
Francisco Sannini: Desistência voluntária afasta tipicidade do crime

O instituto da desistência voluntária encontra previsão legal no artigo 15 do Código Penal, estando ao lado de um outro instituto de política criminal denominado arrependimento eficaz.

Diz o artigo 15 do Código Penal:

Artigo 15 – O agente que, voluntariamente, desiste de prosseguir na execução ou impede que o resultado se produza, só responde pelos atos já praticados.

Nas palavras de Cleber Masson, na desistência voluntária, “o agente, por ato voluntário, interrompe o processo executório do crime, abandonando a prática dos demais atos necessários e que estavam à sua disposição para a consumação”. [1] Em outras palavras, na desistência voluntária o agente, embora já tenha dado início a execução de um determinado crime, não dá seqüência à sua ação, desistindo de consumá-lo.

Deve ficar claro que o instituto em estudo apenas se caracteriza quando a desistência do crime não ocorra de maneira forçada, por circunstâncias alheias a vontade do agente, pois, nesse caso, estaríamos diante de uma tentativa, punida pelo artigo 14, inciso II, do Código Penal. Destaque-se, ainda, que a lei apenas exige que a desistência seja voluntária, pouco importando se espontânea ou não.

Para facilitar o entendimento do leitor, nos valem da seguinte fórmula para diferenciar a desistência voluntária da tentativa. No primeiro caso, o agente pode prosseguir no crime, mas não quer. Por outro lado, na tentativa o agente quer prosseguir com seu intuito criminoso, mas não pode.

Com relação ao instituto do arrependimento eficaz, o agente, após haver esgotado todos os meios de que dispunha para a prática do crime, arrepende-se e passa a agir com o objetivo de evitar que o resultado ocorra. Da mesma forma, aqui também não se exige que o agente atue espontaneamente, bastando sua vontade de evitar o resultado.[2]

Percebam, caros leitores, que tanto a desistência voluntária quanto o arrependimento eficaz, são institutos de política criminal que objetivam estimular o agente a não consumir o crime. De acordo com a maioria da doutrina, ambos os institutos seriam causas excludentes da tipicidade, uma vez que o crime não se consuma por vontade do próprio agente, eliminando-se, portanto, o segundo elemento da tentativa. [3]

Feita essa breve introdução ao tema, passemos agora à análise do caso concreto.

Caso Prático

Tício, freqüentador assíduo de cultos religiosos, estava caminhando pelas ruas da pacata cidade de Guaratinguetá, Estado de São Paulo, também conhecida como terra de Frei Galvão, primeiro santo brasileiro, quando, de repente, foi abordado por um indivíduo desconhecido. Tal indivíduo, mediante grave ameaça exercida por meio do emprego de uma arma de fogo, exigiu que Tício lhe entregasse a

carteira e o aparelho de telefone celular.

Diante da ameaça e temeroso por sua vida, Tício, quase que por instinto, ajoelhou-se e bradou: “Meu Deus, me proteja”. Comovido com a reação da vítima, o criminoso pediu para que ele se acalmasse e o indagou sobre a sua religião. Tício, ainda muito temeroso, respondeu que era evangélico e que costumava freqüentar um determinado culto. Nesse instante, ao perceber que ambos dividiam a mesma religião, o criminoso desistiu do crime e abaixou sua arma.

Na seqüência, ainda sem acreditar no que estava acontecendo, Tício saiu correndo e acionou a Polícia Militar. Após breve diligência pelas imediações do bairro onde os fatos ocorreram, os policiais localizaram o suspeito e o apresentaram na Delegacia de Polícia. Já sob o comando da Autoridade de Polícia Judiciária de plantão, a vítima reconheceu o detido como sendo o mesmo indivíduo que havia lhe ameaçado com uma arma de fogo. Consigne-se, todavia, que nenhuma arma foi encontrada na posse do suspeito.

Enquadramento Típico

Numa análise superficial do caso, um operador do Direito mais desavisado concluiria que se trata de um crime de roubo tentado, devendo o suspeito ser autuado em flagrante delito nos termos do artigo 302, inciso II do Código de Processo Penal. Entretanto, cabe ao Delegado de Polícia, como primeiro garantidor da legalidade e da Justiça, analisar todo o contorno jurídico do caso, o que, obviamente, inclui o instituto da desistência voluntária.

Não podemos olvidar que, de acordo com a teoria finalista, desenvolvida por Hans Welzel, o crime é composto por um fato típico, ilícito e culpável. Conforme exposto acima, a desistência voluntária afasta a tipicidade do crime inicialmente desejado pelo agente, permitindo a sua punição apenas pelos atos já praticados.

Dessa forma, considerando que o agente poderia ter consumado o crime de roubo inicialmente planejado por ele, mas desistiu por vontade própria em virtude da vítima ser da sua religião, nos termos do artigo 15 do Código Penal, deve ser afastado o crime de roubo, restando apenas o crime de ameaça, previsto no artigo 147 mesmo Estatuto repressor.

Assim, por se tratar de uma infração de menor potencial ofensivo, o Delegado de Polícia deveria lavrar um termo circunstanciado da ocorrência onde todas as partes seriam ouvidas e Tício poderia se manifestar sobre o seu desejo de representar contra o conduzido, haja vista que o crime de ameaça se processa mediante ação penal pública condicionada a representação da vítima.

Para encerrar, se por acaso o criminoso fosse encontrado na posse da arma utilizada para constranger a vítima, ele responderia pelo crime de ameaça, remanescente do roubo afastado pela desistência voluntária, em concurso com o crime de porte de arma de fogo, previsto nos artigos 14 ou 16 do Estatuto do Desarmamento.

Referências

MASSON, Cleber. *Direito Penal Esquematizado*. 2ª.ed. São Paulo: Método, 2009.

MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. *Código Penal Interpretado*. 7ª.ed. São Paulo: Atlas, 2011.

[1] MASSON, Cleber. *Direito Penal Esquematizado – Parte Geral*. p.318-319.

[2] MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. *Código Penal Interpretado*. p.72.

[3] IDEM.

Date Created

27/07/2013