JUSTUTOR

Questão Discursiva 00306

■*Os Ministros Cármen Lúcia e Gilmar Mendes acompanharam integralmente o voto do relator. A primeira registrou ser inaceitável declaração da defesa de que teria havido caixa 2, porquanto essa figura, além de criminosa, consistiria em agressão à sociedade brasileira . O segundo observou que a teoria do domínio do fato não seria algo novo*■ *(AP 470/MG, rel. Min. Joaquim Barbosa, Informativo do STF, 9 a 11/10/2012).*

1) Contextualize a afirmação do Ministro Gilmar Mendes no que tange ao concurso de pessoas:

a) Concorda com o Ministro? Por quê?

b) Relacione a teoria do domínio do fato com o artigo 29 do Código Penal, diferenciando, se for o caso, as principais formas de concurso de pessoas.

c) Conceitue e forneça dois exemplos de autoria mediata.

2) A teoria do domínio do fato aplica-se: (Justifique)

a) aos crimes culposos?

b) aos delitos omissivos?

Resposta #000483

Por: IESUS RODRIGUES CABRAL 8 de Fevereiro de 2016 às 01:25

a) Concordo com o comentário do Ministro. De fato, a Teoria do Domínio do Fato não pode ser considerada como algo novo, porquanto teve origem com o Teoria Finalista de Welzel, esta desenvolvida no século passado.

b) Pela teoria objetivo formal, autor do crime será aquele que praticar o verbo principal do crime. Por outro lado, o art. 29 do CP prevê a figura do partícipe. Assim, será partícipe do crime aquele que de qualquer forma concorrer para o crime sem praticar o verbo principal do tipo.

Por sua vez, conforme o próprio nome revela, a teoria do domínio do fato considera como autor do crime aquele que, mesmo não praticando o verbo principal do tipo penal, possui total controle da ação criminosa, podendo a qualquer momento, impedir o resultado.

Sobre aquele que possui o domínio do fato, a exemplo do autor intelectual, questiona-se se seria autor do crime ou partícipe, art. 29. Pela Teoria do Verbo, seria meramente partícipe. Pela Teoria Finalista, amparada na teoria do domínio do fato, seria autor.

c) Autor mediado é aquele que se vale de algum intermediário inculpável para cometer um crime. Ou seja, o autor mediato orquestra toda a prática criminosa, utilizando o inculpável como mero instrumento. Apesar de ser o inculpável quem comete o verbo do tipo penal, com base na teoria do fato, será autor do delito o autor mediato.

a) A teoria do domínio do fato não se aplica aos crimes culposos, porquanto neste tipo de delito o agente não possui vontade e nem previsão da ocorrência do resultado. Tal fato é inconciliável com o domínio do fato, em que o agente necessita ter previsão do resultado e vontade em sua ocorrência.

b) A teoria em análise não se aplica aos crimes omissivos, sejam eles próprios ou impróprios. Isso porque o agente do crime omissivo possui o dever de agir. Referido dever é restrito ao agente. Se for extensível a outra pessoa, ambos serão coautores, não havendo que se falar em um mandante e em um ordenado, como ocorre na teoria do domínio do fato.

Correção #000235

Por: Ageu 8 de Fevereiro de 2016 às 11:26

Com exceção do quesito "c" da questão "1", em que faltou citar os exemplos de autoria mediata, foram respondidas satisfatoriamente todas as questões. Além disso, a resposta ao referido quesito possui um erro de grafia, a utilização da palavra mediada, em vez de mediata.

Resposta #001581

Por: MAF 20 de Junho de 2016 às 11:43

A doutrina moderna trabalha com a teoria do domínio do fato, criada por Hans Welzel. Esta teoria tem predicados finalistas e surgiu para diferenciar, com clareza, o autor do executor do crime, conciliando as teorias objetiva e subjetiva.

Para Welzel, a característica geral do autor é o domínio final sobre o fato. Assim, senhor do fato é aquele que o realiza em forma final, em razão de sua decisão volitiva. A conformação do fato mediante a vontade de realização que dirige em forma planificada é o que transforma o autor em senhor do fato.

Quanto ao concurso de pessoas, considerando a teoria do domínio do fato, aquele que possui o manejo dos fatos e o leva a sua realização é autor; o que simplesmente colabora, sem ter poderes decisórios a respeito da consumação do fato é partícipe.

Considerando que o artigo 29 do Código Penal claramente distingue autor de partícipe, percebe-se que a teoria do domínio do fato é compatível com o dispositivo.

Autor mediato é quem comete o fato punível por meio de outra pessoa, ou seja, realiza o tipo legal de um delito comissivo doloso de modo tal que, ao levar a cabo a ação típica, faz com que atue para ele um intermediário na forma de um instrumento.

