



Alexandre Salim
Marcelo André de Azevedo

Direito Penal

Parte Geral

15^a
Edição

Revista,
atualizada
e ampliada

2025

 **EDITORA**
*Jus***PODIVM**
www.editorajuspodivm.com.br

Penal de multa

1. CONCEITO

A penal de multa consiste no pagamento ao **Fundo Penitenciário** de certa quantia em dinheiro. A quantia é fixada na sentença e calculada em dias-multas. Será, no mínimo, de 10 (dez) e, no máximo, de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa.

A multa deve ser paga dentro de 10 dias depois de transitada em julgado a sentença. A requerimento do condenado e conforme as circunstâncias, o juiz pode permitir que o pagamento se realize em parcelas mensais. A **isenção** do pagamento da penal de multa, no entanto, por falta de previsão legal, não é admitida. Nesse sentido: “Nos termos da jurisprudência desta Corte, não se admite a isenção da penal de multa prevista no preceito secundário da norma penal incriminadora, por falta de previsão legal” (STJ, 6ª T., AgRg no AgRg no AREsp n. 2.026.736, j. 24/5/2022).

A cobrança da multa pode efetuar-se mediante desconto no vencimento ou salário do condenado quando: a) aplicada isoladamente; b) aplicada cumulativamente com penal restritiva de direitos; c) concedida a suspensão condicional da penal. O desconto não deve incidir sobre os recursos indispensáveis ao sustento do condenado e de sua família.

► Como esse assunto foi cobrado em concurso?

(FGV – 2021 – DPE-RJ – Defensor Público) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “Ao apenado comprovadamente hipossuficiente é dada a possibilidade de requerer a isenção do pagamento da penal de multa”.

(FCC – 2021 – DPE-RR – Defensor Público) A penal de multa:

- constitui dívida de valor e deve ser cobrada pela Fazenda Pública, conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal.
- pode ser cobrada mediante desconto no vencimento ou salário do condenado.
- consiste no pagamento de indenização à vítima e é calculada em dias-multa.
- só pode ser convertida em penal privativa de liberdade se comprovado que o condenado tem condições de pagá-la, mas não o faz, garantido o devido processo legal.
- deve ser aplicada cumulativamente à penal privativa de liberdade, vedada sua aplicação isoladamente.

Gabarito: B.

2. COMINAÇÃO

- a) **Multa abstrata** (sanção principal – CP, arts. 32, III, e 58): pena de multa cominada no tipo penal (pena abstrata). Na sentença condenatória, a pena de multa é aplicada diretamente pelo juiz, ou seja, não é substitutiva da pena privativa de liberdade.
- b) **Multa substitutiva ou vicariante** (CP, art. 44, § 2º e art. 60, § 2º): na sentença condenatória, primeiro aplica-se a pena privativa de liberdade para depois realizar-se a substituição pela multa. Assim, mesmo que o tipo penal não tenha previsto a pena de multa (multa abstrata), pode o juiz aplicá-la (multa substitutiva).

Obs.: com a redação dada pela Lei n.º 9.714/98 ao art. 44, § 2º, entendemos que o art. 66, § 2º, foi tacitamente revogado.

3. CUMULAÇÃO DE MULTAS

Nada impede que na condenação seja aplicada pena de multa (multa substitutiva) cumulada com pena de multa prevista no preceito secundário do tipo penal. Ex.: o preceito secundário do tipo penal comina penas **privativa de liberdade** (detenção de 3 meses a 1 ano) e **multa**. Na sentença são aplicadas penas **privativa de liberdade** (substituída por pena de multa) e **multa** (a qual já era cominada no preceito secundário).

Há exceção na **Súmula 171 do STJ**: “Cominadas cumulativamente, em lei especial, penas privativa de liberdade e pecuniária, é defeso a substituição da prisão por multa”.

4. LEGITIMIDADE ATIVA DA EXECUÇÃO DA MULTA

Art. 51. Transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será executada perante o juiz da execução penal e será considerada dívida de valor, aplicáveis as normas relativas à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição.

O Pacote Anticrime (Lei nº 13.964/19, com vigência a partir do dia 23/01/2020) deu nova redação ao art. 51 do Código Penal. Foi inserida a expressão “a multa será executada perante o **juiz da execução penal**”. Antes da alteração havia divergência sobre qual seria o juízo competente, sendo a questão resolvida com a decisão do STF na ADI 3150.

