

MARIA AUGUSTA OLIVEIRA DE
SOUZA MARÇAL

AUTORIA NOS DELITOS ESPECIAIS:

uma leitura a partir dos crimes contra a
administração pública



tirant
lo blanch

Copyright © Tirant • Blanch Brasil

Editor Responsável: Aline Gostinski

Assistente Editorial: Izabela Eid

Capa e diagramação: Kayê Sousa Rosa

CONSELHO EDITORIAL CIENTÍFICO:

EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

Presidente da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Investigador do Instituto de Investigações Jurídicas da UNAM - México

JUAREZ TAVARES

Catedrático de Direito Penal da Universidade do Estado do Rio de Janeiro - Brasil

LUIS LÓPEZ GUERRA

Ex Magistrado do Tribunal Europeu de Direitos Humanos. Catedrático de Direito Constitucional da Universidade Carlos III de Madrid - Espanha

OWEN M. FISS

Catedrático Emérito de Teoria de Direito da Universidade de Yale - EUA

TOMÁS S. VIVES ANTÓN

Catedrático de Direito Penal da Universidade de Valência - Espanha

**CIP-BRASIL. CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO
SINDICATO NACIONAL DOS EDITORES DE LIVROS, RJ**

M262a

Marçal, Maria Augusta Oliveira de Souza

Autoria nos delitos especiais : uma leitura a partir dos crimes contra a administração pública / Maria Augusta Oliveira de Souza Marçal. - 1. ed. - São Paulo : Tirant Lo Blanch, 2021.

162 p.

ISBN 978-65-5908-069-4

I. Direito penal - Brasil. 3. Crimes contra a administração pública - Brasil. I. Título.

21-69034

CDU: 343 35(81)

Meri Gleice Rodrigues de Souza - Bibliotecária - CRB-7/6439

É proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, inclusive quanto às características gráficas e nu editoriais. A violação de direitos autorais constitui crime (Código Penal art.184 e §§. Lei nº 10.695, de 01/07/2003), sujeitando-se à busca e apreensão e indenizações diversas (Lei nº 9.610/95).



Todos os direitos desta edição reservados à Tirant lo Blanch.

Avenida Brigadeiro Luiz Antonio nº 2909, sala 44.

Bairro Jardim Paulista, São Paulo - SP CEP: 01401-000

Fone: 11 2894 7330 / Email: editora@tirant.com / atendimento@tirant.com

www.tirant.com/br - www.editorial.tirant.com/br/

SUMÁRIO

PREFÁCIO.....	13
APRESENTAÇÃO.....	19
1. INTRODUÇÃO.....	23
2. PREMISSAS INICIAIS.....	29
2.1 UMA PRÉVIA NOÇÃO DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E A PROTEÇÃO PENAL DE SEUS INTERESSES.....	32
2.2 IDENTIFICAÇÃO DO FUNCIONÁRIO PÚBLICO: UM DIÁLOGO COM O DIREITO ADMINISTRATIVO?.....	37
2.3 SOBRE O TRATAMENTO DIFERENCIADO DE CERTOS DELITOS: DIFERENCIAÇÃO DE DELITOS COMUNS E DELITOS ESPECIAIS.....	40
2.4 SOBRE A CLASSIFICAÇÃO DOS DELITOS ESPECIAIS EM PRÓPRIOS E IMPRÓPRIOS E SUAS IMPLICAÇÕES.....	45
2.5 PROBLEMÁTICA DA IDENTIFICAÇÃO DA AUTORIA NOS DELITOS COMETIDOS POR FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....	54
3. TEORIAS SOBRE AUTORIA.....	57
3.1 PANORAMA GERAL DA AUTORIA: UMA OPÇÃO POR UM “PONTO DE PARTIDA METODOLÓGICO”.....	57
3.2 TEORIA UNITÁRIA.....	59
3.2.1 OPÇÃO DO LEGISLADOR BRASILEIRO..	61
3.2.2 AUTORIA NOS DELITOS ESPECIAIS PELA TEORIA UNITÁRIA.....	64
3.2.3 CRÍTICAS AO SISTEMA UNITÁRIO.....	65
3.3 TEORIA SUBJETIVA.....	66
3.3.1 TEORIA DO DOLO.....	68
3.3.2 TEORIA DO INTERESSE.....	69
3.3.3 AUTORIA NOS DELITOS ESPECIAIS PELA TEORIA SUBJETIVA.....	70
3.3.4 CRÍTICAS A TEORIA SUBJETIVA.....	72

