

# TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO: APLICAÇÃO NA AÇÃO PENAL 470 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL<sup>1</sup>

Joao Mateus<sup>2</sup>

**RESUMO:** Este estudo apresenta uma síntese da teoria do domínio do fato, surgida na Alemanha no ano de 1939 sob o escólio de Hans Welzel e aperfeiçoada, com sensíveis modificações, em trabalho acadêmico em 1963, pelo também jurista alemão Claus Roxin. O trabalho não tem a pretensão de dar um caráter de definitividade ao mencionado Instituto tendo em vista que apesar de o seu aparecimento distar há mais de meio século, até os dias atuais não se tem uma posição unânime sobre o mesmo, e assim o é porque na leitura atualizada de Claus Roxin o seu posicionamento sobre a teoria do domínio do fato ante ao concurso de pessoas está sendo aplicada de forma equivocada. Nesse contexto será realizado um cotejo tanto da posição de Welzel quanto de Roxin passando pela Doutrina pátria e alienígena e desaguando por fim na utilização do Supremo Tribunal Federal quando do julgamento da AP 470, vulgarmente denominada de “Mensalão”. Traz conceitos básicos; suas nuances e alguns equívocos perpetrados pela Suprema Corte brasileira, apresentando, assim, noções básicas para que se possa ter uma visão geral sobre o tema.

**Palavras-chave:** Teoria do Domínio do Fato; Conceitos, Cabimento; Aplicação doutrinária e jurisprudencial.

## **ABSTRACT:**

This study provides an overview of the Fact Domain theory, which appeared in Germany in 1939 under the scholium Hans Welzel and refined, sensitive to changes, also the German Claus Roxin jurist in academic work in 1963. The work does not pretend to give a final nature the mentioned Institute considering that despite to be within his appearance for over half a century to the present day do not have a unanimous position on it, and so is because the updated reading Claus Roxin its position on the Fact of the Domain Theory at the concourse of people is being applied wrongly. In this context there will be a collation of both the position of Welzel as of Roxin through the Doctrine country and alien and emptying finally the use of the Supreme Court when the judgment of the AP 470, commonly referred to as "Mensalão". Brings basic concepts; its nuances and some misconceptions perpetrated by the Brazilian Supreme Court, presenting thus basics so you can get an overview on the topic.

**Keywords:** Fact Domain theory; Concepts, appropriateness; Doctrinal and jurisprudential application.

## 1 - INTRODUÇÃO

A teoria do domínio do fato é uma tormentosa posição doutrinária que há décadas vem desafiando os mais variados matizes das academias jurídicas, tanto alienígenas quanto nacionais e atingindo diretamente as decisões jurisprudenciais.

Buscando alcançar o criminoso em um fato delituoso o drama se impõe em saber quem é e o grau de responsabilidade do autor, com o fito de não deixar de punir, quando se busca a sua efetiva participação no crime, por via transversal, mesmo quando não resta evidenciada a sua efetiva participação direta na execução, o que torna temeroso ante a fragilidade de não se ter a certeza da autoria da materialidade delitiva.

Essa teoria, que tem como o seu mais conceituado artífice o professor Roxin, descarta a mera participação e afirma que a autoria é daquele que, mesmo não sendo o executor direto do delito, ou seja, não tendo praticado diretamente a ação, tomou a decisão e determinou a realização da prática delitiva, usando terceira pessoa para o seu intento criminoso.

Há de se notar que nesse caso o autor não é simplesmente um partícipe tendo em vista que sua ação não se limita a instigar ou induzir o executor que necessariamente está sob suas ordens e é hierarquicamente inferior, pois, subordinado, sofre coação irresistível no cometimento da infração penal, não passando de mero instrumento na ação.

Nota-se que a teoria do domínio do fato anda de costas para o sagrado princípio constitucional da presunção de inocência. Isto porque a existência de uma pessoa que em determinada circunstância detenha poder e autoridade para a emanção de ordens ilegais, por si só traria consigo o condão de sofrer as conseqüências da responsabilização penal de um crime praticado por terceira pessoa, para isso basta tão somente que sejam evidenciados os indícios e a responsabilização objetiva para que o autor mediato (homem de trás)<sup>3</sup> sofra a reprimenda penal.

Pois bem. A teoria do domínio do fato, aperfeiçoada por Roxin, visava trazer aos Tribunais os autores mediatos dos crimes praticados durante a existência do “*muro de Berlim*”.

Durante a guerra fria<sup>(4)</sup> que durou até 1989, que teve seu ocaso com a derrubada de um muro que separava as duas Alemanhas (Oriental e Ocidental) o julgamento dos soldados que ficavam na fronteira desses países com o objetivo de atirar nos judeus e ou nacionais que tentassem passar do oriente para o ocidente. Não poucas vidas foram ceifadas naquele local.

A questão que se levantou era: Somente os soldados no cumprimento de um dever (matar) deveriam ser punidos?

A teoria do domínio do fato veio dirimir essa questão, imputando ao “homem de trás” a responsabilidade mesmo quando não se tinha a absoluta certeza da autoria delitiva, bastava assim, somente a existência da hierarquia e subordinação para que o autor mediato do fato pudesse ser punido também, daí o entendimento de Roxin que a sua teoria não poderia ser livremente empregada em países democráticos, tendo em vista que nesses países a ação é livre e consciente e a determinação para o cumprimento de uma ordem ilegal não obriga o executor a realizá-la.

## **2 - METODOLOGIA**

A elaboração deste trabalho teve origem numa diversificada pesquisa bibliográfica sobre a Teoria do Domínio do Fato desenvolvida por Claus Roxin na obra intitulada “*Taterschaft und Tatherrschaft*”. Desta forma, consiste em uma pesquisa de abordagem qualitativa, do tipo exploratória.

Vergara (2000) esclarece que esse tipo de pesquisa é usado em uma área em que existe pouco conhecimento sistematizado ou acumulado. GIL (2002), por sua vez, complementa que a partir da mesma busca-se um maior conhecimento sobre o tema estudado.

A revisão bibliográfica foi feita a partir das principais características sobre a Teoria do Domínio do Fato para o Direito Penal na legislação pátria, incluindo alguns excertos doutrinários e jurisprudenciais, notadamente quando do julgamento da AP 470 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, além de outras decisões emanadas anteriormente de outros Tribunais do Brasil.

### **3 - ESCORÇO HISTÓRICO E EVOLUÇÃO DA TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO.**

O criador da teoria do domínio do fato, não obstante ter vagas citações anteriormente sobre o assunto, foi o jurista alemão Hans Welzel em 1939. Apesar disso, é Claus Roxin que traz a honra de ser o maior expoente da multicitada teoria tendo em vista que em brilhante trabalho acadêmico em 1963 a clarifica e se contrapõe ao Finalismo (5) de Welzel.