ADI 3150

O Plenário do STF definiu que o Ministério Público é o principal legitimado para executar a cobrança das multas pecuniárias fixadas em sentenças penais condenatórias. Na ocasião, os ministros entenderam que, por ter natureza de sanção penal, a competência da Fazenda Pública para executar essas multas se limita aos casos de inércia do MP (STF, Pleno, ADI 3150, j. 13/12/2018). O tema também foi debatido na 12ª Questão de Ordem apresentada na AP 470 (“Mensalão”).

A controvérsia dizia respeito à antiga redação do artigo 51 do Código Penal (dada pela Lei n. 9.268/96), que estabelecia a conversão da multa pecuniária em dívida de valor após o trânsito em julgado da sentença condenatória e determinava que a cobrança se dê conforme as normas da legislação relativa à dívida ativa. A Procuradoria-Geral da República ajuizou a ADI 3150 pedindo que o texto seja interpretado de forma a conferir legitimidade exclusiva ao MP para executar essas dívidas. A União, por sua vez, argumentou que a competência seria da Fazenda Pública.

Conforme o voto do ministro Roberto Barroso, Relator, o fato de a redação do artigo 51 do Código Penal (dada pela Lei n. 9.268/96) transformar a multa em dívida de valor não retira a competência do MP para efetuar sua cobrança. Ele lembrou que a multa pecuniária é uma sanção penal prevista na Constituição Federal (artigo 5º, inciso XLVI, alínea c), o que torna impossível alterar sua natureza jurídica por meio de lei. Ressaltou, também, que a Lei de Execuções Penais (LEP), em dispositivo exposto, reconhece a atribuição do MP para executar a dívida. Segundo Barroso, o fato de o MP cobrar a dívida, ou seja, executar a condenação, não significa que ele estaria substituindo a Fazenda Pública. O ministro destacou que a condenação criminal é um título executivo judicial, sendo incongruente sua inscrição em dívida ativa, que é um título executivo extrajudicial. Reafirmando seu voto na 12ª Questão de Ordem na AP 470, o ministro salientou que, caso o MP não proponha a execução da multa no prazo de 90 dias após o trânsito em julgado da sentença, o juízo da vara criminal comunicará ao órgão competente da Fazenda Pública para efetuar a cobrança na vara de execução fiscal. “Mas a prioridade é do Ministério Público, pois, antes de ser uma dívida, é uma sanção criminal”, reiterou. A maioria dos ministros seguiu essa orientação.

Vejamos a jurisprudência: “1. O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI n. 3.150/DF, declarou que, à luz do preceito estabelecido pelo art. 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal, a multa, ao lado da privação de liberdade e de outras restrições - perda de bens, prestação social alternativa e suspensão ou interdição de direitos -, é espécie de pena aplicável em retribuição e em prevenção à prática de crimes. 2. Diante de tal premissa, foi disposto que a legitimidade para a execução da referida multa decorrente de condenação criminal transitada em julgado, em razão de sua natureza penal, seria do Ministério Público, ainda que não exclusiva, mas prioritária, sendo a legitimidade da Fazenda Pública, para propor execução fiscal, subsidiária, dependendo da omissão do órgão ministerial dentro de prazo, que foi fixado em 90 dias contados a partir da intimação para a execução da reprimenda. 3. Assim, conforme entendimento do STF, (i) o Ministério Público é o órgão legitimado para promover a execução da pena de multa, perante a Vara de Execução Criminal, observado o procedimento descrito pelos artigos 164 e seguintes da Lei de Execução Penal; e ii) caso o titular da ação penal, devidamente intimado, não proponha a execução da multa no prazo de 90 (noventa) dias, o Juiz da execução criminal dará ciência do feito ao órgão competente da Fazenda Pública (Federal ou Estadual, conforme o caso) para a respectiva cobrança na própria Vara de Execução Fiscal, com a observância do rito da Lei n. 6.830/1980. Dessa forma, a determinação do pagamento da pena de multa não cabe, de ofício, ao juízo da execução. 4. Nesse linha, “[i]ncumbe ao Ministério Público a execução da pena de multa, o qual, atento às disposições

contidas nos arts. 164 e seguintes da Lei de Execução Penal, deverá promovê-la, não cabendo ao juízo da execução a determinação, de ofício, do respectivo pagamento” (AgRg no AREsp n. 2.092.616/GO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 10/8/2022). 5. Agravo regimental desprovido” (STJ, 5ª T., AgRg no AREsp n. 2.222.146/GO, j. 9/5/2023).

Essa matéria está sob julgamento no STF, RE 1377843 RG (**Tema 1219**): “Legitimidade subsidiária da Procuradoria da Fazenda Pública, após a vigência da Lei 13.964/2019, para execução de pena de multa decorrente de condenação criminal, nos casos de inércia do Ministério Público”.

