



Direito Penal

– Parte Geral –

Autoria e Participação

Leandro Gornicki Nunes

Doutor e Mestre em Direito do Estado (UFPR)

Especialista em Direito Penal (USAL)

leandro.gornicki@univille.br

I. Espécies de Autoria e Participação

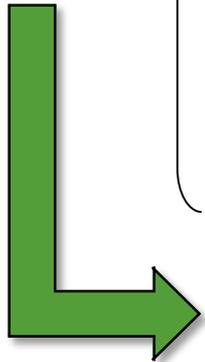
Autoria

Direta e Individual (um sujeito executa sozinho a conduta)

Indireta ou Mediata (interposta pessoa como instrumento da ação)

Coletiva ou Coautoria (pluralidade de indivíduos com liame subjetivo)

Colateral (pluralidade de indivíduos sem liame subjetivo)



Autor tem domínio do fato: inicia, prossegue ou cessa a conduta (Welzel).

Participação

Moral: induzimento e instigação (influência sobre o ânimo do autor)

Material: auxílio (contribuição material à conduta do autor)

II. Teoria Monística ou Unitária

Em matéria de concurso de pessoas o Código Penal adotou a teoria monística ou unitária, dando tratamento igualitário aos autores e aos partícipes (CP, art. 29, *caput*).

A teoria monística ou unitário é um corolário da teoria da equivalência das condições (CP, art. 13).

ATENÇÃO: Não basta concorrer para o fato, deve agir com dolo ou imprudência (*princípio da culpabilidade*).

Exceções à teoria monística ou unitária:

- a) Aborto consentido pela gestante (CP, art. 124) e aborto com o consentimento da gestante (CP, art. 126);
- b) Corrupção passiva (CP, art. 317) e Corrupção ativa (CP, art. 333);
- c) Facilitação de contrabando ou descaminho (CP, art. 318) e contrabando e descaminho (334);
- d) Falso testemunho ou falsa perícia (CP, art. 342) e suborno à testemunha ou perito (CP, art. 343).

III – Participação de Menor Importância (CP, art. 29, §1º)

Ver: Exposição de Motivos (parte geral) §25

IV – Participação em Crime Menos Grave (CP, art. 29, §2º)

Desvio: a) *quantitativo* (previsível); b) *qualitativo* (imprevisível)

LATROCÍNIO. MOTORISTA. FUGA. O paciente previamente combinou com outros a prática do roubo contra caminhoneiro, a ser perpetrado mediante arma de fogo. Ficou responsável por levar os assaltantes ao local do delito e ali os aguardar para ser-lhes batedor ou auxiliar na eventual fuga, o que aconteceu após morto o caminhoneiro, restando não subtraído o caminhão. Condenado pela prática de latrocínio (Sum. n. 610-STF), alega em HC que só poderia ser condenado pela de roubo. Ressaltando que há *coautoria funcional*, a Turma entendeu que o roubo qualificado pelo resultado morte (art. 157, § 3º, in fine, do CP) configura-se tanto na forma integralmente *dolosa* (tipo congruente) quanto na *preterdolosa* (tipo incongruente por excesso objetivo) e que respondem pelo latrocínio todos os agentes quando há *previsibilidade do resultado*, que ocorre quando eles têm ciência de que se está empregando arma na prática do crime. Entendeu, também, que a *participação de somenos* (art. 29, § 1º, do CP) não se confunde com a mera *participação menos importante* (art. 29, caput, do CP). Essa apenas pode influir nas circunstâncias judiciais, enquanto que aquela sim enseja efeito minorante. Precedentes citados do STF: HC 74.861-SP, DJ 27/6/1997, HC 74.949-SP, DJ 15/8/1997, e HC 77.389-SP, DJ 26/3/1999; do STJ: REsp 64-SC, DJ 10/10/1989, e HC 8.822-MG, DJ 18/10/1999. (STJ, HC n. 20.819-MS, Rel. Min. Felix Fischer, j 2/5/2002).

