

**AUTORIA MEDIATA NA LEI DAS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS:
CONSIDERAÇÕES SOBRE A (IN)APLICABILIDADE DA TEORIA DO DOMÍNIO
DO FATO NA ORDEM JURÍDICA BRASILEIRA**

Salomão David Albuquerque Moreira de Lima¹

Everson Rodrigues de Castro²

RESUMO: O presente trabalho tem por objetivo analisar como a doutrina e a jurisprudência nacional tem abordado o instituto da “autoria mediata” a partir da Lei das Organizações Criminosas (Lei nº. 12.850/2013), pontuando sua importância para a compreensão dos desdobramentos da aplicação da lei penal, de modo a verificar a (in)viabilidade da aplicação da *Teoria do Domínio do Fato* pelo sistema jurídico brasileiro. Trata-se de estudo do tipo exploratório, bibliográfico com análise integrativa, qualitativa da literatura disponível nas bases de dados *online* da Scientific Electronic Library Online (*Scielo*), Portal de Periódicos da Capes/CNPQ e nos repositórios digitais de revistas acadêmicas nacionais, de maneira a compreender o estado da arte em que se encontram os estudos sobre a noção analisada sob a ótica da literatura especializada. Assim, conclui-se que em relação ao instituto da “autoria mediata” tal como vem sendo abordado pela doutrina pátria a partir da leitura crítica das decisões dos Tribunais acerca da “Lei das Orcrimis”, é que o Poder Judiciário vem exercendo função que claramente transborda de suas funções típicas, de modo que ao legislar através da sistemática jurisprudencial, tal instância de poder, pode vir a colocar em risco a própria segurança jurídica de todo ordenamento jurídico-penal, contrariando assim o que preceitua o Princípio da Legalidade/Anterioridade *nullum crimen, nulla poena, sine lege* (Não pode haver crime nem pena sem lei anterior que os defina).

Palavras-chaves: Teoria do Domínio do Fato, Autoria Mediata, Lei das Organizações Criminosas.

1 INTRODUÇÃO

Em regra, tem-se que os crimes são de concurso eventual, ou seja, unissubjetivos, que podem ser praticados por uma ou várias pessoas. Entretanto, em determinadas situações o delito é praticado por mais de uma pessoa e há tipos penais que exigem pluralidade de agentes, que são os denominados crimes de concurso necessário ou plurissubjetivos, como por exemplo, o crime de associação criminosa (art. 288 do Código Penal) e isso ocorre também quando se fala na figura típica existente na Lei das Organizações Criminosas (Lei nº. 12.830/2013).

¹ Mestre em Educação. Centro Universitário Aparício Carvalho. E-mail: salomao.lima@metropolitana-ro.com.br.

² Mestre em História e Estudos Culturais. Centro Universitário Aparício Carvalho. E-mail: epc_everson@hotmail.com.

Logo, há de se afirmar sim em concurso de pessoas, que ocorre quando se visualiza a reunião de vários agentes concorrendo para a consecução do delito, agindo todos com um propósito comum. Nesse sentido, a existência de múltiplos participantes realizando condutas que tem importância para o fim criminoso é essencial quando se pensa nesse assunto.

Sabe-se que o crime, quanto à sua autoria, pode ser classificado em imediato ou mediato. No primeiro, o “autor” é aquele que comete a ação criminosa; o segundo, por sua vez, é o cérebro, o intelecto que conduz a ação (CUNHA, 2016, p. 45). Porém quando o delito é cometido no contexto de uma organização criminosa, tal como o §1º do Art. 1º da Lei nº. 12.850/2013 define como sendo a “[...] associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com o objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza (...)” (BRASIL, 2013), acaba a norma penal em proteger o mentor intelectual e por consequência há certa dificuldade no ordenamento jurídico para se alcançar tal autor mediato, pois, na persecução se achará tantos autores quantos forem os crimes tal qual nível de organização e compartimentalização de tarefas dentro delas.

Com o avanço da criminalidade organizada e construção de uma estrutura que revela um aparato de poder, há de se pensar nos mentores destas, ou seja, os líderes de organizações e que tem o domínio da organização. O legislador brasileiro atento a crescente atividade das organizações criminosas, criou em 2013 a Lei nº 12.850 para disciplinar esse tema, traçando a definição de organização criminosa em seu art. 1º, §1º, *in verbis*:

Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional (BRASIL, 2013).