► Importante:

- Encontra-se superada a **Súmula 521 do STJ**: “A legitimidade para a execução fiscal de multa pendente de pagamento imposta em sentença condenatória é exclusiva da Procuradoria da Fazenda Pública”.
- O Conselho Nacional de Procuradores-Gerais (CNPGE) e o Grupo Nacional de Coordenadores de Centro de Apoio Criminal (GNCCRIM) emitiram o **Enunciado 1** sobre o tema: “Cabe preferencialmente ao membro do Ministério Público com atribuição para execução penal ingressar com a ação para a execução da pena de multa perante o juízo das execuções penais, **sob o rito da Lei 6.830/80**”.
- De acordo com o **Enunciado 31 da I Jornada de Direito Penal e Processo Penal do Conselho da Justiça Federal, vinculado ao STJ**, “Na execução penal, o não pagamento da multa pecuniária ou a ausência do seu parcelamento não impedem a progressão de regime, desde que os demais requisitos a tanto estejam preenchidos e que se demonstre a impossibilidade econômica do apenado em arcá-la”.

► Como esse assunto foi cobrado em concurso?

(VUNESP – 2023 – MP-SP – Promotor de Justiça) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “Transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será executada perante o juízo da execução penal e será convertida em dívida de valor, aplicáveis as normas relativas à dívida ativa da Fazenda Pública, exceção feita às causas interruptivas e suspensivas da prescrição, que serão aquelas previstas na lei penal”.

(FGV – 2021 – DPE-RJ – Defensor Público) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “A legitimidade prioritária para executar a pena de multa, considerando ser dívida de valor, é da Fazenda Pública”.

5. CONVERSÃO DA MULTA EM DETENÇÃO

O art. 51 do Código Penal, com a redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984, previa que “a multa converte-se em pena de detenção, quando o condenado solvente deixa de paga-lá ou frustra a sua execução”. A Lei das Contravenções Penais também previa em seu art. 9º o seguinte: “A multa converte-se em prisão simples, de acordo com o que dispõe o Código Penal sobre a conversão de multa em detenção”.

O art. 51 foi alterado pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996, passando a ser **proibida a conversão da multa em prisão**: “Transitada em julgado a sentença condenatória,

a multa será considerada dívida de valor, aplicando-se-lhes as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição”.

O Pacote Anticrime (Lei 13.964/19, com vigência a partir do dia 23/01/2020) alterou a redação do art. 51 do Código Penal, que passou a ser a seguinte: “Transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será executada perante o juiz da execução penal e será considerada dívida de valor, aplicáveis as normas relativas à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição”.

► **Como esse assunto foi cobrado em concurso?**

(CESPE / CEBRASPE – 2022 – PC-R0 – Delegado de Polícia) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “Nas contravenções penais, é possível a conversão da pena de multa em prisão simples”.

(FUNIVERSA – 2015 – PC-DF – Delegado de Polícia) Foi considerada *correta* a seguinte alternativa: “A pena de multa, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, será considerada dívida de valor, aplicando-se-lhe as normas da legislação relativa à dívida ativa da fazenda pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição”.

6. FASES DA FIXAÇÃO DA PENA DE MULTA

Na fixação da pena de multa, o juiz deverá passar por duas fases (sistema bifásico): 1ª) fixação da quantidade de dias-multa; 2ª) fixação do valor unitário de cada dia multa.

1ª fase: fixação da ‘quantidade’ de dias-multa (CP, art. 49, caput)

Será fixado no mínimo de 10 e no máximo de 360 dias-multa.

Existe divergência em relação ao que se deve levar em consideração para a fixação da quantidade de dias-multa. Orientações:

- 1ª) Somente as **circunstâncias judiciais (art. 59)**. Não se levam em consideração as agravantes e atenuantes, nem as causas de aumento e de diminuição.
- 2ª) Serão consideradas as **circunstâncias judiciais (art. 59)**, as **agravantes e atenuantes** e, por fim, as **causas de aumento e de diminuição**. A propósito: “1. O Superior Tribunal de Justiça – STJ, após afirmar que a quantidade de dias-multa deveria obedecer aos critérios dispostos no art. 59 do Código Penal, passou a definir que a pena de multa deveria ser estabelecida de forma proporcional à privativa de liberdade imposta, obedecendo ao sistema trifásico (art. 68 do Código Penal). 2. Desse modo, a pena de multa do art. 49 do Código Penal, em razão da proporcionalidade, deve refletir a pena corpórea estipulada, de modo a serem consideradas as circunstâncias judiciais, as agravantes e as atenuantes e, ainda, as causas de diminuição e de aumento” (STJ, 5ª T., REsp 1756117, j. 07/05/2019).