Interessante observar que, apesar da utilidade da teoria do domínio do fato ser inquestionável, o seu âmbito de aplicabilidade e até mesmo a sua definição básica não encontra consenso nem na doutrina nem na jurisprudência pátria.

Em brilhante monografia, o professor doutor Pablo Rodrigo Alflen, da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, discorre sobre as posições doutrinárias dos respectivos autores, *verbis*:

Apesar de Welzel ter apresentado, em 1939, pela primeira vez, uma teoria do domínio do fato propriamente dita, como critério de delimitação da autoria, não há dúvida de que os maiores esforços e a maior construção edificada até então, a respeito da temática, partiram de Roxin, o qual levou sua concepção a público no ano de 1963. O ponto de partida de Roxin na elaboração de sua teoria foi a singular vagueza e a intangibilidade da concepção welzeliana, que o levaram a rechaçar a ideia de domínio do fato finalista. Inclusive, em sua crítica, Roxin foi categórico ao esclarecer, de um lado, que Welzel introduziu o conceito “de forma absolutamente repentina e sem explicação, como se seu significado fosse compreensível por si mesmo” e, de outro lado, que a “unilateralidade dos critérios compreendidos de forma lógica e

exata” e a “sua incapacidade de satisfazer as diversas formas de manifestação da vida em suas expressões individuais” não servem como critérios para definir a idéia de domínio do fato.

Há de se ver que Hans Welzel é visto por muitos penalistas como o verdadeiro criador da teoria finalista da ação, no já distante ano de 1930. Sob esse enfoque tal teoria busca afirmação de que o crime é um produto da atividade do homem, no entanto foi é em Roxin que os doutrinadores e juristas se debruçam para estudar e admirar as nuances desta Teoria.

Pois bem. Nessa perspectiva, a welzeniana, para que possa auferir ao autor do fato a devida punibilidade é de fundamental importância verificar a intencionalidade e os fins que a conduta é dirigida, só assim o autor tem a sua conduta imputada como crime, ou seja, essa visão é antagônica a teoria clássica.

Gabriel Mendes Abdalla leciona sobre o tema da seguinte forma:

A ação ou omissão combinada com o dolo ou com a culpa (resultado de não observância do dever objetivo de cuidado) são para a Teoria Finalista da Ação os elementos para a composição da conduta. Por ter sido sua teoria recepcionada amplamente por ordenamentos jurídicos fora da Alemanha, esse pensador é um dos mais famosos estudiosos do Direito Penal Alemão. Em 1939, para julgar os crimes ocorridos na Alemanha pelo Partido Nazista, a Teoria do Domínio do Fato foi elaborada, consistindo na aplicação da pena ao mandante de um crime, mas como autor e não como partícipe do crime.

Como já aventado alhures, a aplicação desta Teoria teve, também, cabimento nos tribunais da Alemanha quando do julgamento dos crimes ocorridos na Alemanha Oriental, notadamente, quando o patrício e ou judeu tentava transpor o muro ou a cerca elétrica e era executado friamente pelos soldados sob ordens superiores.

Prosseguindo nesse contexto histórico, a teoria do domínio do fato foi utilizada na Argentina logo após o ocaso da ditadura militar nos anos 80 da centúria pretérita.

Naquele país os comandantes militares que governaram durante o estado de exceção foram julgados culpados pelo desaparecimento de inúmeros cidadãos durante o período ditatorial. (6)

Aproximando-se da linha do equador, a Suprema Corte peruana utilizou a teoria do domínio do fato para alcançar a punibilidade do ex-presidente Alberto Fujimori, tendo em vista que aquele Tribunal logrou provar que Fujimori havia controlado os mais variados delitos contra a pessoa humana enquanto governava aquele Estado. (7)

Apesar de ter obtido relevante destaque na mídia nacional, principalmente nos meios jurídicos e nas diversas academias nacionais de Direito, quando o Supremo Tribunal Federal julgou a AP 470 (vulgarmente chamada de Mensalão), nota-se que os mais diversos Tribunais já aplicavam a Teoria do Domínio do Fato.

O Tribunal de Justiça do Estado de Alagoas ao julgar a Apelação Criminal sob o número 1999.001465-7, em 24 de abril de 2003, sob a relatoria do Des. José Fernando Lima Souza aplicou a mencionada Teoria conforme abaixo se pontifica.

Neste processo julgava-se homicídio qualificado com ocultação de cadáver. Nos fatos dois policiais militares ao abordarem um cidadão um dos policiais veio a atingi-lo com um tiro. No trajeto ao hospital o policial que havia atirado no indivíduo resolve matá-lo sem que o outro pudesse impedi-lo. O Tribunal entendeu que apesar de um dos policiais ter tido a participação de somenos importância não afastaria por si só a sua culpabilidade e assim decidiu pela manutenção da sentença de base, com fulcro na teoria roxiniana.

Noutro caso no já distante ano de 2001, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios na Apelação Criminal 20000610044842, em 29 de novembro de 2001, da 1ª. Turma Criminal relatado pela Des. Ana Maria Duarte Amarante, julgando o caso de Roubo majorado em concurso de pessoas entendeu cabível a teoria do domínio do fato.

Essencial trazer à baila alguns julgados que utilizaram a suposta teoria do domínio do fato, veja-se:

PENAL. PROCESSO PENAL. SONEGAÇÃO FISCAL. RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS. ATOS DE GESTÃO. PROCURAÇÃO DE OUTORGA DE PODERES. RESPONSABILIDADE. **TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO.** AUTORIA FARTAMENTE COMPROVADA. CONDENAÇÃO DEVIDA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Inviável o pleito absolutório se as provas dos autos demonstram que **a ré**, na época dos fatos, **era a responsável direta pela administração da empresa**, exercendo todos os atos de administração e gerência necessários para o funcionamento do estabelecimento comercial. 2. Recurso a que se nega provimento. (TJ-DF - APR: 20130110961560, Relator: JOÃO TIMÓTEO DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 12/11/2015, 2ª Turma Criminal, Data de Publicação: Publicado no DJE : 18/11/2015 . Pág.: 137)

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO QUALIFICADO. PENA FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. PARTICIPAÇÃO AFASTADA. **TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO.** APELO DESPROVIDO, UNANIMEMENTE. 1. Ainda que a culpabilidade e a conduta social não tenham sido valoradas de forma avisada, a fixação da pena-base no mínimo legal impossibilita a sua redução para patamar inferior. 2. **O fato de o apelante ser o condutor da bicicleta e de o seu comparsa ter arrancado a bolsa da vítima, não afasta o enquadramento da conduta na coatoria dos agentes na realização do roubo, pois se aplica**, aqui, **a teoria do domínio do fato**, ou seja, a existência de divisão de tarefas entre os integrantes no concurso de agentes. 3. As condutas aqui esboçadas levam a uma tranqüila percepção de que a atuação delituosa dos agentes se enquadra no concurso de pessoas, razão pela qual também não há de ser afastada a causa de aumento do artigo 157, § 2º, inciso II, do CPB. 4. Recurso desprovido, à unanimidade. (TJ-PE - APL: 3017478 PE, Relator: Roberto Ferreira Lins, Data de Julgamento: 01/09/2015, 1ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 17/09/2015)