Como exemplos, temos o erro determinado por terceiro e coação moral irresistível. Existe a possibilidade, ainda, de o agente se valer de inimputáveis (doentes mentais ou menores) para o cometimento de infrações penais.

A teoria do domínio do fato tem aplicação nos delitos dolosos, não sendo cabível, contudo, quando a infração penal tiver natureza culposa, pois a teoria em estudo tropeça nos delitos culposos porque neles não se pode falar de domínio do fato, já que o resultado se produz de modo cego, causal, não finalista. Nos delitos imprudentes é autor todo aquele que contribui para a produção do resultado com uma conduta que corresponde ao cuidado objetivamente devido.

Por outro lado, não se aplica aos delitos omissivos, porque o domínio do fato pressupõe, necessariamente, um controle ativo do curso causal e não pode ser atingido por mero não fazer.

Resposta #001754

Por: arthur dos santos brito 1 de Julho de 2016 às 13:56

Item primeiro: *tipifica-se a conduta do "caixa 2", mencionado pela Ministra Carmem Lúcia, no aresto destacado como crime de sonegação fiscal, descrito pelo artigo 1° da Lei 8.137 de 1990, com pena de reclusão de 02 a cinco 05 anos.*

Segunda parte: *De início, a Teoria do Domínio do Fato, como anotado pelo Ministro Gilmar Mendes, não é nova e tem origem na Teoria Restritiva, que adotando critério objetivo-subjetivo, distingue a figura do autor e do partícipe.*

De acordo com a Teoria do Domínio do Fato, à qual Wessel se alinha, o ator domina a realização do crime, é seu principal autor, com poderes irrestritos para orientar o seu cometimento, decidindo o momento de início e fim, com poderes para determinar sua interrupção e alterar a forma de prática, e, até mesmo, orientar eventual desistência, sendo prescindível que pratique o verbo descrito no tipo legal. ***A lei exige que controle os atos, do início ao fim, demonstrando que tem pleno controle e domínio da situação, material ou intelectualmente, apresentando-se como executor ou mentor do crime.*** *Diante disso, há variação na importância para que se afira a culpabilidade do agente, é importante aferir quem agiu com maior ou menor domínio das circunstâncias fáticas, anotando-se que o artigo 29 do CP preceitua que os agentes serão punidos, "na medida de sua culpabilidade": o autor (figura central), tem culpabilidade acentuada em relação ao partícipe (figura lateral), que não domina o curso causal dos fatos, apresentando-se, no concurso de agentes, como concorrente acessório.*

Com relação às espécies de ***concurso de agentes, dividem-se*** *em:* ***a) concurso necessário (plurissubjetivo)****, caracterizado pela exigência da prática delitiva por mais de um agente, de acordo com a norma penal, impondo-se a coautoria, ainda que possível a participação, anotando-se, como exemplo, o delito de rixa, e.* ***b) concurso eventual (monossubjetivo)****, em que a norma penal não exige, para a sua tipificação, o cometimento por mais de um agente, ainda que tal possa ocorrer, por duas ou mais pessoas, em coautoria ou participação.*

Na autoria mediata não há participação direta do autor no desenrolar da conduta típica, mas ele controla, efetivamente, as etapas do crime até a consumação, valendo-se de pessoas não culpável, ou que atua sem dolo ou culpa, como executor do delito. Ex:1. Crime praticado por inimputável (menor ou doente mental) e 2. Em coação moral irresistível.

Finalmente, a doutrina atual entende que a ***Teoria do Domínio do Fato não se aplica aos crimes culposos****, porque, nestes delitos, o agente não almeja o resultado, e, assim, a necessária vontade, que qualifica a teoria sob exame, não é atingida,* ***e aos crimes omissivos, próprios e impróprios****, porque, em ambos, o dever de agir do autor é pessoal e intransferível, e, assim, somente o autor pode praticar o delito devendo atuar para evitar o resultado jurídico.*

Resposta #002456

Por: ANNAK 5 de Janeiro de 2017 às 19:47

a) **Concorda com o Ministro? Por quê?** Perfeitamente aplicável a posição do ministro, bastando para aplicação da Teoria do Domínio do Fato que, diante do caso concreto, haja divisão de tarefas e que cada agente tenha o domínio funcional de sua empreitada.

Sendo assim, esta teoria, há muito anos aplicada, idealizada por Welzel e seguida por Roxin, pode ser perfeitamente utilizada desde que observados também os critérios do concurso de pessoas (liame subjetivo, unidade de infração penal, pluralidade de agentes e relevância causal das condutas).

b) Relacione a teoria do domínio do fato com o artigo 29 do Código Penal, diferenciando, se for o caso, as principais formas de concurso de pessoas.

As teorias que procuram identificar o autor e o partícipe são denominadas Teorias Diferenciadoras, quais sejam: teoria objetivo-formal; teoria objetivo-material; teoria do domínio do fato.