- 3ª) Leva-se em conta somente a **situação econômica do réu**.

2ª fase: fixação do ‘valor’ do dia-multa

Será fixado pelo juiz, não podendo ser inferior a um trigésimo do salário-mínimo mensal vigente ao tempo do fato, nem superior a cinco vezes esse salário (art. 49, § 1º). Na fixação do valor deve ser considerada a **situação econômica do réu** (art. 60). A propósito: “1 - A fixação da pena de multa é realizada em duas etapas, sendo, inicialmente, estabelecida a quantidade de dias-multa, em proporcionalidade com a pena privativa de liberdade imposta, levando-se em consideração o limite mínimo de 10 (dez) e máximo de 360 (trezentos e sessenta), conforme o estabelecido no art. 49 do CP. II - Após a fixação da quantidade, o julgador deverá estabelecer o valor do dia-multa em conformidade com a capacidade econômica do apenado, respeitando o valor mínimo de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato, e máximo de 5 (cinco) salários mínimos (art. 49, § 1º, do CP)” (STJ, 5ª T., AgRg no REsp n. 1.971.042, j. 29/3/2022).

Observe-se que, nos termos do art. 60, § 1º, “A multa pode ser aumentada **até o triplo**, se o juiz considerar que, em virtude da situação econômica do réu, é ineficaz, embora aplicada no máximo”.

► Como esse assunto foi cobrado em concurso?

(Instituto Consulplan – 2024 – MP-SC – Promotor de Justiça) Foi considerada *correta* a seguinte alternativa: “No Brasil, foram adotados dois critérios para aplicação da pena, um bifásico, no caso da aplicação da pena de multa e um trifásico para aplicação da pena privativa de liberdade”.

(FCC – 2020 – TJ-MS – Juiz de Direito) No tocante à tentativa, foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “Não incide o respectivo redutor na fixação da quantidade de dias-multa”.

(MP-SP – 2019 – Promotor de Justiça) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “O juiz, na sentença condenatória, ao verificar evidenciada a hipossuficiência econômica do condenado e a inviabilidade de suportar o pagamento da pena de multa prevista no preceito secundário do tipo, ainda que aplicada em seu mínimo legal, pode excluir a sua aplicação e isentar o condenado do seu pagamento”.

(FAPEMS – 2017 – PC-MS – Delegado de Polícia) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “A pena de multa, aplicada e dosada ao livre arbítrio do julgador, não pode ser substitutiva da pena privativa de liberdade ou substituída por esta no caso de não cumprimento, por ser considerada dívida de valor, constituindo título da dívida pública”.

(CESPE – 2015 – TRF5 – Juiz Federal) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “O CP autoriza o juiz a aumentar a pena de multa prevista para o cometimento de delito em até dez vezes se concluir que, diante da situação econômica do réu, mesmo o máximo da multa original será ineficaz”.

(FCC – 2015 – TJ-SC – Juiz de Direito) “O critério judicial legalmente estabelecido para a fixação da pena pecuniária, na Parte Geral do Código Penal, vincula o juiz à observância, preponderantemente quanto: a) aos danos sociais provocados pelo crime; b) à situação econômica do réu; c) à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente e aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime; d) à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente e ao prejuízo sofrido pela vítima; e) às consequências do crime para a vítima”. **Gabarito: B.**

(CESPE – 2015 – TRF1 – Juiz Federal) Foram consideradas *incorretas* as seguintes alternativas: “O valor do dia-multa é arbitrado com base no salário-mínimo mensal vigente ao tempo da condenação do réu e deve ser atualizado, quando da execução, pelos índices de correção monetária aplicáveis; Ao fixar a pena de multa, o juiz deve atender principalmente ao grau de reprovabilidade do delito e desconsiderar a situação econômica para não apenar diferentemente réus condenados pelo mesmo crime”.

7. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE

O STF, ao julgar a ADI 3.150/DF, declarou que, à luz do preceito estabelecido pelo inciso XLVI do art. 5º da Constituição Federal, a multa, ao lado da privação de liberdade e de outras restrições (perda de bens, prestação social alternativa e suspensão ou interdição de direitos), é espécie de pena aplicável em retribuição e em prevenção à prática de crimes, não perdendo sua natureza de sanção penal. Com base nesse julgamento, o STJ reviu a tese do **Tema n. 931**.