EMENTA APELAÇÃO PENAL. LATROCÍNIO E ROUBOS. ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA. DESCLASSIFICAÇÃO DO LATROCÍNIO PARA ROUBO. **TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO. INVIABILIDADE.** COMUNHÃO DE DESÍGNIOS CONFIGURADA. 1. O juízo a quo apontou provas concretas da

materialidade e autoria delitiva, apoiando-se em todo o conjunto probatório produzido e acostado aos autos, não havendo que se falar em absolvição por ausência de provas. 2. As provas de autoria reunidas no caderno processual são seguras, coesas e aptas a embasar o édito condenatório, exterminando qualquer dúvida acerca do envolvimento da ré nos eventos delituosos. 3. **O Código Penal brasileiro (art. 29 caput), embora possa ser compatibilizado com a teoria do domínio do fato, inclina-se para uma teoria que nem sequer distingue autor de partícipe: todos que concorrem para o crime são, simplesmente, autores, é a chamada teoria subjetiva.** 4. De toda sorte, a recorrente teve atuação direta nos delitos que lhe são imputados, sabia que um dos comparsas estava armado, aderiu e assentiu com toda a ação delituosa ocorrida naquela noite, tanto que perseguiu uma das vítimas, viu a vítima fatal atingida com um tiro na cabeça, nada fez para socorrê-la e ainda uniu-se novamente ao grupo para cometer mais dois delitos, ou seja, estava ciente e compactuava com tudo o que aconteceu e com o que ainda poderia acontecer. 5. A apelante externou a vontade livre e consciente de concorrer para um delito comum, configurando-se o liame psicológico que vinculou os envolvidos, inviabilizando a desclassificação pretendida pela defesa. 6. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. (TJ-PA - APL: 201230018306 PA, Relator: RONALDO MARQUES VALLE, Data de Julgamento: 15/04/2014, 2ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Data de Publicação: 22/04/2014)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90). **TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO.** AUTORIA DEMONSTRADA. 1. Embargos infringentes em face de acórdão da 1ª Turma deste egrégio Tribunal que, por maioria, deu parcial provimento à apelação criminal interposta pelo réu, para, mantendo a condenação do 1º grau pela prática do delito previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, apenas reduzir a pena privativa de liberdade imposta. 2. Busca o embargante prevalecer o voto minoritário, que divergiu da maioria do órgão colegiado apenas quanto à autoria do delito. Desta forma, estes embargos limitam-se à discordância quanto à autoria do crime, uma vez que não houve divergência no tocante à materialidade do delito contra a ordem tributária previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90. 3. O sujeito ativo dos crimes contra a ordem tributária não é necessariamente a pessoa que pratica o comportamento descrito na lei penal, mas, sim, aquele que

possui o domínio do fato, ou seja, sem executar diretamente a conduta típica, controla a atividade de outro que a realiza. **4. In casu, na época dos fatos delitivos - 2000 a 2002, em que pese o embargante não fazer parte do quadro societário da empresa sonegadora, há provas robustas nos autos de que era ele quem traçava os destinos da pessoa jurídica. Ressalte-se depoimento de uma das testemunhas arroladas pela defesa e interrogatório do embargante nos autos da Ação penal nº 2004.83.00.006842-6, onde o recorrente reconheceu ser o administrador da sociedade.** 5. Embargos infringentes improvidos. (TRF-5 - EIACR: 20088305000626401, Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, Data de Julgamento: 18/09/2013, Pleno, Data de Publicação: 25/09/2013)

Por fim, no Brasil o Egrégio Supremo Tribunal Federal ao julgar a já citada AP 470 condenou o ex Ministro de Estado, José Dirceu, sob a fundamentação de que, pela posição de hierarquia que ocupava, deveria ter pleno conhecimento dos fatos criminosos além de que os delinquentes diretos seriam seus subordinados.

#### **4 - A TEORIA DO DOMINIO DO FATO SOB A VISÃO DE CLAUS ROXIN**

É obvio, e como já destacado, a teoria do domínio do fato não foi criação do jurista alemão Claus Roxin, mas este teve a acuidade de dá um novo enfoque a teoria criada por Hans Welzel. Foi ele o responsável pelo desenvolvimento de todas as nuances teóricas num livro de aproximadamente 700 paginas, no ano de 1963.

Pois bem. Para facilitar o entendimento é crucial que se divida a teoria do domínio do fato em três linhas de visão. Leonardo Isaac Yarochevsky, citando Guilherme José Ferreira da Silva, lucidamente explica essas linhas de Roxin, *verbis*:

Roxin, explica Guilherme José Ferreira da Silva (*in* Tese de Doutorado apresentada na UFMG), oferecendo um conceito aberto,

divide o estudo do domínio final do fato em três perspectivas: a realização do tipo pelas próprias mãos do concorrente – **domínio da ação**; a configuração da autoria sem intervenção direta na execução do fato, mas através do poder da vontade – **domínio da vontade** e a contribuição com o atuar alheio configurado a figura central do sucesso do evento – **domínio funcional do fato**.

Para melhor compreensão importa discorrer sobre as três posições de Roxin quando leciona sobre a autoria delitiva.

**O Domínio da Ação** é a forma mais compreensível da teoria roxiniana para se localizar o autor do fato. Sob essa perspectiva autor do crime é aquele que de livre e espontânea vontade pratica o ilícito, age de mãos próprias e sem quaisquer ingerências externas, realiza sozinho todo o tipo penal. Sobre o *Dominio da Ação*, Roxin assim leciona:

*“La obviedad de esta idea se basa no sólo en la evidencia no reflexiva de un aserto así, sino que cabe fundamentarla también, en términos puramente dogmáticos, por la seguridad con la que se puede indagar la naturaleza de la autoría individual a partir de la ley. Pues teniendo en mente al autor individual, no cabe discutir que el legislador, en sus descripciones típicas describe también al autor. Solo aquel que realiza todos los presupuestos del injusto allí establecidos es autor, y cuando los realiza lo es sin excepción. (...)*

*Todas las teorías que llegan a otros resultados parten de presupuestos que ya se consideraron erróneos más arriba. Pues ciertamente es verdad que el que actúa de propia mano puede no ser el principal responsable en sentido moral o criminológico. Puede haber otro, que le ha instigado y ha ocasionado que cometa el delito, que quizá urdió el plan entero y recabó todo el provecho y que puede merecer una pena superior. Pero de esto no se trata como ya sabemos- en la determinación de la autoría: para el hecho, tal como aparece en la forma de acción, el que ejecuta por completo libremente y de propia mano, sigue siendo la figura central dominante. Ahí reside el contenido de verdad imperecedero de la teoría objetivo-formal: Por eso, el*