O objetivo deste trabalho é analisar a conduta daquele agente que concorre diretamente e por vezes orchestra a consecução do crime, tendo como objetivo geral demonstrar o que se pode considerar sobre a ação do autor mediato nas organizações criminosas, pontuando a importância de suas ações para a consecução do fim criminoso, tais como apoio financeiro, logístico e mentoria intelectual.

Neste sentido, o objetivo deste é assim também verificar a (in)viabilidade da aplicação da *Teoria do Domínio do Fato* no sistema jurídico brasileiro, analisando o entendimento

doutrinário e jurisprudencial, bem como tecer breves considerações sobre a aplicabilidade dessa teoria, especialmente sob o prisma do princípio da adequação social numa interpretação *a contrario sensu*.

Para isso, o presente trabalho apresenta inicialmente pontua a discussão doutrinária existente sobre a Teoria do Domínio Fato, relacionando-a com o instituto da autoria mediata a partir da Lei das Organizações Criminosas (Lei nº 12.850/2013) e com a (in)aplicabilidade daquela Teoria no ordenamento jurídico-penal brasileiro.

2 A TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO E AUTORIA MEDIATA NAS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS: REVISITANDO CONCEITOS

O domínio do fato no direito brasileiro é utilizado para se punir como autor e não como mero partícipe, aquele que mesmo sem executar o verbo núcleo do tipo, representa uma maior periculosidade, por comandar a organização criminosa, sendo ele quem detém o poder de emitir ordens, bem como o planejamento de como se dará a ação delituosa.

Como visto, entende-se que a legislação penal brasileira é campo fértil para a adoção da Teoria objetivo-formal, sendo considerado autor do delito aquele que pratica a ação nuclear típica, ou seja, o verbo núcleo do tipo. Considera-se, nessa mesma linha de raciocínio, que aquele que não executa a ação do verbo do tipo, mas que de qualquer outra forma colabora para o delito deve ser considerado partícipe.

Entretanto, essa teoria, a depender do caso concreto, não se alinha ao pensamento de justiça, estando passível de algumas distorções. Quando se imagina que o “mandante de um crime”, como por exemplo, um crime de homicídio, não é considerado autor por não ter praticado a ação nuclear típica, visto que mandou matar, logo, não executou o verbo do tipo matar. Observa-se esse mesmo sentimento quando se pensa em alguém que planeja toda uma ação delituosa, e por não executar o verbo do tipo, não é considerado autor.

Nesse sentido, a doutrina de Rogério Sanches Cunha enfatiza que a utilização da Teoria Objetivo-Formal se baseia na concepção de que o “autor” é aquele quem realiza a ação nuclear típica e partícipe quem concorre de qualquer forma para o crime (CUNHA, 2016, p. 372). Assim, quando vislumbra-se a hipótese de um delito ter o envolvimento de várias pessoas dentro no contexto de uma organização criminosa, é sabido que que a cooperação entre os membros da organização perfaz-se desde o planejamento e se prolonga até a consumação do delito, na qual cada individuo dá sua contribuição para o sucesso da empreitada criminosa.

Desta maneira percebe-se que tamanha a complexidade do nível de estruturação, e por ter uma composição hierarquizada, não raras vezes o chefe, o líder ou alguém que ocupa um lugar de destaque na pirâmide da organização, nem sequer põe a “mão na massa”, seja por ter poder de mando, ou seja, por arquitetar todo andamento do delito.

Sendo assim, a apuração e investigação no intuito de se desvendar o papel de cada um dos agentes que contribuiu para o aperfeiçoamento do delito pode muitas vezes ser bastante difícil, até mesmo pelo fato de que nessas estruturas de criminalidade organizada impera a “lei do silêncio”, e até mesmo uma admiração ou um sentimento de lealdade absoluta para com o líder da organização, que é como se houvesse uma proteção, uma blindagem humana.