No âmbito do STJ, ocorreu readequação da tese jurídica do **Tema Repetitivo n. 931**: “O inadimplemento da pena de multa, após cumprida a pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos, não obsta a extinção da punibilidade, ante a alegada hipossuficiência do condenado, salvo se diversamente entender o juiz competente, em decisão suficientemente motivada, que indique concretamente a possibilidade de pagamento da sanção pecuniária” (STJ, 3ª Seção, REsp n. 2.090.454/SP, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, j. 28/2/2024). Assim, pessoas pobres que já cumpriram pena de prisão podem ter seu caso encerrado mesmo sem pagar a multa. O juiz só pode negar isso se tiver provas concretas de que a pessoa tem condições de pagar. A decisão considerou que a grande maioria dos presos é pobre e que exigir o pagamento da multa dificulta sua reintegração à sociedade, impedindo inclusive direitos básicos, como votar.

Concurso de crimes

1. CONCEITO

Ocorre o concurso de crimes quando o agente, mediante uma ou mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes. São espécies: concurso formal, concurso material e crime continuado.

2. SISTEMAS DE APLICAÇÃO DA PENA

- a) **Sistema do cúmulo material:** cada delito corresponde a uma pena, que será somada com as demais. É adotado pelo Código Penal no art. 69 (concurso material), no art. 70, *caput*, 2ª parte (concurso formal impróprio ou imperfeito) e na aplicação das penas de multa (art. 72).
- b) **Sistema do cúmulo jurídico:** não há cumulação de penas. Aplica-se uma única pena, mas com severidade suficiente para atender a gravidade dos crimes praticados.
- c) **Absorção:** a pena a ser aplicada deve ser a do delito mais grave.
- d) **Exasperação:** a pena a ser aplicada deve ser a do delito mais grave, mas aumentada em certa quantidade. Adotado pelo art. 70, *caput*, 1ª parte (concurso formal próprio ou perfeito), e art. 71 (crime continuado).
- e) **Responsabilidade única e da pena progressiva única:** não há cumulação de penas, mas deve-se aumentar a responsabilidade do agente à medida que aumenta o número de infrações.

Obs.: nos termos do art. 72 do CP, “No concurso de crimes, as penas de multa são aplicadas distinta e integralmente”. Porém, a jurisprudência abranda essa regra e aplica o sistema da exasperação ao crime continuado.

► Como esse assunto foi cobrado em concurso?

(CESPE – 2023 – PC-AL – Delegado de Polícia) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “Configurado o concurso formal impróprio ou o crime continuado, adota-se o sistema da exasperação da pena”.

(FUNDEP – 2022 – MP-MG – Promotor de Justiça) Foi considerada *correta* a seguinte alternativa: “No concurso de crimes as penas de multa deverão ser aplicadas distinta e integralmente”.

3. CONCURSO MATERIAL (OU REAL)

3.1. Conceito

Caracteriza-se o concurso material quando o agente, mediante **mais de uma ação ou omissão**, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não (CP, art. 69). Exemplos:

- O agente pratica extorsão mediante sequestro. Durante o tempo em que a vítima está sequestrada, vem a praticar o crime de estupro. São duas condutas e dois crimes (CP, arts. 159 e 213).
- Roubo e extorsão. “É firme o entendimento desta Corte Superior de que ficam configurados os crimes de roubo e extorsão, em concurso material, se o agente, após subtrair bens da vítima, mediante emprego de violência ou grave ameaça, a constrange a entregar o cartão bancário e a respectiva senha, para sacar dinheiro de sua conta corrente (...)” (STJ, 5ª T., AgRg no HC n. 765.098, j. 25/10/2022). Idem: STJ, 6ª T., AgRg no HC n. 778.386/SP, j. 28/8/2023.
- No **Tema Repetitivo 1168 (STJ)** foi firmada a seguinte **tese**: Os tipos penais trazidos nos arts. 241-A e 241-B do Estatuto da Criança e do Adolescente são autônomos, com verbos e condutas distintas, sendo que o crime do art. 241-B não configura fase normal, tampouco meio de execução para o crime do art. 241-A, o que possibilita o reconhecimento de concurso material de crimes (STJ, 3ª Seção, REsp n. 1.970.216/SP, j. 3/8/2023).