*concepto de dominio del hecho sólo puede formularse de manera que comprenda estos casos en cualquier forma imaginable.”*

Na verdade essa visão é a que aqui se pode aqui denominar “*domínio volitivo da ação ou omissão*”.<sup>(8)</sup> Ora, o autor do fato livremente exterioriza a sua vontade, não há nada ou ninguém que o impeça de praticar o delito, a autoria está caracterizada de maneira solar, é o que diz Roxin “...*el que ejecuta por completo libremente y de propia mano, sigue siendo la figura central dominante...*”

O **Domínio da Vontade**, talvez seja o mais complexo e difícil meio de se buscar a autoria de um delito. O objetivo de Roxin ao propor essa subespécie da teoria do domínio do fato deve-se ao motivo de que a jurisprudência alemã inicialmente condenava como partícipe aqueles soldados que atiravam nos judeus que intentassem transpor o muro de Berlim, assim como os que davam as ordens também eram julgados como partícipes, posição que a própria jurisprudência e doutrina dominante na época abraçavam.

Pois bem. Roxin fala da existência do “homem de trás” para enfatizar essa posição. Ele o chama de autor mediato. Segundo Roxin, em determinada situação o autor imediato sofre forte influência de outra pessoa que sobre ele exerce autoridade a tal ponto de decidir a ação ou omissão do criminoso.

Na verdade o autor imediato é reduzido a um mero instrumento para a prática delitiva, o poder de influência é tamanho que mesmo sabendo ilegal a conduta ou omissão o autor imediato não se abstém da prática delitiva. Gabriel Mendes Abdalla, discorre sobre o tema e assim leciona:

Esse domínio, realizado pelo autor mediato, é realizado através de coação exercida pelo homem de trás. Roxin propõe que ao exculpar o homem da frente em casos de coação o legislador dá por entender que quer responsabilizar por seus atos o homem de trás que provoca ou que se aproveita dessa situação. Esse princípio é chamado por ele de princípio da responsabilidade, e, ao seu ver é o único parâmetro viável nos casos de coação, uma vez que dominar alguém que sabe o que está fazendo é algo excepcional, só podendo ser admitido com base no que for fixado pelo legislador.

Em outro ângulo, também a de se falar da autoria mediata a partir do erro, que vai desde o erro de tipo até o erro de proibição. Também erros que não excluem nem diminuem o dolo ou a culpabilidade do homem da frente, como o *error in persona* (A diz a B: “pode atirar, é C”, mas, como sabia A, se tratava de D), ou mesmo erros sobre a quantidade do injusto (A diz a B: “destrua esse quadro, é uma mera cópia de um Rembrandt”, apesar de saber que se trata de um original), bastam para fundamentar uma autoria mediata, pois essa, para Roxin, encontra sua razão última no conhecimento superior (*überlegenes Sachwissen*) do homem de trás, que lhe permite controlar o homem da frente como se esse fosse uma marionete.

Outro destaque na obra de Roxin é a possibilidade de se ter uma grande estrutura de poder organizado onde de forma verticalizada o autor mediato comanda toda a organização no comando delitivo. Foi um dos argumentos utilizados na condenação do Sr. José Dirceu perante o Supremo Tribunal Federal.

Nessa direção, se avoca, mais uma vez, o escólio de Gabriel Mendes Abdalla que leciona:

Além do domínio sobre a vontade de um terceiro por meio de erro ou de coação, propõe Roxin que se reconheça a possibilidade de domínio por meio de um aparato organizado de poder. **Isso pois, na hipótese de alguém, que se serve de sua alta patente em uma organização estruturada verticalmente, emite uma ordem para cumprimento dos executores, que funcionam, na verdade, como uma pequena parte de uma grande estrutura, não se limita apenas a instigar, mas é autor mediato dos fatos realizados. Isso significa que pessoas em posições de comandar, em governos totalitários ou organizações criminosas, são autores mediatos,** em conformidade não apenas com os parâmetros de imputação uma vez que, em estruturas verticalizadas, a responsabilidade tende a aumentar em função da distância que se encontra quem emite a ordem do acontecimento final.

Sob esse aspecto o autor imediato, o executor, não passa de mero instrumento para a realização do tipo delitivo, sobrelevando observar que o autor imediato tem plena consciência de que pratica um fato típico, antijurídico e

culpável. Não obstante sofre tamanha influência do “homem de trás” que pouco importa a sua conduta.

Sobre o multicitado “homem de trás” Gabriel Abdalla discorre:

O autor mediato realiza a ação típica através de outra pessoa, que lhe serve como um instrumento para determinado fim. Este pode atuar na ação típica por uma série de motivos, **podendo estar atuando em virtude da situação de erro em que se encontra, devido à falsa representação da realidade (erro de tipo), ou do significado jurídico da conduta que realiza (erro de proibição) que é provocada pelo homem de trás, pode estar sendo coagido, devido à ameaça ou violência utilizada pelo homem de trás, ou num contexto de inimizabilidade (com a utilização de inimputáveis).** As formas mais vistas de autoria mediata decorrem do erro, da coação irresistível e do uso de inimputáveis para o cometimento dos crimes.

Por fim, analise-se o **Domínio Funcional do Fato**. Para melhor compreensão dessa subespécie da teoria do domínio do fato, traz-se à colação a idéia de uma corrente onde os elos se entrelaçam e se fortalecem para o seu específico fim.

Pois bem. É considerado co-autor aquele que de qualquer modo concorre para a prática delitiva. Quase sempre pratica um dos atos executórios da conduta e mesmo que não a realize tem o domínio sobre ela de tal forma que sem a sua ação ou omissão o crime não se completa.

Nessa trilha Roxin divide essa subespécie em duas vertentes: A primeira é a da cooperação na fase preparatória e a segunda e a cooperação na fase executória.

Grabiél Mendes Abdalla em feliz explanação sintetiza a posição roxiniana, *verbis*:

Nessa questão, segundo Claus Roxin, cabe dividir dois grupos de casos: a cooperação na fase executiva e a cooperação na fase preparatória. Na primeira, existem muitas formas de intervenção. A cooperação pode formar um componente decisivo na realização do delito, como por exemplo, ameaçar o morador com uma pistola

enquanto seu cúmplice subtrai os bens de sua casa. Não obstante, a participação no fato pode ser insignificante, como por exemplo entregar algo para alguém. **Para configurar a co-autoria é necessária a existência de divisão de papéis, e a execução de atos parciais. O co-autor pode, de acordo com sua vontade, impedir a conclusão do fato total. É preciso a cooperação de todos para concluir com o objetivo, mas é necessário apenas de um para impedir sua conclusão.** Com relação a cooperação na fase preparatória, deve-se inicialmente se questionar se quem participa exclusivamente na fase preparatória tem, efetivamente, o domínio do fato. Uma questão polemica, com opiniões divergentes.