Observa-se então que a Teoria Objetivo-Formal, portanto, carece de complemento, posto que quem fosse o autor mediato do crime não estaria incorrendo no tipo penal de homicídio, posto que não foi ele quem praticou a ação. Entretanto, com o objetivo de satisfazer os interesses da Justiça e adequando-se ao entendimento da Teoria do Domínio do Fato, ensina a doutrina de Rogério Greco que “autor” é aquele que decide o *se*, o *como* e o *quando* da infração penal, ele é o senhor de suas decisões (GRECO, 2014, p. 100).

Por sua vez, o domínio do fato no direito brasileiro é uma forma de complemento, construído doutrinariamente para satisfazer o sentimento de justiça e equidade, sendo utilizado para se punir como autor e não como mero partícipe, aquele que mesmo sem executar o verbo núcleo do tipo, ou seja, a conduta constituída como crime, tem o poder de decisão sobre a realização do fato, e representa uma maior periculosidade, como alguém que por comandar uma organização criminosa, sendo ele quem detém o poder de emitir ordens, planejar como se dará a ação delituosa e fazer acontecer seus desígnios.

A doutrina de Rogério Sanches Cunha aponta que a teoria do domínio do fato foi elaborada por Hans Welzel no final da década de 1930 e que esta contém nítidos predicados finalistas e afirma que para essa concepção “autor” é quem controla finalisticamente o fato (CUNHA, 2016, p. 373). Portanto, observa-se que “autor” é aquele que controla finalisticamente o fato, tendo poder de determinar sua vontade, seja por suas próprias mãos, seja através de outrem, utilizando-o como um instrumento, ou até mesmo por realizar uma parte necessária no planejamento do delito, ou seja, quem decide a sua forma de execução, seu início, cessação e demais circunstâncias.

De maneira semelhante a doutrina de Cezar Roberto Bitencourt enfatiza que a própria doutrina alemã enfatiza dois conceitos distintos para a figura do autor, ou seja, nos delitos

dolosos ela utilizada o conceito restritivo de autor com fundamento na teoria do domínio do fato e, nos delitos culposos faz uso do conceito unitário de autor, o qual não distingue autoria e participação, acrescentando que para Welzel autor de um delito culposo é todo aquele que mediante uma ação lesiona o grau de cuidado requerido no âmbito da relação produz de modo não doloso um resultado típico (BITENCOURT, 2011, p. 487).

Para se compreender melhor tal situação, imagine-se a hipótese em que o Diretor Executivo de uma empresa de investimentos, tenha vários analistas, assessores, empregados com as mais diversas tarefas, como a de encontrar os melhores investimentos, de promover relacionamentos sólidos com investidores, de verificar os fundamentos de determinadas empresas, e assim por diante.

As decisões, os investimentos e ordens mais importantes são de competência dessa pessoa, sem as quais nada de grande acontece, pois este tem o poder sobre “o todo” dentro da empresa. Traçando-se um paralelo conceitual entre o Diretor Executivo de uma empresa com os chefes de Organizações Criminosas, resta-nos eliciar a ideia de que o autor é o “senhor da realização do tipo”, ou seja, ele pode não executar a ação nuclear típica, porém promove o controle da ação de tal forma que é ele quem decide, tem o domínio final e total da ação.

Note-se que o domínio do fato é exercido por aquela pessoa que quer satisfazer seus desígnios, e que por ter o controle e as ferramentas em suas mãos, detém o poder de determinar e de manipular as circunstâncias e o cenário em que o crime vai ocorrer, sendo este, portanto, parte necessária do plano global da empreitada criminosa, não somente necessária, mas também aquela pessoa sem a qual a empreitada criminosa não ocorreria.

Sobre o tema da autoria mediata, o jurista alemão Claus Roxin aduz que só se encontram três formas típicas ideais pelas quais se pode dominar um evento sem participar na sua execução: pode-se coagir o executante; pode-se enganá-lo; ou pode-se dispor sobre um aparelho de poder que assegure a execução de ordens mesmo sem coação e engano, pois o aparelho enquanto tal garante a sua realização (ROXIN, 2014, p. 34-54). Ou seja, o ordenante pode dispensar a coação ou engano do autor material, pois, mesmo que um indivíduo falhe, o aparelho dispõe de um número suficiente de outros para assumir a sua função. E assim também é característico desta forma de autoria mediata que geralmente o homem de trás nem sequer conheça pessoalmente o executor material (ROXIN, 2014, p. 34-54).

