

FURTO QUALIFICADO

CONCURSO DE DUAS OU MAIS PESSOAS

ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO — QUANDO OCORRE

RESUMO

- A respeitável decisão recorrida entendeu que o início do arrombamento da janela não se constituiria em real ataque ao bem jurídico protegido. Assim, seria mera preparação do delito e, como ato preparatório, impunível. - Parece adotar a digna e culta sentenciante a teoria formal objetiva, entendendo que, somente pela prática dos atos que principiarem a atividade descrita no núcleo do tipo penal, iniciar-se-iam os atos de execução do crime. Assim, somente o início de apoderamento da coisa constituiria em começo de subtração, podendo caracterizar a tentativa. - Inequivocamente, tais atos já se evidenciam como executórios do crime, contudo, essa teoria é por demais restrita para abranger todas as situações em que há começo de execução, ainda que não se tenham iniciado os atos da conduta descrita no elemento nuclear do tipo penal.

- MAURACH, citado por ZAFFARONI e PIERANGELLI ("Da Tentativa", 3ª ed. RT, p. 49), sustenta que: "a evidente insuficiência do critério formal objetivo surgiu e em face da clara idéia de que o legislador quis abarcar na sua proibição também atos que são imediatamente anteriores à realização da mesma conduta típica, pois, do contrário, deixaria o bem jurídico desprotegido em frente a condutas que constituem verdadeiras ofensas, por seu caráter ameaçador - o que as torna temíveis - e que o perturbam, podendo, inclusive, ofendê-lo eventualmente, através do perigo". - Por isso, a teoria formal objetiva passou por refinamentos doutrinários, até se chegar ao que se denomina de critério objetivo individual, sustentado por WELZEL na seguinte fórmula: "a tentativa começa com aquela atividade com que o autor, de conformidade com seu plano de delito, se esmera de maneira imediata à realização do tipo de delito". - Tal fórmula, aliás, foi expressamente consagrada no parágrafo 22 do vigente Código Penal alemão, que dispõe: "Intenta um fato penal aquele que, conforme sua representação do fato, se esmera imediatamente à realização do tipo". - Assim, há que se distinguir no furto o plano do autor. Se pretende subtrair algo que se encontra fora de casa, livre de obstáculos, somente inicia a subtração quando tenta apanhá-lo, iniciando o gesto de retirar, de afastar, de pegar a coisa para si. Se o plano é furtar bens do interior de uma residência, ao tentar invadi-la inicia a execução, põe em perigo o patrimônio nela guardado, bem jurídico tutelado pela lei penal. E isso independentemente dos gestos finais de pegar ou tentar apanhar os objetos visados. - O eminente juiz Renato Talli, que honrou este Tribunal, dispôs em acórdão de sua lavra: "Sempre que o inculcado põe a mão sobre objetos que quer subtrair, existe tentativa, porque a subtração está começada, mas o começo da execução pode existir quando ainda não há subtração. O que o artigo que trata da matéria requer é que o agente tenha começado não o crime mesmo, mas a execução deste, o que não é sempre a mesma coisa. O que se deve perquirir é se os atos tendem à subtração da coisa, se a intenção do agente é apossar-se desta, intento não realizado pela interferência de circunstâncias alheias à sua vontade" (JUTACRIM 69/479).

- O artigo 14, II, do Código Penal, conceitua tentativa quando "iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente". - Menciona início de execução e não início de realização da conduta típica. Esta se incluirá naquela, porém a tentativa ocorrerá sempre que iniciada a execução do delito, consoante o plano de realização do agente, ainda que não iniciada a ação descrita no núcleo tipificador da conduta. - Assim, se o agente tencionava praticar furto, mediante rompimento de obstáculo à subtração, ao começar o rompimento desse obstáculo, estará realizando a ação imediatamente anterior à subtração propriamente dita e, por isso, segundo o seu plano de conduta individual para o crime, já terá iniciado a sua execução. - Apenas se deve exigir dos atos imediatamente anteriores, que sejam inequivocamente demonstrativos dessa intenção criminosa. Assim, o simples quebrar do vidro de uma janela, pode caracterizar dano e não tentativa de furto. Contudo, a instalação de objetos de arrombamento

na porta da casa, tais como uma talhadeira ou um "pé-de-cabra", - inequivocamente revelam o objetivo que é romper o obstáculo à subtração, maneira adotada pelo agente para a prática do furto, naquela situação. Da mesma forma se o agente procura retirar os parafusos da grade protetora da janela. Não a quer simplesmente danificada. - Fosse

EMENTA

Se o agente tencionava praticar furto, mediante rompimento de obstáculo à subtração, ao começar o rompimento desse obstáculo, estará realizando a ação imediatamente anterior à subtração propriamente dita e, por isso, segundo o seu plano de conduta individual para o crime, já terá iniciado a sua execução. Apenas se deve exigir dos atos imediatamente anteriores que sejam inequivocamente demonstrativos dessa intenção criminosa.

NOTA DA REDAÇÃO

RT