Nota-se que sob essa vertente, configura-se uma corrente onde os elos se fortalecem para atingir um fim específico. Há a necessidade de que os atores diretamente envolvidos, na preparação e na execução do crime, se amoldem de tal forma que é imprescindível a participação de todos nos atos preparatórios, assim basta somente a vontade de um elo, ou a falta dela, (no caso da omissão) para sucumbir o intento criminoso.

Finalmente, sobre o tema Roxin leciona da seguinte forma:

*“Sólo negar la coautoría del que prepara se ajusta al concepto de dominio del hecho, lo que se deduce (básandonos en las directrices elaboradas supra para la determinación del concepto de autor) de varias consideraciones:*

*En el centro del acontecer relevante para la consideración penal se encuentra el hecho, tal como el legislador lo ha descrito en los distintos tipos. Por tanto, la figura central del suceso de la acción, en el sentido antes explicado, **no puede serlo alguien que no haya tomado parte en la realización de este hecho, sino que sólo haya ayudado a crear las condiciones previas del delito (AUTOR IMEDIATO)**. Más bien éste se ve desplazado forzosamente a la periferia del suceso. Con arreglo a lo expuesto antes esto no requiere de ulterior aclaración.*

*Tampoco cabe decir que alguien que sólo ha cooperado preparando pueda realmente “dominar” el curso del suceso. Si el otro obra libre y autonomamente, en la ejecución él queda dependiendo de la*

*iniciativa, las decisiones y la configuración del hecho del ejecutor directo. En la cooperación conforme a la división del trabajo en la fase ejecutiva ello es completamente distinto: **aquí las aportaciones parciales se imbrican de manera que cada uno depende de su compañero y el abandono de uno hace fracasar el plan. Pero quien sólo contribuye a auxiliar en la preparación en algún momento tiene que “dejar de su mano” el hecho y confiar a partir de entonces en el otro (AUTO MEDIATO).**”*

Como se vê, nesta mencionada subespécie da teoria do domínio do fato Roxin explica que cada um depende de seu parceiro e o abandono de um faz fracassar todo o plano. É como se disse; Se o elo da corrente se partir os autores quando muito, responderão por crime tentado.

## **5 - TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO E O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

No já distante ano de 2005, precisamente em 20 de julho, foi instaurado um Inquérito no Egrégio Supremo Tribunal Federal com o fito de apurar suposto esquema de corrupção pelo qual alguns membros do Congresso Nacional recebiam pagamentos mensais e em contrapartida apoiavam o Governo Federal em suas demandas naquela Casa.

O Ministério Público Federal, na peça acusatória, arrolou 40 (quarenta) nacionais em razão de diversos crimes tais como quadrilha e bando, lavagem de dinheiro, corrupção ativa, corrupção passiva, gestão fraudulenta de instituição financeira e evasão de divisa.

Como sabido, o Supremo Tribunal Federal recebeu a Denúncia em 28 de agosto de 2007, nascendo daí a AP 470, a famigerada e vulgarmente citado “mensalão.”

Em face das particularidades dessa Ação, assim como o seu ineditismo jurídico na Corte, o STF, buscou a todo custo utilizar a teoria do domínio do fato para alcançar a autoria delitiva do Senhor José Dirceu, ouvindo aos reclamos sociais e desprezando o sagrado princípio constitucional da presunção de inocência, o condenou.

Conseguiu, mas vozes destoantes fizeram ecoar no vasto mundo jurídico tendo em vista que a utilização da teoria roxiniana como fora feita, fulminou a sua essência ao ponto de o autor, mesmo guardando a ética que lhe é peculiar, numa Universidade Paulista e em alguns jornais mostrou clara insatisfação com a interpretação da sua Teoria.

Pablo Rodrigo Alflen numa ácida crítica pontifica:

Por ocasião do julgamento da referida ação penal, na tentativa (e no afã) de proceder à delimitação da autoria dos acusados, o Supremo Tribunal Federal **utilizou de uma anomalia, a qual intitulou de “teoria do domínio do fato”**. **De forma absolutamente incongruente, ao longo de mais de oito mil páginas que integram o acórdão, a Corte fundiu teorias incompatíveis entre si, não especificou os critérios que utilizou para nortear aquilo que denominou de “domínio do fato”, e, sobretudo, deixou de indicar analiticamente dados empíricos hábeis a fundamentar o suposto domínio do fato enfatizado na decisão.** De maneira surpreendente, a Corte tentou, inclusive, proceder a um retrospecto histórico sintético da teoria do domínio do fato, sem sequer chegar ao seu conteúdo (o qual, no entanto, deveria ter sido o principal aspecto a ser discutido). **Na decisão restou demonstrado de forma clara, que a “teoria” foi utilizada como simples retórica para fins de atribuição de responsabilidade.**

O citado autor chega a frisar que o Supremo Tribunal Federal fizera uma salada mista da teoria do domínio do fato confundindo os pontos de vista de Welzel e Roxin.

Pois bem. Para não fugir a tônica deste Trabalho não se deve elucubrar em longas divagações tendo em vista que o Acórdão do STF contém quase nove mil páginas, mas, sinteticamente, nota-se que a mencionada decisão confundiu as posições teóricas tanto de Welzel quanto de Roxin.

Ora, quando o Supremo julga afirmando que a teoria do domínio do fato é derivada da Teoria Finalista de Welzel comete nos dizer de Pablo Rodrigo Alflen, dois equívocos grassos. *verbis*:

a) **em primeiro lugar**, tal afirmação não pode ser utilizada em relação à “teoria do domínio do fato” de modo geral, mas tão só em relação à teoria do domínio final do fato, conforme originariamente desenvolvida por Welzel. Isso, **porque a teoria elaborada por Roxin não é decorrência da teoria finalista, ao contrário, foi desenvolvida justamente a partir do rechaço absoluto à concepção de domínio final do fato**, de Welzel; b) **em segundo lugar**, ao longo da decisão há referência constante à concepção de Roxin e às formas de domínio do fato por ele desenvolvidas e denominadas (principalmente, o chamado “domínio funcional”), de modo que, **evidentemente, a decisão procurou encontrar amparo muito mais na concepção de Roxin do que na de Welzel. Logo, deveria ter sido levada em conta a estrutura dogmática delineada por Roxin** e, com isso, observado que a mesma não coaduna com o sistema de Welzel.

Na verdade o grande problema enfrentado no Supremo foi falta de prova concreta que pudesse fundamentar a condenação, o Ministério Público Federal não possuía elementos que pudessem arrimar a materialidade delitiva, esta não restou cabalmente provada.

