentro do limite de velocidade impediria uma colisão fora do âmbito de vigência do limite ou se, pelo contrário, teria, antes disso, produzido a colisão, é algo que depende do comportamento não regulado, isto é, fortuito, dos implicados no acidente – por exemplo, o momento em que iniciaram a partida, que pausas fizeram e com quais velocidades dirigiram no âmbito permitido. O fato de que, no geral, uma regra de comportamento apenas é apta para impedir acidentes dentro do seu âmbito de vigência imediato, é algo que vale não apenas para os limites de velocidade, conforme costuma ser exemplificado nos manuais,³³ mas também para inúmeras outras regras de conduta no trânsito – por exemplo, a exigência de respeitar a preferência de passagem do outro ou de parar no sinal vermelho. Se um motorista de caminhão, depois de ter passado no sinal vermelho, continua dirigindo conforme as regras de trânsito e, apesar disso, se vê envolvido em um acidente, isso significa que ele teria impedido o acidente caso tivesse respeitado o sinal vermelho. Em outros casos, o motorista de caminhão que se comporta adequadamente poderá ter evitado o acidente justamente se tivesse desrespeitado o sinal vermelho, porque aí sequer teria encontrado a outra parte do acidente. Com isso fica demonstrado que a observância de uma obrigação de parar não é apta, em geral, para evitar acidentes posteriores.

6. A sistemática da imputação objetiva

As exigências da teoria da imputação objetiva se referem não apenas à ação e ao resultado, mas ao curso causal que conduziu ao resultado desde a ação. Primeiramente, portanto, há de se averiguar esse curso causal. Ou seja: deve-se identificar aquela condição verdadeira e suficiente para a ocorrência do resultado, da qual a ação constitui parte necessária. Com isso, há de ser investigado quais as características dessa ação que se mostram incompatíveis com o dever de cuidado do autor na situação concreta. Apenas quando a

33. *Wessels/Beulke/Satzger*, AT (referência em nota nr. 8), nm. 265, 1127; *Roxin*, AT/1, 4. Aufl. 2006, § 11 nm. 75.

ação possuir tais características é que o agente terá criado um perigo proibido, verificando-se, então, se esse risco proibido se realizou no curso causal para o resultado. Esse somente será o caso, quando não apenas a ação, como ainda as suas características contrárias ao dever de cuidado se manifestem como parte necessária da condição verdadeira e suficiente para a ocorrência do resultado, isto é, quando não seja possível explicar a produção do resultado sem mencionar as características da ação que contrariam o dever de cuidado.

Como normalmente diversas pessoas se encontram implicadas em um acidente e também várias costumam se comportar de modo contrário ao dever, deve-se considerar a possibilidade de que diversas delas, duas, por exemplo, criem uma condição suficiente para a produção do resultado, de tal modo que em cada uma dessas condições o comportamento contrário ao dever de cuidado da outra apareça como elemento necessário (dupla causalidade das lesões do dever de cuidado). Para comprovar isso, deve-se imaginar o comportamento do outro implicado como contrário ao cuidado devido. Não representa problema algum o fato de que apenas conjuntamente ambas as lesões do dever de cuidado constituam uma condição suficiente para a ocorrência do resultado, a chamada "causalidade cumulativa". De acordo com essa perspectiva, os riscos proibidos de ambas as condutas se realizaram no mesmo curso causal rumo ao resultado.

Por fim, pode-se indagar ainda se o curso causal que leva ao resultado está coberto pelo fim de proteção da norma. Esse não será o caso se o respeito à norma lesionada, embora fosse capaz de impedir a produção do resultado no caso concreto, de fato não seja adequado de modo geral, mas tão apenas por um acaso tenha se mostrado apto a evitar o resultado. Isso se pode reconhecer no fato de que é preciso modificar apenas levemente os parâmetros aleatórios do caso concreto para se obter a conclusão de que não é a lesão da norma, mas precisamente o seu respeito que conduziu ao resultado. Assim, tampouco está coberto pelo fim de proteção da norma o curso causal verdadeiro que apenas casualmente teria impedido o resultado na hipótese de observância da norma.