

CONCURSO DE PESSOAS: UMA ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DA COMUNICABILIDADE DAS CIRCUNSTANCIAS SUBJETIVAS, COM ENFOQUE NAS QUALIFICADORAS

Eriberto Cordeiro Amaral¹

Wanessa Mello Rocha²

Joyce Oliveira³

Direito



ISSN IMPRESSO 1980-1785
ISSN ELETRÔNICO 2316-3143

RESUMO

Este estudo tem por finalidade uma análise comparativa da comunicabilidade das circunstâncias objetivas e subjetivas, em especial, no caso das qualificadoras, estudando os aspectos históricos, do artigo 30, buscando um paralelo de informações do extinto Código Penal Brasileiro de 1940 e o atual de 1984. Veremos as opiniões de renomados doutrinadores: Rogerio Greco, Cezar Roberto Bittencourt e Luiz Regis Prado, com o intuito de ensinar e esclarecer conceitos do ensinamento jurídico, com parecer distintos, bem como, também, analisar as jurisprudências do STF e STJ competentes ao assunto, verificando o posicionamento dos Supremos Tribunais, que regem o ordenamento jurídico atual, aplicando a dosimetria correta da pena, individualizando cada conduta criminal e a existência ou não de circunstância comunicáveis ao integrantes do crime.

PALAVRAS-CHAVE

Qualificadoras. Circunstâncias. STF. STJ.

ABSTRACT

This study aims at a comparative analysis of the communicability of objective and subjective circumstances, especially in the case of qualifying, studying the historical aspects of Article 30, seeking a parallel information of the extinct Brazilian Penal Code of 1940 and the current 1984. We will see the opinions of renowned scholars: Rogerio Greco, Cezar Roberto Bittencourt and Luiz Regis Prado, in order to teach and clarify concepts of legal teaching, with different look and also analyze the jurisprudence of the STF and STJ relevant to the subject, checking the position of the Supreme Courts, which govern the current legal system, applying the correct dosimetry pen, individualizing each criminal conduct and the existence of circumstances communicated to the crime members.

KEYWORDS:

Qualifying. Circumstances. STF. STJ.

1 INTRODUÇÃO

Este trabalho tem como principal objetivo fazer uma análise da comunicabilidade das circunstâncias objetivas e subjetivas, em especial, no caso das qualificadoras, de modo a comparar os posicionamentos de doutrinários, como também do Supremo Tribunal Federal (STF) e Superior Tribunal de Justiça (STJ).

A análise dará ênfase à divergência de opinião entre os doutrinadores Cezar Bitencourt, Rogerio Greco e Luiz Regis Prado, arrematando com o posicionamento jurisprudencial, na busca de uma solução para este impasse, servindo de relevante esclarecimento aos estudiosos do direito e contribuindo para que cada vez mais se obtenha o entendimento necessário para a aplicação justa e esmerada do Direito Penal.

Por isso este trabalho será dividido em capítulos e o primeiro abordará os aspectos históricos do artigo 30 do Código Penal Brasileiro, dividindo-se em duas partes: a primeira abordando a parte histórica e a próxima a adaptação e reformulação dos aspectos penais aplicados a mudança da sociedade. Ao analisarmos a questão, levaremos em conta as mudanças sociais e a transformação do Direito como meio para garantir a justiça igualitária para todos os que cometem atos ilícitos.

No capítulo seguinte, estudaremos as opiniões e esclarecimentos doutrinários de conceituados mestres e verificaremos as condutas e os efeitos diretos e indiretos no ordenamento.

Por fim, vamos iniciar uma análise mais profunda na aplicação do conceito, juntamente com o texto legal e também com a diversidade de casos e elementos do crime. O Supremo Tribunal Federal (STF) e o Superior Tribunal de Justiça (STJ) dividem opiniões e esclarecem acerca das regras e do entendimento do direito penal, à medida que a sociedade necessita de respostas e de aplicação direta nos processos criminais existentes e crescentes em nosso território brasileiro, diminuindo a possibilidade de erro no âmbito jurídico.

Também, iremos exemplificar e tornar mais claro e preciso o entendimento das circunstâncias objetivas e subjetivas, em especial as qualificadoras, no concurso de pessoas. O vínculo social e pessoal do criminoso com sua vítima, caracteriza uma maior possibilidade de acontecimento do delito, visto que, esse se apoia na confiança que a vítima tem nele e pratica o crime. “Não se comunicam as circunstâncias e as condições de caráter pessoal, salvo quando elementares do tipo”, aplica o art. 30 CP/84.