A teoria do domínio do fato, da mesma forma que a teoria objetivo-formal adotada pelo nosso código penal através do artigo 29, procuram diferenciar as condutas do autor e partícipe.

Para a **teoria objetivo-formal**, autor será aquele que pratica a conduta descrita no núcleo do tipo penal, e partícipe será aquele que concorre com a conduta do autor sem praticar a conduta descrita no núcleo do tipo penal.

A teoria do domínio final do fato adota a **teoria objetivo-subjetiva** para diferenciar autor de participe, sendo autor aquele que dentro da divisão de tarefas, possui o poder de decisão, sendo este o aspecto subjetivo e, o aspecto objetivo, o efetivo domínio sobre o fato, o controle sobre o resultado final da conduta típica, podendo decidir sobre o início da execução e, inclusive a sua cessação. Por outro lado, partícipe será aquele que tem o domínio da finção que lhe foi estabelecida dentro daquela empreitada criminosa que, embora seja uma colaboração dolosa, não conduz isoladamente ao resultado.

Percebe-se que, ao contrário da teoria adotada pelo código penal, a teoria do domínio final do fato não estabelece relação com a prática da conduta descrita no núcleo do tipo, mas sim com o poder de decisão e controle sobre o crime.

c) conceitue e forneça dois exemplos de autoria mediata.

A autoria mediata ocorre nos casos em que o agente utiliza um terceiro como espécie de instrumento para a pratica do crime. Nestes casos não existe concurso de pessoas, pois não há liame subjetivo.

Ex1: médico que manda uma enfermeira dar uma injeção letal em um desafeto seu que está no hospital sem que ela saiba o que está ministrando.

O médico é quem responde pelo crime de homicídio, que é o autor mediato do delito

Ex2: Delegado que ordena ao agente que prenda seu inimigo sabendo que esta ordem não é procedente.

O delegado é quem responde crime de prevaricação, que é o autor mediato do delito.

2) A teoria do domínio do fato aplica-se: (Justifique)

Não se aplica a teoria ao caso apresentado uma vez que para que seria necessário a configuração do poder de decisão do imputado sobre o grupo, não bastando ocupar o topo da hierarquia, sob pena de incidir na refutada responsabilidade penal objetiva.

a) aos crimes culposos?

Não, a teoria do domínio final do fato só se aplica aos crimes dolosos, pois nos crimes culposos o agente não busca nenhuma finalidade em sua conduta. Vale mencionar que nestes crimes também não se diferencia a figura do autor e participe, será autor aquele que, violando esse dever objetivo de cuidado, der causa ao resultado típico.

b) aos delitos omissivos?

Há divergência doutrinária.

1ª corrente aponta pela impossibilidade da aplicação desta teoria, sejam eles próprios ou impróprios, pois cada agente possui o seu dever legal de agir imposto pela lei, seja ele mandamental, nos crimes omissivos próprios; seja na qualidade de garantidor, devendo evitar o resultado, conforme disposto no artigo 13, § 2º do CP.

2ª corrente admite a aplicação da teoria do domínio final do fato, visualizando a hipótese de coautoria, desde que todos agentes, em comum acordo, unidos pelo liame subjetivo, decidam pela omissão no caso concreto.

Resposta #003012

Por: Beatriz Salles Calbucci 18 de Setembro de 2017 às 20:05

A teoria do domínio do fato foi elaborada por Hans Welzel no final da década da 1930, razão pela qual concordo com a afirmação do Ministro Gilmar Mendes, não se trata de algo novo.

O art. 29 do CP traz a previsão do concurso de pessoas, afirmando que todos os agentes que praticam condutas convergindo para o mesmo fato tipificado como crime, respondem por este nas penas cominadas, na medida de sua culpabilidade.

Ademais, o art. 29 do CP traz a possibilidade de adequação da atuação do partícipe no tipo penal violado. Assim, mesmo que a sua culpabilidade seja diminuída, mesmo que os atos praticados não se amoldam diretamente à figura típica, ocorrendo participação na conduta criminosa do autor, há responsabilização do partícipe.

A teoria do domínio do fato diferencia autor e partícipe, afirmando que autor é quem tem domínio do fato, poder de decisão, enquanto o partícipe é aquele que, embora colabore dolosamente para alcançar o resultado, não exerce domínio sobre a ação. O art. 29 do CP se relaciona com a teoria do domínio do fato porque ele, assim como a teoria, permite a responsabilização do partícipe e a sua diferenciação da atuação do autor.

Autoria mediata consiste na figura do autor que utiliza uma pessoa, que atua sem dolo ou de forma não-culpável, como instrumento para a execução do fato. O domínio do fato pertence exclusivamente ao autor mediato, assim como os elementos necessários para a realização do tipo penal. Não há, nesse caso, concurso de pessoas, visto que o executor do crime é mero instrumento da vontade do agente. Como exemplo de autoria mediata, é possível citar a utilização de inimputável para executar o delito, e a coação moral irresistível, na qual o autor mediato constrange outrem a executar o fato criminoso.

