

A INAPLICABILIDADE DO CONCURSO FORMAL NOS CRIMES DE FURTO E ROUBO

Autor: André Gonzalez Cruz é Advogado, Assessor de Procurador de Justiça do Estado do Maranhão e pós-graduando em Ciências Criminais pela Universidade Cândido Mendes. E-mail: andreg.cruz@click21.com.br

Artigo Publicado na Revista Prática Jurídica, da Editora Consulex, Ano VII, nº 77, de 31 de agosto de 2008.

Há concurso formal de crimes quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, salvo quando este almejava a obtenção de todos os resultados criminosos. Na sistemática do Código Penal, aplica-se ao agressor a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, aumentada, em todo caso, de 1/6 (um sexto) até 1/2 (metade). Esse é o teor do artigo 70 do Estatuto Punitivo.

Na nossa linha de raciocínio, o objetivo da inserção do concurso formal na política criminal brasileira é diminuir a punição ao agente que não desejava todos os resultados criminosos advindos de sua única conduta.

Tal entendimento é corroborado pelo parágrafo único do artigo 70 do diploma supracitado, o qual assevera que a pena aplicada no concurso formal de crimes não poderá exceder àquela que seria aplicada no caso da configuração do concurso material, em que as penas aplicam-se cumulativamente.

Passadas essas breves digressões, vamos ao foco do artigo, qual seja demonstrar a inaplicabilidade do concurso formal nos crimes de Furto (art. 155 do Código Penal) e Roubo (art. 157 do mesmo diploma).

Sobre o assunto, a majoritária jurisprudência brasileira, liderada pelo Superior Tribunal de Justiça¹ e pelo Supremo Tribunal Federal², tem decidido que ocorre concurso formal quando o agente, mediante uma só conduta, pratica crimes de furto ou roubo contra vítimas diferentes, posto que caracterizada violação a patrimônios distintos.

¹ HC nº 83.853/SP, 5ª Turma, rel. min. Arnaldo Esteves Lima, *DJ* de 15.10.2007, p. 330; REsp nº 728.004, 5ª Turma, rel. min. Félix Fischer, *DJ* de 15.05.2006, p. 277; HC nº 62.900/SP, 5ª Turma, *DJ* de 30.10.2006, p. 368; REsp nº 662.999/RS, 5ª Turma, rel. min. Félix Fischer, *DJ* de 21.02.2005, p. 224; REsp nº 214.966/SP, 6ª Turma, rel. min. Vicente Leal, *DJ* de 05.03.2001, p. 245; REsp nº 152.690/SP, 5ª Turma, *DJ* de 06.12.1999, p. 108.

² HC nº 91.615/RS, 1ª Turma, rel. min. Carmen Lúcia, *DJ* de 28.09.2007, p. 30; HC nº 73.514/SP, 2ª Turma, rel. min. Marco Aurélio, *DJ* de 17.05.1996, p. 16.322.

Ousamos discordar.

Primeiramente, é necessário frizar que para a configuração do concurso formal são necessários dois elementos: 1º) a existência de uma só conduta, da qual decorrem dois ou mais crimes, que não eram desejados pelo agente em sua totalidade; e 2º) que a referida conduta acarrete a infringência de dois ou mais tipos penais, idênticos ou não.

Arguta a lição de Julio Fabbrini Mirabete sobre os requisitos para a configuração do concurso formal, *litteris*:

“Para haver concurso formal é necessário, portanto, a existência de uma só conduta (ação ou omissão), embora possa ela desdobrar-se em vários atos. **Para fixar o conceito de unidade de ação, em sentido jurídico, apontam-se dois fatores: o fator final, que é a vontade regendo uma pluralidade de atos físicos isolados (no furto, p. ex., a vontade de subtrair coisa alheia móvel informa os distintos atos de procurar nos bolsos de um casaco); e o fator normativo, que é a estrutura do tipo penal em cada caso particular (no homicídio praticado com uma bomba em que morrem duas ou mais pessoas, há uma só ação em relevância típica distinta: vários homicídios)**”.³ (grifado)

Assim, há que se observar para a aplicação do concurso formal não só a prática de uma única conduta (ação ou omissão) por parte do agente, mas também que esta conduta tenha acarretado violação há dois ou mais tipos penais, sejam eles idênticos ou não.

Para uma melhor compreensão, calha a utilização dos exemplos a seguir. Se o agente atropela, por imprudência, dois pedestres, causando a morte de ambos, será processado pela prática de dois Homicídios Culposos em concurso formal; já causando a morte de um pedestre e lesionando o outro, será processado por um Homicídio Culposo e uma Lesão Corporal Culposa, também em concurso formal.

³ Manual de Direito Penal, Parte Geral, 20ª Ed., Atlas: 2003, pág. 315.

Não obstante, os delitos de Furto e Roubo merecem especial atenção, conforme restará demonstrado abaixo, sendo oportuna a transcrição dos referidos tipos penais, senão vejamos:

“Art. 155 – Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel”.

“Art. 157 – Subtrair coisa alheia móvel, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência”.

Conforme se vê dos dispositivos supratranscritos, a lei somente explicita que a coisa subtraída seja alheia, não especificando que seja (ou esteja na posse) de somente uma pessoa, como acontece na imensa maioria dos delitos previstos no ordenamento jurídico brasileiro, não configurando a pluralidade de vítimas fundamento suficiente a ensejar a pluralidade de crimes.

Analisando os diplomas criminais brasileiros, constata-se que, em regra, os tipos penais utilizam a terminologia “alguém”, “outrem” ou “pessoa”, referindo-se há uma única vítima, como se verifica, respectivamente, nos crimes de Homicídio e Lesão Corporal, já tomados como exemplo anteriormente, e no de Abandono de Incapaz. Nestes, impossível a ocorrência de pluralidade de vítimas.

Nesse prisma, inexistente a configuração de dois ou mais crimes na subtração da coisa alheia móvel praticada contra diversas vítimas, mas tão-somente a configuração de crime único, posto que os tipos penais referidos não especificam, restringindo, que os objetos subtraídos sejam de uma só pessoa.

Muito pelo contrário, os tipos penais em tela simplesmente mencionam a imprescindibilidade que a *res furtiva* seja alheia, não podendo ser tomado como parâmetro o número de vítimas para se aferir quantas vezes o agente transgrediu a aludida norma penal, a qual somente poderá influenciar na fixação da pena-base, restando inaplicável o concurso formal nos crimes de Furto e Roubo.