Sabemos que quando Roxin teve a ideia de desenvolver tal teoria, sua intenção era responsabilizar os “homens de trás” como autores mediatos, visto que ordenam fatos puníveis,

por possuírem poder de mando, não deixando é claro de responsabilizar os executores diretos do delito. Nesse sentido, aquele que tem o domínio do fato e é autor, quem aparece como a figura central, a figura-chave na realização do delito, por meio de sua influência decisiva para o acontecimento (ROXIN apud AFLEN, 2014, p. 321).

Frise-se que ao tratar de autoria mediata, fala-se também em aparato de poder, que contextualizando para o ordenamento jurídico pátrio seria o que chamamos de organização criminosa, onde se observa uma hierarquização, uma estrutura que diferencia as posições e importância dos integrantes como em um tabuleiro de xadrez, em que tanto os peões, quanto torres, bispos e demais peças servem para proteger o Rei, que é a figura central desse jogo.

Sabe-se então que coautoria pressupõe decisão comum, ou seja, onde há uma ideia de horizontalidade, não podemos confundir, nem tampouco permitir que a figura de autor mediato se confunda ou se equipare a coautoria, haja vista que na autoria mediata há a ideia de verticalidade entre os sujeitos.

Com a aceitação da aplicação da teoria do domínio do fato, passa-se a alcançar o “autor de trás”, sendo este o principal responsável pelos atos praticados pelo “autor da frente”, já que aquele detém o domínio sobre a execução e até mesmo sobre a vontade do autor imediato, onde este é utilizado como um instrumento para a realização do crime.

2.1 O Domínio do Fato e o Princípio da Adequação Social

A primeira vista, o princípio da adequação social traz o pensamento de que quando uma conduta é aceita pela sociedade sendo esta contrária à lei, deve ser a lei desconsiderada e a conduta tratada de acordo com o sentimento social de justiça da sociedade.

Nesse sentido, a maneira como a teoria do domínio do fato é abordada em algumas decisões judiciais é motivo que nos desperta muita atenção, havendo discussão acerca de sua compatibilidade, e, contradições na maneira de se valer de tal teoria para justificar decisões judiciais, já que há de se observar o anseio social quanto à resolução fática dos crimes praticados por organizações, visto que a legislação alcançava apenas a linha de frente dos criminosos, livrando assim os autores mediatos (ALFLEN, 2014, p. 283).

O brocardo jurídico *ub societas ibi jus* traduz a ideia apresentada acima, a sociedade precede o direito; do anseio social, deve nascer o ordenamento jurídico, já que princípio da Adequação Social preceitua que não se pode reputar criminosa a conduta tolerada pela sociedade, mesmo que haja tipicidade.

É fácil perceber a aplicabilidade desse princípio, por exemplo, no uso de substância psicoativa com fins religiosos como no Santo Daime ou a circuncisão judaica que seria conduta típica de lesão corporal. Ora, se o ordenamento jurídico é que brota do meio social, para atender suas necessidades e pautar seus comportamentos, é acertado dizer que dentro de certa perspectiva é o direito que deve se adequar à sociedade, de forma que haja equilíbrio entre o meio social e a legislação aplicável. A sociedade que não tem controle de sua legislação vive na tirania jurídica, onde o povo vive para cumprir às leis, mesmo que elas não tenham fonte social.

Ao tratar do tema do princípio da adequação social, concebido por Hanz Welzel, desta a doutrina de Rogério Greco que tal possui dupla função, sendo um delas é a “[...] de restringir a abrangência do tipo penal, limitando sua interpretação e dele excluindo as condutas consideradas socialmente adequadas e aceitas pela sociedade. Sua segunda função é dirigida ao legislador em duas vertentes” (GRECO, 2014, p. 4).

E continua a doutrina de Rogério Greco dando ênfase quanto à primeira função que ela “[...] orienta o legislador da seleção das condutas que deseja proibir ou impor, com a finalidade de proteger os bens considerados mais importantes. Se a conduta que está na mira do legislador for considerada socialmente adequada, não poderá reprimi-la valendo-se do Direito Penal. Tal princípio serve-lhe, portanto, como norte” (GRECO, 2014, p. 4).