A teoria do domínio do fato não se aplica aos crimes culposos, visto que não há poder de decisão nos crimes culposos, haja vista a voluntariedade ser direcionada somente à conduta, e não ao resultado. O mesmo se diz dos crimes omissivos, os quais não se aplica a teoria do domínio do fato. Nos crimes omissivos ocorre a falta de um dever de agir. Não há poder de decisão na omissão.

Resposta #003160

Por: Jack Bauer 23 de Outubro de 2017 às 11:47

a) Antes da Reforma promovida pela Lei 7209/84, o legislador não fazia distinção entre autor e partícipe no art. 29 do CP, aplicando por completo a teoria monista. Após a lei acima, já conferindo contornos à teoria do domínio do fato, sobretudo pelo conceito dado ao erro do tipo (dolo na ação final), o legislador admite que a conduta do agente pode ser de comando (onde o agente tem o poder de parar a conduta a qualquer tempo), ou de execução material (agente subordinado ao comandante, que segue ordens). Assim, muito embora a teoria do domínio do fato tenha surgido na jurisprudência do STF apenas no caso Mensalão (AP 470), dogmaticamente pode-se afirmar que surgiu com a reforma promovida pela Lei 7209/84.

b) No concurso de pessoas, há duas teorias para fazer a distinção entre os responsáveis pelo crime: na teoria formal, autor é quem realiza a figura típica e partícipe quem realiza ações fora do tipo; já pela teoria normativa ou do domínio do fato, autor é quem realiza a figura típica, mas também quem tem o controle da ação típica dos demais, e partícipe aquele que contribui para o delito alheio. Assim, autor é quem realiza a figura nuclear típica, coautor é quem soma esforços ao autor na figura típica, também realizando o verbo do tipo, e partícipe é quem de qualquer forma auxilia (conduta acessória) o autor a cometer o crime, sem praticar o verbo nuclear, sendo punível pela norma de extensão do art. 29 do CP.

c) autor mediato é quem se utiliza de um instrumento ou terceiro impunível para cometer o crime. EX: uma criança ou um animal.

Resposta #003788

Por: MLS 30 de Janeiro de 2018 às 12:58

Ocorre concurso de pessoas quando dois ou mais agentes, em regra, culpáveis, unidos por um vínculo subjetivo para produção de um resultado comum, colaboram de forma relevante para prática de um crime ou contravenção penal punível.

Existem algumas teorias sobre o concurso de crimes, quais sejam:

1. Teoria subjetiva ou unitária, que não estabelece diferença entre autor e partícipe, cominando sanções iguais para ambos;

2. Teoria extensiva, que também não estabelece distinção entre autor e partícipe, mas prevê causas de diminuição de pena; constituindo, assim, graus diversos de autoria;

3. Teoria objetiva ou dualista, que distingue autor de partícipe.

A teoria objetiva ou dualista, por sua vez, é subdividida em:

1. Teoria objetiva formal, que define autor como sendo aquele que pratica o núcleo do tipo penal e partícipe como aquele que colabora de forma significativa, mas que não pratica o núcleo do tipo penal. É a teoria adotada pela maioria da doutrina e pelo Código Penal, conforme art. 29 do CP;

2. Teoria objetiva material, que faz distinção entre autor e partícipe a partir do grau de colaboração para a obtenção do resultado naturalístico, sem levar em conta quem praticou o "verbo" do tipo penal;

3. Teoria do domínio do fato, segundo a qual o autor da conduta delituosa é aquele que possui o poder de dar início, estabelecer as condições ou fazer cessar a infração penal.

A teoria do domínio do fato nasceu em 1939, a partir da teoria finalista de Hans Welzel, tendo, portanto, razão o Ministro Gilmar Mendes ao afirmar que não se trata de teoria nova. Não se aplica em crimes culposos, porque não há de se falar em domínio da conduta quando inexiste vontade inerente ao fato. Da mesma forma, não há de se falar em domínio do fato em relação a crime omissivo, próprio ou impróprio (de mão própria), porque nesse crime há ausência de

ação, elemento sobre o qual se realiza o domínio.

Por fim, fala-se em autoria mediata quando um agente, valendo-se de indivíduo não culpável como mero instrumento, pratica indiretamente a conduta descrita no verbo do tipo penal. São exemplos de autoria mediata:1. Quando o agente maior de 18 anos segura a escada para que um adolescente pule o muro de uma residência, para furtar os objetos que lá estão; 2. Quando o agente maior de 18 anos provoca a embriaguez de terceiro e o induz a agredir um desafeto comum de ambos, causando-lhe lesão de natureza grave.