Diante do impasse e a como a sociedade brasileira estava num mirante fitando os passos do Supremo Tribunal Federal, decidiram avocar a teoria do domínio do fato para condenar o Sr. José Dirceu alegando que este se achava em posição de comando, total *domínio da vontade*, e assim, lhe impuseram a pena.

Tanto é verdade a assertiva que nem mesmo dentro do plenário da Corte houve unanimidade, onde foram ouvidos brados não muito conciliadores entre os Ministros da Corte Suprema.

Questionado se houvera erros na aplicação da teoria do domínio fato, o penalista Alaor Leite, sintetiza:

**A confusão feita pelo STF não foi privilégio dele. A jurisprudência brasileira de outros tribunais já vinha aplicando a teoria de forma um tanto equivocada. O que a Ação Penal 470 fez foi escancarar um problema, o mau uso da teoria.** Quando uma corte constitucional erra, o erro é mais grave do que o de um tribunal ou de um juiz. O erro

do STF não foi um erro novo. É um erro que já vinha tomando conta e que foi consagrado e consolidado na Ação Penal 470. O perigo é que a jurisprudência se sinta segura em reproduzir esses erros chancelados pelo STF. Daí a necessidade de que a ciência brasileira se posicione e faça uma crítica cuidadosa a essas decisões judiciais.

Como se vê, a distorção jurídica da teoria do domínio do fato, perpetrada pelo Supremo Tribunal Federal causou surpresa até mesmo no autor da Teoria e deixou perplexa a comunidade jurídica penal. E tudo isso para satisfazer uma turba de nacionais que, com olhar sanguinolento, queria o Sr. José Dirceu preso, e o teve!

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Pois bem. Insta trazer a lume parte de uma entrevista, quando no Brasil, que Claus Roxin concedeu à Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Rio de Janeiro. Eis.

**É possível a adoção da teoria dos aparelhos organizados de poder para fundamentar a condenação por crimes supostamente praticados por dirigentes governamentais em uma democracia?**

Em princípio, não. A não ser que se trate de uma democracia de fachada, onde é possível imaginar alguém que domine os fatos específicos praticados dentro do aparato de poder. Numa democracia real, a teoria não é aplicável à criminalidade de agentes do Estado. O critério com que o trabalho é a dissociação do Direito (*Rechtsgelostheit*). A característica de todos os aparatos organizados de poder é que esteja fora da ordem jurídica. **Em uma democracia, quando é dado o comando de que se pratique algo ilícito, as pessoas têm o conhecimento de que poderão responder por isso.** Somente em um regime autoritário pode se atuar com a certeza de que nada vai acontecer, com a garantia da ditadura.

Numa leitura panorâmica se nota que a aplicação da teoria do domínio do fato, sob a ótica roxiniana, jamais poderia ter sido utilizada para condenar o Senhor José Dirceu.

Ora, como disse o mestre, imputar a José Dirceu sua posição de homem de trás está equivocada tendo em vista que numa democracia, ao realizar uma conduta juridicamente reprovável, a pessoa tem consciência de que poderá ser punida, e assim, poderá agir livremente em fazer ou deixar de fazer.

Na aplicação da teoria do domínio do fato para processar, julgar e condenar o Sr. José Dirceu colidiu frontalmente com uma dos mais elementares princípios constitucionais do Estado brasileiro, o da presunção da inocência.

Esta decisão deixou em polvorosa a comunidade jurídica criando uma polêmica sem precedentes nos penalistas brasileiros, inclusive destacou-se, e muito, os votos em contrário dos ministros Lewandowisk e Toffoli.

Diante da análise aqui realizada onde foi feito um cotejo entre a teoria do domínio do fato e a decisão do Supremo Tribunal Federal, além de outras decisões dos demais tribunais do Brasil, dá para perceber que não é recente a interpretação equivocada sobre essa teoria.

Pablo Rodrigo Alflen acidamente critica o julgamento do mensalão da seguinte forma:

**Ademais, a decisão proferida pela Corte nos autos da Ação Penal Nº 470, não adotou a teoria do domínio final do fato, desenvolvida por Welzel, nem a teoria do domínio do fato, desenvolvida por Roxin, mas sim, utilizou ua anomalia resultante da conjugação dos critérios de ambas as concepções, o que conduziu a uma absoluta contradição.** Além disso, tal equívoco foi decorrente da própria dificuldade que a doutrina brasileira apresentou (e apresenta) no tocante à compreensão de ambas as concepções e de suas diferenciações, o que, inevitavelmente, se refletiu em uma práxis jurisdicional incongruente e, por ora, em uma decisão absolutante incorreta. Por fim, cabe ter em vista que a teoria do domínio do fato de Roxin não é compatível com a ordem jurídico-penal brasileira, em virtude da opção do legislador brasileiro por um sistema unitário funcional no tocante ao concurso de pessoas. Todavia, isso não implica o rechaço à idéia de domínio do fato, mas a necessidade de construção de uma teoria compatível com a ordem jurídica nacional.

Pode-se concluir que na verdade, como o próprio autor da Teoria afirmou, para que haja condenação a decisão de praticar o delito deve ser

cabalmente provada não bastando somente a presunção, deve ser efetivamente constatada a autoria e a materialidade delitiva, e sob esse enfoque e salvo melhor juízo, o Supremo Tribunal Federal condenou o Sr. José Dirceu de forma equivocada, sem adentrar, entretanto, no justo da decisão.

## REFERENCIAS:

ALFLEN, Pablo Rodrigo. Teoria do domínio do fato. São Paulo: Saraiva, 2014.

ROXIN, Claus. O domínio por organização como forma independente de autoria mediata, Trad. Pablo Rodrigo Alfl en, Panóptica. Law E-Journal, n. 04, 2009. Disponível em «www.panoptica.org». Acesso em: 25 set 2014

ROXIN, Claus. Strafrecht, Allgemeiner Teil. Bd. II, München: Beck, 2003.

Roxin, Claus. Sobre la autoria y participación en el derecho penal. *Problemas actuales de las ciencias penales y la filosofía del derecho*. Buenos Aires: Ediciones Pannedile, 1970.

WELZEL, Hans. Das Deutsche Strafrecht: Eine systematische Darstellung. 11. Aufl., Berlin: Walter de Gruyter, 1989.

GIL, A. C. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

VERGARA, Sylvia Constant. **Projetos e relatórios de pesquisa em administração**. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2000.