2 ASPECTOS HISTÓRICOS DO ARTIGO 30 DO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO

2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Quando falamos em artigo 30 do Código Penal Brasileiro (CPB), temos que fazer referência que na época, anos 1940, enquanto acontecia na Alemanha o Julgamento de Nuremberg, onde foram julgados 24 criminosos de guerra, aliados a Hitler, no Brasil o Presidente Getúlio Vargas cria o Código Penal Brasileiro, que é o 3º da história do Brasil e o mais longo em vigência, que é aplicado até o momento, tendo como principais lastros os princípios da: legalidade, culpabilidade, proporcionalidade, individualização e, humanização da pena.

Doutrinadores da época, e hoje não é diferente, afirmam que o Código de 1940 se perfaz como sendo uma obra eclética, tendo em vista que concilia, no seu texto, as ideias dos neoclássicos com o positivismo, dividindo-se em duas partes, a primeira, em parte geral e a segunda em parte especial.

É importante salientar que é justamente um aspecto da parte geral, o concurso de agentes, que será o foco do nosso trabalho, em especial a comunicabilidade das circunstâncias pessoais no caso das qualificadoras.

2.2 ADAPTAÇÃO E REFORMULAÇÃO DO CÓDIGO PENAL EM 1984

Muitas décadas depois do surgimento do Código Penal e da tentativa frustrada de edição de um novo código, veio a reformulação de 1984, onde grande parte do

texto originário foi mantida, o que não ocorreu com o artigo 30, que tem sido um dos mais tormentosos problemas da esfera penal, no campo de aplicação prática. Tal reforma poderia ter alterado a redação do mencionado dispositivo, tratando expressamente da comunicabilidade das circunstâncias nos casos das qualificadoras, pondo fim ao conflito doutrinário que já existia naquela época e que até hoje persiste.

Assim disciplina o art. 30 do Código Penal, após a vigência de Lei 7.209/84:

Circunstâncias Incomunicáveis

Art. 30. Não se comunicam as circunstâncias e as condições de caráter pessoal, salvo quando elementares do crime.

Antes da vigência da Reforma Penal, o atual art. 30 encontrava dispositivo correspondente no antigo art. 26, que, por sua vez disciplinava:

Circunstâncias Incomunicáveis

Art. 26. Não se comunicam as circunstâncias de caráter pessoal, salvo quando elementares do crime.

Nota-se que houve uma alteração meramente topográfica, mas comunicabilidade ou não das circunstâncias de caráter pessoal, com relação às qualificadoras, não foi expressamente prevista, o que deveria ter ocorrido, para ampliar o leque de enquadramento do citado dispositivo.

3 ANÁLISE DOUTRINÁRIA

É importante ressaltar que as circunstâncias objetivas, também chamadas de materiais ou reais, são aquelas relacionadas com os meios e modos de execução do crime, qualidade da vítima, lugar, tempo, ocasião e natureza do objeto material do crime. Para que esta espécie de circunstância se comunique ao coautor ou participe basta que eles tomem conhecimento de sua existência.

Por outro lado, define-se como circunstância subjetiva, também chamada de pessoal, como sendo aquela que se refere aos motivos determinantes, à qualidade ou condição pessoal do agente, às suas relações com a vítima ou com os demais participantes

É cediço que as qualificadoras são as circunstâncias que presentes no fato criminoso, culminam em pena mais severa do que aquela prevista no tipo simples.

Conforme conceitua Bitencourt (2009, p. 662), circunstâncias, na verdade, são dados, fatos, elementos ou peculiaridades que apenas circundam o fato principal. Não integram a figura típica, podendo, contudo, contribuir para aumentar ou diminuir a sua gravidade. As circunstâncias são apenas características que em nada mudam o tipo ou o crime, servem apenas para a valoração da pena. Já as qualificadoras, classificam o crime e implicam no aumento da pena, pois foi cometido com mais detalhes e constituem diferenças significantes.

Assim, as qualificadoras, como dados acidentais, servem apenas para definir a classificação do crime derivado, estabelecendo novos limites mínimos e máximos, cominados ao novo tipo (BITENCOURT, 2009, p. 662).

Vejamos a colaboração de outro doutrinador:

Assim considera-se qualificado o crime quando, geralmente, as penas mínima e máxima cominadas no parágrafo são superiores àquelas previstas no caput do artigo. Dissemos que os limites mínimo e máximo devem, como regra, ser superiores ao caput, uma vez que em algumas infrações penais pode ocorrer tão somente o aumento ou da pena mínima, ou da máxima cominada em abstrato, sendo, ainda assim, considerado como qualificado. (GRECO, 2014, p.104).

Deve ser enfatizado que as circunstâncias pessoais do crime qualificado, embora não modifiquem por completo o tipo penal, apresentam cominação de pena autônoma mais grave, mudando por completo o preceito secundário. Assim, por exemplo, o homicídio simples é punido com reclusão, de seis a vinte anos e o homicídio qualificado, com reclusão de doze a trinta anos. Considera Luiz Regis Prado (2014, p. 440):

Qualificadoras são circunstâncias legais presentes na Parte especial do Código Penal. As qualificadoras não se confundem com as circunstâncias agravantes. Essas se encontram na Parte geral do Código Penal e não estipulam o quantum do aumento, que fica a critério do prudente arbítrio judicial, as circunstâncias qualificadoras, ao contrário, modificam as margens penais previstas no tipo básico.