Obs.: não se deve confundir ação com ato, já que uma única ação pode conter vários atos. Ex.: o sujeito subtrai vários pertences da mesma vítima. Nesse caso, houve a prática de uma ação de subtrair praticada mediante vários atos, de tal forma que não se fala em concurso material (não há mais de uma ação típica). Por outro lado, pode o agente, mediante apenas uma ação, praticar dois ou mais delitos, hipótese em que haverá *concurso formal de crimes* (CP, art. 70).

► Como esse assunto foi cobrado em concurso?

(CESPE / CEBRASPE – 2022 – MP-AC – Promotor de Justiça) Amanda estava em um ponto de ônibus, quando foi surpreendida por um indivíduo que, munido de arma de fogo, subtraiu-lhe a bolsa mediante grave ameaça. Após garantir a posse dos pertences da vítima, o agente, ainda se valendo da arma de fogo, constrangeu-a a fornecer a senha de seu cartão bancário, a fim de sacar dinheiro de sua conta-corrente, e, em seguida, fugiu. Nessa situação hipotética, de acordo com a jurisprudência dos tribunais superiores, o agente criminoso praticou: a) roubo e extorsão, em concurso material; b) um único roubo; c) roubo e extorsão, em concurso formal; d) roubo e constrangimento ilegal, em concurso formal; e) roubo e extorsão, em continuidade delitiva.

Gabarito: A.

(IBFC – 2020 – TRE-PA – Analista Judiciário) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “Ocorre concurso material quando o agente, mediante uma só ação, pratica crimes de roubo contra vítimas diferentes, ainda que da mesma família, eis que caracteriza a violação a patrimônios distintos”.

3.2. Espécies

- a) **Concurso material homogêneo:** crimes idênticos.
- b) **Concurso material heterogêneo:** crimes de espécies distintas.

3.3. Aplicação das penas

As penas devem ser somadas (sistema do cúmulo material). No caso dos crimes serem apreciados no mesmo processo (conexão), deve ser fixada a sanção para cada um deles, para depois ser realizada a soma.

Rogério Greco, em posição minoritária, sustenta que se os crimes não forem cometidos no mesmo contexto, investigados e julgados em processos diversos, não há concurso material, mas sim soma ou unificação de penas, nos termos do art. 66, III, a, da LEP (*Curso de Direito Penal. Parte Geral*, p. 581).

Consoante o art. 69, § 1º, do CP, quando ao agente tiver sido aplicada pena privativa de liberdade, não suspensa, por um dos crimes, para os demais será incabível a substituição de que trata o art. 44 deste Código. Por sua vez, o § 2º dispõe que “quando forem aplicadas penas restritivas de direitos, o condenado cumprirá simultaneamente as que forem compatíveis entre si e sucessivamente as demais”.

► Como esse assunto foi cobrado em concurso?

(FUNDEP – 2022 – MP-MG – Promotor de Justiça) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “No concurso material, caso aplicada pena privativa de liberdade suspensa para um dos crimes, será incabível, para os demais, a substituição de que trata o artigo 44 do CP”.

(FGV – 2021 – PC-RN – Delegado de Polícia Civil) Após discutir com alguns vizinhos, Lúcio efetuou disparos de arma de fogo para o alto na via pública, atingindo o telhado de uma das casas, o que fez com que os moradores da localidade, dois dias depois, registrassem o fato na delegacia de polícia. A autoridade policial representou pela busca e apreensão de eventual prova de crime na residência de Lúcio, o que foi deferido pelo juízo competente. No cumprimento do mandado, foi apreendida na residência uma arma de fogo sem registro, sendo certo que Lúcio não tinha autorização legal para portar ou possuir qualquer tipo de arma. Restando comprovados os fatos por prova oral e pericial, Lúcio:

- a) responderá pelos crimes de posse de arma de fogo e de disparo de arma de fogo, na forma continuada;
- b) responderá apenas pelo crime de disparo de arma de fogo, ficando o crime de posse absorvido pela consunção;
- c) responderá pelos crimes de posse de arma de fogo e de disparo de arma de fogo, em concurso material;

- d) responderá apenas pelo crime de posse de arma de fogo, configurando o disparo pós-fato impunível;
- e) não responderá por qualquer delito, pois os crimes de posse e disparo de arma de fogo exigem perigo concreto.

Gabarito: C.

Obs.: os delitos de posse de arma de fogo e de disparo de arma de fogo não foram praticados dentro do mesmo contexto fático.

4. CONCURSO FORMAL (OU IDEAL)

4.1. Conceito

Caracteriza-se o concurso formal quando o agente, mediante **uma só ação ou omissão**, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não (CP, art. 70).