V – Circunstâncias (In)Comunicáveis (CP, art. 30)

CONCURSO DE AGENTES E ARREPENDIMENTO POSTERIOR: “Uma vez reparado o dano integralmente por um dos autores do delito, a causa de diminuição de pena do arrependimento posterior, prevista no art. 16 do CP, estende-se aos demais coautores, cabendo ao julgador avaliar a fração de redução a ser aplicada, conforme a atuação de cada agente em relação à reparação efetivada. De fato, trata-se de circunstância comunicável, em razão de sua natureza objetiva. Deve-se observar, portanto, o disposto no art. 30 do CP, segundo o qual ‘não se comunicam as circunstâncias e as condições de caráter pessoal, salvo quando elementares do crime’”. (STJ, REsp n. 1.187.976-SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 7/11/2013).

CONCURSO DE AGENTES E CULPABILIDADE: admite-se “o concurso de agentes entre funcionários públicos (ou equiparados, nos termos do art. 327, § 1º, do Código Penal) e terceiros, desde que esses tenham ciência da condição pessoal daqueles, pois referida condição é elementar do crime em tela (artigo 30 do Código Penal)” (AgRg no REsp n. 1.459.394/DF, relª. Minª. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 07/10/2015).

CONCURSO DE AGENTES E IMUNIDADE PARLAMENTAR: “A imunidade parlamentar não se estende ao corrêu sem essa prerrogativa” (STF, Súmula n. 245)

VI – Tentativa de participação (CP, art. 31) – *iter criminis*

VII. Teoria do Domínio do Fato (Roxin)

- Não tem por objetivo resolver questões processuais penais (Teoria da Prova);
- Função precípua: distinguir *autoria* da mera *participação*;
- Origem histórica: práticas nazistas e os “homens do muro” (Alemanha Oriental);
- É inaplicável aos crimes culposos, cabendo em regra nos crimes comissivos dolosos;
- *Autor* é a figura central do processo de atuação; *Partícipe* contribui de modo relevante para o fato, mas não o suficiente para atrair para si o domínio do fato;
- Tese central: em uma organização delitiva o *homem de trás* é responsabilizado como autor mediato, ainda que os executores sejam penalmente responsáveis;
- O *homem de trás* tem poder determinante de decisão sobre o “se” e o “como” do fato, sendo o executor um mero burocrata.

VII. Teoria do Domínio do Fato (Roxin)

➤ Requisitos:

1. **Poder de mando do *homem de trás***: não basta ser mandante;
2. **Organização desvinculada do direito**: o aparato de poder está fora do ordenamento jurídico;
3. **Fungibilidade (substitutividade) do executor**: há muitos executores potenciais disponíveis ao aparato organizado de poder. O executor é anônimo e dispensável;
4. **Elevada sujeição do executor**: o executor está submetido a numerosas influências do aparato organizado de poder, atuando quase que irreflexivamente; uma espécie de consciência ideológica coletiva (penetração dérmica na psique do executor). Por isso, a adesão voluntária do executor não o exime de responsabilidade penal.

VII. Teoria do Domínio do Fato (Roxin)

➤ Segundo o STJ:

“A teoria do domínio do fato funciona como uma *ratio*, a qual é insuficiente, por si mesma para aferir a existência do nexo de causalidade entre o crime e o agente. É equivocado afirmar que um indivíduo é autor porque detém o domínio do fato se, no plano intermediário ligado à realidade, não há nenhuma circunstância que estabeleça o nexo entre sua conduta e o resultado lesivo. Não há, portanto, como considerar, com base na teoria do domínio do fato, que a posição de gestor, diretor ou sócio administrador de uma empresa implica a presunção de que houve a participação no delito, se não houver, no plano fático-probatório, alguma circunstância que o vincule à prática delitiva”.

(STJ, REsp n. 1.854.893/SP, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, 6ª Turma, j. 08/09/2020, DJe 14/09/2020)

Encontre-nos nas redes sociais:



Gornicki Nunes



Gornicki Nunes



Gornicki Nunes



leandro.gornicki@univille.br