<http://www.gazetadopovo.com.br/vida-publica/justica-direito/entrevistas/o-stf-fez-uma-utilizacao-propria-do-dominio-do-fato-usurpou-o-nome-da-teoria-e-aplicou-outra-coisa-ee1pab96xlchm2e1fx01bfnf2>

<http://gabrielabdalla.jusbrasil.com.br/artigos/140774358/a-teoria-do-dominio-do-fato>

<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI164537,91041-Alguns+aspectos+sobre+a+teoria+do+dominio+final+do+fato>

[https://pt.wikipedia.org/wiki/Teoria\\_do\\_dom%C3%ADnio\\_do\\_fato](https://pt.wikipedia.org/wiki/Teoria_do_dom%C3%ADnio_do_fato)

<http://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/index.php/jus/article/viewFile/2826/2447>

<http://www.institutoliberal.org.br/blog/teoria-do-dominio-do-fato-e-o-mensalao/>

<http://www.oabrij.org.br/detalheConteudo/499/Entrevista-do-jurista-alemao-Claus-Roxin-sobre-teoria-do-dominio-do-fato.html>

<http://www.conjur.com.br/2013-abr-28/stf-aplicou-teoria-dominio-fato-forma-grotesca-advogado>

<http://www.iabnacional.org.br/IMG/pdf/doc-9760.pdf>

<http://jornalggn.com.br/noticia/ministros-do-stf-agiram-com-ma-fe-no-uso-do-dominio-do-fato>

<http://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/agencia-estado/2015/06/02/lava-jato-usa-teoria-do-dominio-do-fato-contra-empreiteiros.htm>

<http://claudiosuzuki.jusbrasil.com.br/artigos/121941206/os-debates-do-mensalao-e-a-teoria-do-dominio-do-fato>

[https://www.youtube.com/watch?v=o\\_R28rb\\_ceY](https://www.youtube.com/watch?v=o_R28rb_ceY)

<https://www.youtube.com/watch?v=sklW-63pQIA>

<https://www.youtube.com/watch?v=bZeQo-Td6ac>

<https://www.youtube.com/watch?v=d80FFyhq1Mo>

<https://www.youtube.com/watch?v=883AzvulqR8>

<https://www.youtube.com/watch?v=LcnaeZDpHdY>

<https://www.youtube.com/watch?v=7XWod6RKUg0>

<https://www.youtube.com/watch?v=PrT5ZfWBemg>

[https://www.youtube.com/watch?v=\\_n6f5vDR1E0](https://www.youtube.com/watch?v=_n6f5vDR1E0)

- (1) - artigo apresentado à disciplina.....
- (2) – doutorando do curso de .....
- (3) - A teoria do *domínio da vontade em virtude de aparatos organizados de poder* ou, simplesmente, do *domínio por organização* foi apresentada por **Roxin** no ano de 1963, como forma autônoma de autoria mediata. Nas palavras do autor:  
“Ela [a teoria do domínio por organização] – **se baseia na tese de que em uma organização delitiva os homens de trás, que ordenam fatos puníveis com poder de mando autônomo, também podem ser responsabilizados como autores mediatos, se os executores diretos igualmente forem punidos como autores plenamente responsáveis.** Estes homens de trás são caracterizados, na linguagem alemã corrente, como ‘autores de escritório’ (Schreibtischtäter). Minha idéia era a de transpor este conceito cotidiano às precisas categorias da dogmática jurídica. A razão imediata para este esforço era justamente o processo promovido em Jerusalém contra Adolf Eichmann, um dos principais responsáveis pelo assassinato de judeus no período nazista” (Roxin, 2009, p. 69-70). Texto extraído da [https://www.ibccrim.org.br/revista\\_liberdades\\_artigo/212-Artigos-em-19.12.2015](https://www.ibccrim.org.br/revista_liberdades_artigo/212-Artigos-em-19.12.2015) às 10:18.am.
- (4) **Guerra Fria** é a designação atribuída ao período histórico de disputas estratégicas e conflitos indiretos entre os Estados Unidos e a União Soviética, compreendendo o período entre o final da Segunda Guerra Mundial (1945) e a extinção da União Soviética (1991), um conflito de ordem política, militar, tecnológica, econômica, social e ideológica entre as duas nações e suas zonas de influência. É chamada "fria" porque não houve uma guerra direta entre as duas superpotências, dada a inviabilidade da vitória em uma batalha nuclear. A corrida armamentista pela construção de um grande arsenal de armas nucleares foi o objetivo central durante a primeira metade da Guerra Fria, estabilizando-se na década

de 1960 até à década de 1970 e sendo reativada nos anos 1980 com o projeto do presidente dos Estados Unidos Ronald Reagan chamado de "Guerra nas Estrelas".

Uma parte dos historiadores argumenta que foi uma disputa dos países que apoiavam as Liberdades civis, como a liberdade de opinião e de expressão e de voto, representada pelos Estados Unidos e outros países ocidentais e do outro lado a doutrina comunista ateia,<sup>[1] [2]</sup> (ver: Ateísmo Marxista-leninista) onde era suprimida a possibilidade de eleger e de discordar, defendida pela União Soviética (URSS)<sup>[3]</sup> e outros países onde o comunismo fora imposto por ela. Outra parte defende que esta foi uma disputa entre o capitalismo, que patrocinou regimes ditatoriais na América Latina,<sup>[4]</sup> representado pelos Estados Unidos, e osocialismo totalitário<sup>[5] [6]</sup> expansionista<sup>[7]</sup> ou socialismo de Estado,<sup>[8]</sup> onde fora suprimida a propriedade privada, defendido pela União Soviética (URSS) e China.<sup>[9]</sup> Entretanto, esta caracterização só pode ser considerada válida com uma série de restrições e apenas para o período do imediato pós-Segunda Guerra Mundial, até a década de 1950. Logo após, nos anos 1960, o bloco socialista se dividiu e durante as décadas de 1970 e 1980, a China comunista se aliou aos Estados Unidos na disputa contra a União Soviética. Além disso, muitas das disputas regionais envolveram Estados capitalistas, como os Estados Unidos contra diversas potências locais mais nacionalistas. (texto extraído em 19.12.2015 as 10:25 am da; [https://pt.wikipedia.org/wiki/Guerra\\_Fria](https://pt.wikipedia.org/wiki/Guerra_Fria)

- (5) **Teoria finalista da ação** é uma teoria de Direito Penal que estuda o crime como atividade humana. Como principal nome e considerado criador pode-se citar o alemão Hans Welzel, que a formulou na Alemanha na Década de 1930 <sup>[1]</sup>.