Já com relação a segunda vertente da Teoria do Domínio do Fato ela destina-se a fazer com o legislador “[...] repense os tipos penais e retire do ordenamento jurídico a proteção sobre aqueles bens cujas condutas já se adaptaram da mesma forma que o princípio da intervenção mínima, o princípio da adequação social, nesta última função, destina-se precipuamente ao legislador, orientando-o na escolha de condutas a serem proibidas ou impostas, bem como na revogação de tipos penais” (GRECO, 2-14, p. 4).

A partir dessa análise, pode-se inverter o raciocínio, argumentando assim o princípio da adequação social *a contrario sensu*, ou seja, observar o anseio social e a partir dele criar instrumentos para atender o sentimento de justiça. Nesse sentido, a aplicabilidade da teoria do domínio do fato é possível, já que conforme se observa o nível crescente de compartimentalização e organização dos criminosos, também se vê que ainda caem na “rede jurídica” apenas os peixes pequenos, salvo exceções recentes, trazendo uma sensação de impunidade ao povo e aos próprios criminosos.

Assim, torna-se urgente a construção jurisprudencial e doutrinária acerca do tema,

criando dispositivos jurídicos capazes de alcançar esse autor mediato, o “homem de trás”, enquanto fonte jurídica que alcança o desejo do povo, que se encontra com a fonte primária de todo o direito, a sociedade.

Partindo da ideia do sentimento social de justiça, vislumbra-se a possibilidade da aplicação do princípio da adequação social em uma determinada forma de interpretação, onde ao invés de se restringir a abrangência do tipo penal, limitando sua interpretação e excluindo as condutas que não violam o sentimento social, para se alcançar aquelas condutas que são socialmente inadequadas e não aceitas pela sociedade, como é o caso da conduta do autor mediato, utilizaríamos a teoria do domínio do fato compatibilizada com o princípio da adequação social, sendo este princípio utilizado de forma contrária, ou seja, incluindo-se condutas que violam o sentimento social de justiça.

3 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A (IN)APLICABILIDADE DA TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO NO BRASIL

Como visto essa teoria visa punir não somente o homem que pratica a conduta nuclear do verbo do tipo penal, mas também aquele que mesmo sentado em seu escritório, arquiteta, planeja, levando em conta as condições de lugar, tempo e modo da execução do delito, sendo ele o detentor do comando, do controle de todas as ações, representando, portanto, a verdadeira figura de um líder.

No Brasil, essa teoria vem sendo utilizada pela jurisprudência de forma que se misturam as ideias dos principais doutrinadores estrangeiros e idealizadores, formando-se uma espécie de “colcha de retalhos”, que serve para cobrir os déficits de uma interação entre a teoria e a prática, bem como uma doutrina desprovida de um pensamento autêntico, que seja aplicável ao cenário jurídico do país.

Nesse sentido, ao discorrer sobre a decisão do STF na Ação Penal n. 470/STF, conhecido como o caso do “Mensalão” e ao constatar que na decisão restou demonstrado de forma clara que a “teoria” (referindo-se a Teoria do Domínio do Fato) de que esta foi utilizada como simples retórica para fins de atribuição de responsabilidade [...] (ALFLEN, 2014, p. 280), o doutor em Direito Penal, Pablo Rodrigo Alflen, enfatiza assim o caráter grotesco da decisão, ou qual, segundo ele, decorre da absoluta falta de percepção de diferenciações terminológicas, mas principalmente teórico-dogmática, dado que o Supremo Tribunal utilizou como referencial

teórico finalista de inspiração na teoria finalista proposta por Roxin, entretanto, “[...] a decisão é embasada em doutrina brasileira que segue a concepção Welzeliana, porém, com isso, procura fundamentar a teoria desenvolvida por Roxin (contradictio in adjecto)”. (ALFLEN, 2014, p. 281).

