

Para Claus Roxin, teoria do domínio do fato usada de forma errada no STF

Estudioso da teoria do domínio do fato, usada pelos ministros do Supremo Tribunal Federal para condenar boa parte dos réus da Ação Penal 470, o processo do mensalão, o jurista alemão Claus Roxin discordou da interpretação dada ao trabalho. Ele concedeu entrevista às repórteres Cristina Grillo e Denise Menche, da *Folha de S.Paulo*, publicada neste domingo (11/11).

Roxin, que aprimorou a teoria, corrige a noção de que só o cargo serve para indicar a autoria do crime e condena julgamento sob publicidade opressiva, como está acontecendo no Brasil.

"Quem ocupa posição de comando tem que ter, de fato, emitido a ordem. E isso deve ser provado", diz Roxin.

Leia a entrevista:

Folha — O que o levou ao estudo da teoria do domínio do fato?

Claus Roxin — O que me perturbava eram os crimes do nacional socialismo. Achava que quem ocupa posição dentro de um chamado aparato organizado de poder e dá o comando para que se execute um delito tem de responder como autor e não só como partícipe, como queria a doutrina da época. Na época, a jurisprudência alemã ignorou minha teoria. Mas conseguimos alguns êxitos. Na Argentina, o processo contra a junta militar de Videla [*Jorge Rafael Videla, presidente da Junta Militar que governou o país de 1976 a 1981*] aplicou a teoria, considerando culpados os comandantes da junta pelo desaparecimento de pessoas. Está no estatuto do Tribunal Penal Internacional e no equivalente ao STJ alemão, que a adotou para julgar crimes na Alemanha Oriental. A Corte Suprema do Peru também usou a teoria para julgar Fujimori [*presidente entre 1990 e 2000*].

Folha — É possível usar a teoria para fundamentar a condenação de um acusado supondo sua participação apenas pelo fato de sua posição hierárquica?

Roxin — Não, em absoluto. A pessoa que ocupa a posição no topo de uma organização tem também que ter comandado esse fato, emitido uma ordem. Isso seria um mau uso.

Folha — O dever de conhecer os atos de um subordinado não implica em corresponsabilidade?

Roxin — A posição hierárquica não fundamenta, sob nenhuma circunstância, o domínio do fato. O mero ter que saber não basta. Essa construção ["dever de saber"] é do direito anglo-saxão e não a considero correta. No caso do Fujimori, por exemplo, foi importante ter provas de que ele controlou os sequestros e homicídios realizados.

Folha — A opinião pública pede punições severas no mensalão. A pressão da opinião pública pode influenciar o juiz?

Roxin — Na Alemanha, temos o mesmo problema. É interessante saber que aqui também há o clamor por condenações severas, mesmo sem provas suficientes. O problema é que isso não corresponde ao direito. O juiz não tem que ficar ao lado da opinião pública.

Autores: Redação ConJur