Dessa forma, é inegável que uma circunstância de caráter pessoal que tenha o condão de qualificar o crime, deve ser enxergada como uma circunstância elementar do tipo, pois a retirando o crime terá outro preceito secundário, mudando por completo o enquadramento delitivo. Logo, essa circunstância, mesmo de caráter pessoal, se comunica aos demais delinquentes que agiram em concurso de pessoas, bastando que tenham conhecimento dessa circunstância.

4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

Diante de tantas interpretações distintas da doutrina, a jurisprudência veio pacificar o tema e, acerca da comunicabilidade das circunstâncias de caráter pessoal, no caso das qualificadoras, assim, vem decidindo os nossos tribunais superiores, a exemplo do seguinte julgado:

[...] O juízo de admissibilidade do recurso especial está sujeito a duplo controle, razão pela qual a aferição de seus requisitos pela instância ordinária não vincula esta Corte 3. **No homicídio mercenário, a qualificadora da paga ou promessa de recompensa é elementar do tipo qualificado e se estende ao mandante e ao executor.** 4. A qualificadora referente à dissimulação, por ser circunstância objetiva referente ao modo de execução do crime, pode se comunicar ao corréu, desde que tenha entrado em sua esfera de conhecimento. Análise que demanda revolvimento do arcabouço probatório. Incidência do enunciado nº 7 desta Corte. [...] (STJ - AGRAVO REGIMENTAL - AgRg no REsp 912491 DF).

Assim sendo, é patente que as circunstâncias, sejam elas objetivas ou subjetivas, se comunicam aos que concorrem para o crime, desde que os envolvidos tenham conhecimento prévio da existência delas, sob pena de imputação de responsabilidade penal objetiva, a qual não é admitida no nosso ordenamento jurídico.

5 CONCLUSÃO

Foram analisados, neste trabalho, os conceitos e características da comunicabilidade das circunstâncias objetivas e, principalmente, subjetivas, em especial, nos que se refere às qualificadoras. Nesse contexto, foram expostas as características do concurso de pessoas, as qualificadoras, exemplificando uma situação em que poderá ocorrer a comunicabilidade.

Trouxemos os posicionamentos de doutrinadores de renome, bem como o entendimento do STJ atinente ao assunto.

Diante do resultado da pesquisa empreendida, concluímos que o posicionamento dominante (mas não unânime), é que no caso das circunstâncias de caráter pessoal, a comunicabilidade, principalmente das qualificadoras, somente ocorre se forem elementares do tipo e assim serão reconhecidas se a supressão delas resultar na desclassificação do crime para a forma simples.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. **Código Penal**. 17.ed. São Paulo: Saraiva. 2014

BRASIL. STJ - Habeas Corpus: HC 222000 DF 2011/0248485-2. **Portal Jus**. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23315532/habeas-corpus-hc-222000-df-2011-0248485-2-stj>>. Acesso em: 1 mar. 2015.

BRASIL. STJ - Agravo regimental no recurso especial: AgRg no REsp 912491 DF 2006/0268681-0. **Portal Jus**. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17582262/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-912491-df-2006-0268681-0/inteiro-teor-17582263>>. Acesso em: 1 mar. 2015.

BRASIL. STF - Habeas corpus: HC 111463 PE. **Portal Jus**. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21493304/habeas-corpus-hc-111463-pe-stf>>. Acesso em: 1 mar. 2015.

GRECO, Rogerio. **Curso de direito penal**. Parte especial. 2.ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2014.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro**. 2.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

Data do recebimento: 13 de Abril de 2015

Data da avaliação: 20 de Abril de 2015

Data de aceite: 27 de Abril de 2015

1 Aluno regular do Doutorado em Direito Penal – UBA/AR. Pós Graduado em Direito Público Material pela Universidade Gama Filho. Especialista em Penal e Processo Penal pela Faculdade Maurício de Nassau e Escola Superior de Magistratura de Pernambuco. Professor de Direito Tributário, Direito Penal e Prática Jurídica na Faculdade Integrada de Pernambuco – FACIPE. Assessor de magistrado (TJPE). Coordenador e coautor do livro Reflexões e Perspectivas dos Direitos e Garantias Constitucionais. Autor de outras publicações jurídicas. E-mail: eribertocordeiro@yahoo.com.br

2 Graduanda do 3º período do curso de Direito da Faculdade Integrada de Pernambuco – FACIPE. E-mail: wanessamellorocha@hotmail.com

3 Graduanda do 3º período do curso de Direito da Faculdade Integrada de Pernambuco – FACIPE. E-mail: joyce.oliveira_2015@yahoo.com.br