3.4	TEORIA OBJETIVA-FORMAL.....	72
3.4.1	AUTORIA NOS DELITOS ESPECIAIS PELA TEORIA OBJETIVA-FORMAL	75
3.4.2	CRÍTICAS A TEORIA OBJETIVA-FORMAL	76
3.5	TEORIA OBJETIVA-MATERIAL.....	77
3.5.1	AUTORIA NOS DELITOS ESPECIAIS PELA TEORIA OBJETIVA-MATERIAL	78
3.5.2	CRÍTICAS A TEORIA OBJETIVA- MATERIAL	79
3.6	DOMÍNIO DO FATO	80
3.6.1	DOMÍNIO DO FATO EM WELZEL	81
3.6.2	DOMÍNIO DO FATO EM MAURACH	83
3.6.3	DOMÍNIO DO FATO EM ROXIN	84
4.	O DOMÍNIO DO FATO E SUAS MODALIDADES	89
4.1	DOMÍNIO DA AÇÃO	89
4.2	DOMÍNIO DA VONTADE	91
4.2.1	DOMÍNIO DA VONTADE EM VIRTUDE DE COAÇÃO	91
4.2.2	DOMÍNIO DA VONTADE EM VIRTUDE DE ERRO	92
4.2.3	DOMÍNIO DA VONTADE PELA UTILIZAÇÃO DE INIMPUTÁVEIS E MENORES	93
4.2.4	DOMÍNIO DA VONTADE EM VIRTUDE DE ESTRUTURAS ORGANIZADAS DE PODER.....	93
4.3	DOMÍNIO FUNCIONAL DO FATO	95
4.4	A VISÃO DA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA SOBRE AS TEORIAS DA AUTORIA: NECESSIDADE DE APROFUNDAMENTO DAS TEORIAS ROXINIANAS.....	98
4.4.1	DELITOS COMUNS:	100
4.4.2	DELITOS ESPECIAIS:	106
4.5	AUTORIA NOS DELITOS ESPECIAIS: NÃO UNIVERSALIDADE DA TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO	109
4.5.1	CASO HIPOTÉTICO	112
5.	AUTORIA NOS DELITOS ESPECIAIS.....	115
5.1	INFRAÇÃO DE DEVER.....	115

5.1.1 EM ROXIN.....	115
5.1.2 EM JAKOBS.....	121
5.2 DOMÍNIO SOBRE FUNDAMENTO DO RESULTADO.....	125
5.2.1 SOBRE A QUESTÃO DOUTRINAL DO “INSTRUMENTO DOLOSO NÃO QUALIFICADO: HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DA CLÁUSULA “ATUAR NO LUGAR DE OUTRO”.....	131
5.3 UMA PROXIMIDADE DO CASO HIPOTÉTICO COM CASOS DA REALIDADE: EM BUSCA DE MELHORES SOLUÇÕES.....	136
6. APLICABILIDADE DAS TEORIAS AO CASO HIPOTÉTICO.....	141
6.1 COMPATIBILIZAÇÃO DA TEORIA DO DOMÍNIO SOBRE O FUNDAMENTO DO RESULTADO COM A LEGISLAÇÃO BRASILEIRA	147
7. CONCLUSÃO.....	151
REFERÊNCIAS.....	157