Em que pese a afirmação feita por Pablo Rodrigo Alflen, talvez preocupado com definições terminológicas, podemos observar que a doutrina brasileira aceita a aplicação da teoria do domínio do fato, já que, segundo Sanches Cunha, é notável que a teoria do domínio do fato tem aplicação apenas nos crimes dolosos, única forma em que se admite o controle finalístico sobre o fato criminoso, já que os delitos culposos se caracterizam exatamente pela causação de um resultado involuntário, e, conseqüentemente, impossível de ser dominado finalisticamente pelo agente. (CUNHA, 2016, p. 373).

Por sua vez, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade da teoria do domínio do fato, conforme se demonstra no seguinte acórdão:

EMENTA: PRIMEIRA PRELIMINAR. INCOMPETÊNCIA. FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. DESMEMBRAMENTO INDEFERIDO PELO PLENO. PRECLUSÃO. [...]CAPÍTULO VI DA DENÚNCIA. CORRUPÇÃO ATIVA. ATO DE OFÍCIO. VOTO DOS PARLAMENTARES. TIPICIDADE, EM TESE, DAS CONDUTAS. COMPLEXIDADE DOS FATOS. INDIVIDUALIZAÇÃO SUFICIENTE AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA. CONCURSO DE VÁRIOS AGENTES. TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO. DIVISÃO DE TAREFAS. OBEDIÊNCIA AO ARTIGO 41 DO CPP. EXISTÊNCIA DE JUSTA CAUSA. DENÚNCIA RECEBIDA. 1. O "ato de ofício" mencionado no tipo legal do art. 333 do Código Penal seria, no caso dos autos, principalmente o voto dos parlamentares acusados de corrupção passiva, além do apoio paralelo de outros funcionários públicos, que trabalhavam a serviço desses parlamentares. 2. As condutas tipificadas no artigo 333 do Código Penal, supostamente praticadas pelo 1º, o 2º, o 3º, o 4º, o 5º, o 6º, o 7º, o 8º, o 9º e o 10º denunciados, teriam sido praticadas mediante uma divisão de tarefas, detalhadamente narrada na denúncia, de modo que cada suposto autor praticasse uma fração dos atos executórios do iter criminoso. O que deve ser exposto na denúncia, em atendimento ao que determina o artigo 41 do Código de Processo penal, é de que forma cada um dos denunciados teria contribuído para a suposta consumação do delito, ou seja, qual papel cada um teria desempenhado na execução do crime. [...] (Inq 2245, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 28/08/2007, DJe-139 DIVULG 08-11-2007 PUBLIC 09-11-2007 DJ 09-11-2007 PP-00038 EMENT VOL-02298-01 PP-00001 RTJ VOL-00203-02 PP-00473)

Como se observa no acórdão acima, a estrutura organizada com uma divisão de tarefas para consecução do fim criminoso perpassa por várias fases que constituem o caminho do crime, evidenciando assim a coerência da aplicação da teoria do domínio do fato, quando se fala em concurso de agentes dentro de um aparato criminoso.

Tal construção jurisprudencial e doutrinária no Brasil é consoante ao anseio social de justiça, visto que analisando somente o ponto de vista estritamente legal, algumas vezes pouco se pode fazer para alcançar agente que dirige a atividade criminosa. No entanto, há posições divergentes quanto à adoção da teoria em comento, onde alguns defendem que foi adotada expressamente pelo código penal brasileiro e outros entendem que houve a adoção implícita, como se mostra na concepção doutrinária do professor Damásio Evangelista de Jesus de que o próprio Código Penal a partir da reforma de 1984, adotou a tese finalista, como pode ser demonstrado pela introdução do dolo na estrutura da conduta e da conceituação do erro de tipo e de proibição, ou seja, por coerência lógica, ele admite como faz Alberto Silva Franco, que nosso estatuto penal também acolheu a teoria do domínio do fato (JESUS, 2012, p. 27).

Consoante a esse entendimento, ao considerar que a legislação brasileira aceita a teoria do domínio do fato, admitindo, portanto que e essa teoria é plenamente aplicada no Brasil, a despeito de entendimentos diversos, pode-se extrair que estamos no caminho certo para a realização do ideal de justiça.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo teve por objetivo discorrer acerca da autoria mediata com ênfase nas organizações criminosas, bem como sobre a teoria do domínio do fato e sua aplicabilidade ou não considerando a ordem jurídica pátria. No decorrer da explanação, construímos uma ponte inicial ao falar em apertada síntese sobre concurso de pessoas para que se chegasse a ideia central deste trabalho, verificamos que boa parte da doutrina é estritamente legalista e não aceita interpretações que vão além do que a letra fria da lei consegue lhes permitir, tudo isso sob o argumento de se garantir a segurança jurídica no que tange ao poder de punir do estado quando não houvesse expressa previsão legal.