Em relação à natureza dos crimes, tem-se a seguinte classificação:

- a) **Concurso formal homogêneo:** crimes da mesma espécie. Ex.: o sujeito em um acidente causa lesões corporais em várias pessoas.
- b) **Concurso formal heterogêneo:** crimes de espécies distintas. Ex.: o sujeito em um acidente mata várias pessoas e causa lesões corporais em várias outras.

4.2. Concurso formal perfeito ou próprio

4.2.1. Conceito

Ocorre quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não (art. 70, *caput*, 1ª parte). Pode ocorrer nas seguintes situações:

Pode ocorrer nas seguintes situações:

- a) **Crimes culposos:** o agente não quis nem assumiu o risco de cometer nenhum crime, mas os praticou por culpa. Ex.: um motorista causa culposamente um acidente de trânsito e mata 10 pessoas.
- b) **Crime doloso e crime(s) culposo(s):** o agente quis ou assumiu o risco de praticar apenas um único crime, mas, além deste, praticou outro ou outros crimes por culpa. Ex.: o agente quis matar alguém, mas, além deste, causa a morte de outras três pessoas por culpa.
- c) **Crimes dolosos sem desígnios autônomos:** o agente quis praticar apenas um único crime. Seu propósito é único, mas, na realidade, praticou mais de um delito no mesmo contexto fático, tendo em vista a diversidade das vítimas. Ex.: o agente, com intenção de praticar um único crime de roubo, invade a casa de alguém e comete a subtração de pertences de várias pessoas que ali se encontravam.

ROUBO

O STJ entende que, praticado o crime de roubo em um mesmo contexto fático, mediante uma só ação, contra vítimas diferentes, tem-se configurado o **concurso formal próprio**. Não se pode falar na ocorrência de crime único, uma vez que violados patrimônios distintos, nem haveria desígnios autônomos. Veja-se: “1. As instâncias ordinárias reconheceram o concurso formal impróprio de crimes considerando que o réu praticou os dois crimes de roubo com desígnios autônomos. 2. Todavia, sem que se faça necessária uma incursão no acervo fático-probatório dos autos, atentando-se à simples leitura da narrativa dos fatos constantes da denúncia e da sentença, é possível concluir que os roubos perpetrados pelo agravado contra as duas vítimas em uma parada de ônibus foram praticados no mesmo contexto fático, mediante uma só ação e um só desígnio. 3. A ação do réu direcionada às duas vítimas se deu no mesmo contexto fático, mediante um só ação, pois as vítimas foram abordadas em uma parada de ônibus e o réu, simulando estar armado, exigiu de uma das vítimas o celular e da outra a aliança. A presença do dolo e a pluralidade de vítimas não impedem a incidência do concurso formal próprio, quando restar incontroverso que os crimes contra vítimas distintas ocorreram no mesmo contexto fático, mediante uma ação” (STJ, 5ª T., AgRg no HC n. 686.739, j. 2/8/2022). Ainda: “Encontra-se também pacificado o entendimento de que, praticado o crime de roubo em um mesmo contexto fático, mediante uma só ação, contra vítimas diferentes, tem-se configurado o concurso formal de crimes (AgRg no AREsp 1.572.641/DF, Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 3/3/2022) (...)” (STJ, 6ª T., AgRg no HC n. 804.301/SC, j. 14/8/2023). Idem: STJ, 5ª T., HC n. 900.096/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, j. 27/11/2024.

Essa interpretação se aplica mesmo em caso de roubo contra **vítimas da mesma família**: “Tendo a Corte de origem concluído que o envolvido, mediante uma só ação, atingiu bens de duas vítimas distintas de uma mesma família (marido e mulher), isto é, patrimônios diversos, no mesmo contexto fático, deve ser mantido o concurso formal entre os delitos de roubo” (STJ, 5ª T., HC n. 900.096/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, j. 27/11/2024). Neste caso, houve proposta de afetação (**Tema repetitivo 1192**): “Delimitação da controvérsia: “A prática do crime de roubo mediante uma só ação, mas contra vítimas distintas da mesma família, enseja o reconhecimento do concurso formal e não de crime único” (STJ, 3ª Seção, ProAfr no RESp n. 1.960.300/GO, j. 28/2/2023).

Vítima pessoa física sócia de vítima pessoa jurídica. O fato de uma das vítimas ser sócia da outra vítima, que é uma pessoa jurídica, não impede o reconhecimento do concurso formal próprio ou perfeito, uma vez que foram atingidos patrimônios distintos. Nesse sentido: STJ, 5ª T., AgRg no HC 443242, j. 16/06/2020.