A teoria finalista da ação contrapõe-se à teoria causalista da ação,<sup>[2]</sup> também chamada teoria causal ou teoria clássica da ação. A principal diferença repousa no fato de que a teoria causalista considera que, para que uma conduta configure uma infração penal, basta que preencha os requisitos a seguir, em ordem de importância: a conduta do agente, o nexo causal, o resultado, tipicidade da conduta, a ilicitude, a culpabilidade, a imputabilidade do agente, a exigibilidade de conduta diversa, o dolo ou a culpa. Segundo essa teoria, deve-se analisar todos os elementos anteriormente citados, ficando por último aquilo que é menos importante: verificar se o agente agiu com dolo ou culpa. Isto ocorreu pois Liszt, autor da teoria causal da ação, queria dar cientificidade à sua teoria, e o dolo é subjetivo, intrínseco a consciência do agente que praticou a conduta, e não se tem como provar qual foi o pensamento do agente no momento em que praticou a conduta. Ela se fixa no resultado, o qual gera necessariamente uma responsabilização.<sup>[1]</sup> (extraída em 19.12.15 da [https://pt.wikipedia.org/wiki/Teoria\\_finalista\\_da\\_a%C3%A7%C3%A3o](https://pt.wikipedia.org/wiki/Teoria_finalista_da_a%C3%A7%C3%A3o)

- (6) O **Golpe de Estado na Argentina em 1976** foi engendrado pela direita e derrubou a presidente Isabel Perón em 24 de março de 1976 na Argentina. Em seu lugar, instalou-se uma junta militar, chefiada pelo general Jorge Rafael Videla, pelo almirante Emilio Eduardo Massera e pelo brigadeiro Orlando Ramón Agosti. O novo regime tomou o nome oficial de "Processo de Reorganização Nacional" e permaneceu no poder até 1983. Embora a repressão política já tivesse começado antes do golpe, assim como o Operativo Independência (para combate ao ERP), o aparato repressivo foi muito ampliado após o golpe, com a chamada "Guerra Suja", que resultou em "desaparecimentos" de 7.000 a 30.000 pessoas, dependendo das fontes. O Departamento de Estado dos Estados Unidos tomou conhecimento da preparação do golpe dois meses antes de sua realização.<sup>[1]</sup> Em junho de 1976, quando as violações de direitos humanos pela junta foram criticados os EUA, Henry Kissinger reiterou seu apoio à Junta, dirigindo-se diretamente ao ministro das Relações

Exteriores da Argentina, Almirante César Augusto Guzzetti, durante uma reunião em Santiago do Chile.<sup>12</sup>Na Argentina, o dia 24 de março é atualmente designado como o "Dia Nacional da Memória pela Verdade e a Justiça". (extraído em 19.12.15 da [https://pt.wikipedia.org/wiki/Golpe\\_de\\_Estado\\_na\\_Argentina\\_em\\_1976](https://pt.wikipedia.org/wiki/Golpe_de_Estado_na_Argentina_em_1976))

- (7) ...Diante da crise na economia, com a ameaça terrorista crescente do *Sendero Luminoso*, e alegações de corrupção oficial, os eleitores escolheram o ainda desconhecido Alberto Fujimori, como presidente em 1990.Fujimori implementou medidas drásticas que fizeram a inflação cair de 7.650% em 1990 para 139% em 1991. A oposição enfrentou-o pelo seu esforço em diminuir a inflação, e Fujimori dissolveu o Congresso no auto-golpe de 5 de abril de 1992. Ele então revisou a constituição, convocando eleições congressionais. Privatizou companhias nacionais, criou um clima de investimento pacífico e administrou de forma sã a economia.A administração de Fujimori estava obstinada em combater os vários grupos insurgentes, principalmente o *Sendero Luminoso*, o que levou a uma campanha terrorista na zona rural ao longo dos anos oitenta. Ele rechaçou os insurgentes e conseguiu suprimi-los em grande parte antes do fim dos anos noventa, mas sua luta foi ofuscada por atrocidades cometidas tanto pela força de segurança peruana e os insurgentes: os massacres de Barrios Contraltos e La Cantuta que o governo impôs aos grupos paramilitares, e os bombardeios de Tarata feitos pelas organizações *Frecuencia Latina* e *Lustrando Caminho*. Esses exemplos chegaram a ser vistos como símbolos das violações de direitos humanos subseqüentemente cometidas durante os últimos anos de violência. Com a captura de Abimael Guzmán (conhecido como "Presidente Gonzalo") em setembro de 1992, o *Lustrando Caminho* recebeu um severo golpe que praticamente destruiu a organização.Em Dezembro de 1996, um grupo de rebeldes pertencentes ao MRTA assumiu a embaixada japonesa em Lima, tendo 72 reféns. Comandos militares invadiram a embaixada em Maio de 1997, o que resultou na morte de todos os quinze sequestradores, além de um refém e dois militares. Mais tarde, porém, surgiria a denúncia de que o chefe de segurança de Fujimori, Vladimiro Montesinos, teria ordenado a morte de pelo menos oito dos rebeldes após a sua rendição.A decisão de Fujimori de tentar um terceiro governo, questionável do ponto de vista constitucional, e sua vitória obtida em junho de 2000 trouxeram um tumulto político e econômico. Semanas depois de assumir o cargo, um escândalo de suborno o forçou a convocar novas eleições nas quais ele não concorreria. O escândalo envolveu Vladimiro Montesinos que apareceu em uma gravação de televisão subornando um político para mudar de lados. Montesinos emergiu posteriormente como o centro uma vasta teia de atividades ilegais, inclusive desfalques, tráfico de drogas e violações de direitos humanos cometidas durante a guerra contra o *Sendero Luminoso*.Após a renúncia, Fujimori exilou-se no Japão, enquanto tentava se livrar das acusações de violações de direitos humanos e corrupção lançadas pelas novas autoridades peruanas. O chefe de inteligência dele Vladimiro Montesinos, fugiu do Peru logo depois da renúncia. Autoridades venezuelanas o

prenderam em [Caracas](#) em junho de [2001](#) e o deportaram para o Peru, onde ele está preso por corrupção e violações de direitos humanos durante a administração de Fujimori. Um governo provisório presidido por Valentín Paniagua assumiu a responsabilidade de realizar de novas eleições presidenciais e parlamentares. As eleições foram realizadas em abril de [2001](#); e contaram com a presença de observadores que as consideraram livres e justas. Alejandro Toledo (que liderou a oposição à Fujimori) derrotou o ex-presidente Alan García. O novo governo eleito assumiu o poder em [28 de julho](#) de [2001](#). A administração de Toledo conseguiu recuperar algum grau de democracia ao Peru após o autoritarismo e a corrupção que tanto atormentaram os governos Fujimori e García. Inocentes julgados injustamente por tribunais militares durante a guerra contra o terrorismo (1980-2000) foram autorizados a receber novos julgamentos em tribunais civis. (texto extraído em 19.12.15 as 10:47 de [https://pt.wikipedia.org/wiki/Hist%C3%B3ria\\_do\\_Peru#Restaura.C3.A7.C3.A3o\\_democr.C3.A1tica\\_atual](https://pt.wikipedia.org/wiki/Hist%C3%B3ria_do_Peru#Restaura%C3%A7%C3%A3o_democr%C3%A1tica_atual))

- (8) Entendemos que o termo “*domínio volitivo da ação ou omissão*” se mostra mais completo em virtude de que um delito para se amoldar ao tipo penal o autor tanto pode praticar quanto pode deixar de agir, vg enquanto naquele ele pode “matar” neste o autor pode “omitir o socorro”.