A problemática desse artigo foi a de apresentar a dificuldade que o ordenamento jurídico pátrio encontra para se alcançar o autor mediato quando se tem um delito cometido por uma organização criminosa, ficando a cargo da doutrina e jurisprudência construir um arcabouço hermenêutico para se chegar a tal elemento e fazer valer o pensamento e o sentimento de justiça.

Doutrinariamente, não é pacífico o entendimento da adoção da teoria do domínio do fato, nos moldes em que tem se estabelecido pela jurisprudência pátria, para que se chegue a punir o autor mediato no âmbito da criminalidade organizada, restando, porém, a aceitabilidade

por parte da doutrina, na adoção de tal entendimento, fazendo com que o homem de trás não fique imune, nem tampouco isento de ser punido quando do aperfeiçoamento de um delito.

Quanto à tese da adequação social no sentido contrário ao comum, onde a primeira vista não há como se alcançar o autor mediato por não haver lei autorizando tal medida, no entanto, para se alcançar o anseio social de justiça torna-se aplicável, é uma construção inicial que surgiu como um insight, revelando a possibilidade de se punir o que chamamos de homem de trás, demonstrando que a justiça deve prevalecer, ou seja, dar a cada um aquilo que lhe é correspondente, conforme a sua natureza e observando o todo.

Utilizando-se até mesmo da ideia do direito comparado, que preceitua pela análise das semelhanças e diferenças entre os direitos de diferentes países, conforme a tendência atual do universo em que estamos inseridos, podemos seguir os exemplos daqueles países que preceituam pela adoção da Teoria do Domínio do Fato e criar um arcabouço jurídico (legislativo, jurisprudencial e doutrinário) para que fique evidente a aplicabilidade da teoria em comento. Diante do exposto, é importante frisar que o Direito Penal e o Processo Penal devem fazer *jus* à realidade social e prestar-se de forma eficiente a cada caso concreto.

REFERÊNCIAS

ALFLEN, P. R. **Domínio do fato e autoria em direito penal**: critérios para delimitação da autoria em face da criminalidade empresarial. Tese (Doutorado em Ciências Criminais) - PUCRS. Porto Alegre, 2012.

BITENCOURT, C. R. *Tratado de direito penal*, V.1: parte geral, 16^o edição. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. Portal do Planalto, **Código de Processo Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Decreto-Lei/Del3689.htm. Acesso em: 15/02/2021.

_____. Portal do Planalto, **Código Penal**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm. Acesso em 15/02/2021.

_____. Portal do Supremo Tribunal Federal, **Jurisprudências**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000004626&base=baseA cordaos>. Acesso em: 15/02/2021.

_____. Lei nº 12.850, de 02 de Agosto de 2013. **Lei das Organizações Criminosas**, Brasília, 2 de agosto de 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112850.htm Acesso em: 02/05/2021.

CUNHA, R. S. **Manual de direito penal**: parte geral (arts. 1^o ao 120) - 4^a ed. rev., ampl. e atual.

– Salvador: JusPODVM, 2016.

GRECO, R. **Código Penal Comentado**. 8ª. Ed. Rev., ampl. e atual. – Niterói, RJ, 2014.

_____, R. **Curso de direito penal: parte geral**. 15ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

JESUS, D. E. de. **Teoria do domínio do fato no concurso de pessoas**. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MIRABETE, J. F. **Manual de Direito Penal**, 1. Parte Geral. 27 ed. São Paulo: Atlas, 2011.

ROXIN, C. A autoria mediata através de domínio da organização. **Lusíada. Direito**, n. 3, p. 39-54, 2014. Disponível em: <http://revistas.lis.ulsiada.pt/index.php/ldl/article/viewFile/717/800>. Acesso em 02/05/2021.