► **Como esse assunto foi cobrado em concurso?**

(MP-SC – 2019 – Promotor de Justiça) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “Para a configuração do concurso formal de delitos (art. 70 do CP), e a aplicação da pena com a causa de aumento correspondente, a conduta realizada não pode ser praticada na forma de ‘dolo específico’, sendo portanto admissível somente o ‘dolo genérico’”.

(CESPE – 2017 – PJC-MT – Delegado de Polícia) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “José entrou em um ônibus de transporte público e, ameaçando os passageiros com uma arma de fogo, subtraiu de diversos deles determinadas quantias em dinheiro. Nessa situação hipotética, de acordo com a jurisprudência dos tribunais superiores: a prática do delito contra vítimas diferentes em um mesmo contexto e mediante uma só ação configurou concurso material”.

4.2.2. Aplicação das penas

É adotado o **sistema da exasperação** em relação às penas privativas de liberdade. Aplica-se a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade.

- Mesmos crimes (homogêneo): aplica-se uma pena com o aumento de $1/6$ até $1/2$.
- Crimes distintos (heterogêneo): aplica-se a pena mais grave com o aumento de $1/6$ até $1/2$.

O **critério de aumento** varia de acordo com a **quantidade de crimes**, sendo utilizada a seguinte técnica:

- 2 crimes: aumento de $1/6$; 3 crimes: aumento de $1/5$; 4 crimes: aumento de $1/4$; 5 crimes: aumento de $1/3$; 6 ou mais crimes: aumento de $1/2$.
- Nesse sentido: “Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, a exasperação da pena do crime de maior pena, realizado em concurso formal, será determinada, basicamente, pelo número de infrações penais cometidas, parâmetro este que especificará no caso concreto a fração de aumento, dentro do intervalo legal de $1/6$ a $2/3$. Assim, aplica-se a fração de aumento de $1/6$ pela prática de 2 infrações; $1/5$, para 3 infrações; $1/4$ para 4 infrações; $1/3$ para 5 infrações; $1/2$ para 6 infrações e $2/3$ para 7 ou mais infrações. Precedentes. No caso, considerando a prática de 6 condutas criminosas, correta a elevação da pena a $1/2$, com fundamento no art. 70 do CP e na jurisprudência desta Corte” (STJ, 5ª T., AgRg no AREsp 1910762, j. 09/11/2021). Idem: STJ, 6ª T., REsp n. 2.046.123/MT, j. 24/10/2023.

► Como esse assunto foi cobrado em concurso?

(INSTITUTO AACP – 2021 – PC-PA – Delegado de Polícia Civil) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “Em relação ao concurso formal próprio, o Código Penal adotou o sistema da exasperação, aplicando-se a pena de qualquer dos crimes, se idênticos, ou então a mais grave, aumentada, em qualquer caso, de um sexto até dois terços”.

(VUNESP – 2019 – TJ-AC – Juiz de Direito) Considerada a hipótese de reconhecimento probatório de um agente ter praticado um roubo com emprego de arma de fogo contra duas vítimas que caminhavam na rua e, posteriormente, passados três meses do crime anteriormente noticiado, em cidade diversa daquela onde ocorrera o crime anterior, veio a praticar roubo simples contra vítima diversa da anterior, a fixação da pena deverá observar o concurso: a) formal pela primeira conduta e concurso material entre esta e a segunda. b) formal pelas duas condutas. c) material na primeira conduta e formal entre esta e a última. d) material na primeira conduta e crime continuado entre esta e a segunda. **Gabarito: A.**

(VUNESP – 2017 – TJ-SP – Juiz de Direito) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “Há concurso formal próprio quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplicando-se a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços, considerado o número de infrações cometidas”.

(FCC – 2015 – TJ-SC – Juiz de Direito) “Na hipótese de concurso de pessoas instantâneo, entre um adulto e um adolescente, para a prática de roubo, sem que o adulto esteja animado por desígnio autônomo para corromper especificamente o adolescente para a prática do roubo, estabelece-se entre os delitos de roubo e corrupção de menores a seguinte modalidade de concurso de crimes: a) Não há concurso de crimes entre os delitos de roubo e corrupção de menores; b) Concurso formal impróprio; c) Concurso formal; d) Concurso material; e) Crime continuado”. **Gabarito: C.**

(FUNIVERSA – 2015 – PC-DF – Delegado de Polícia) “Giordano, ao dirigir seu automóvel de maneira negligente, perdeu o controle do carro, matando cinco pessoas e lesionando gravemente outras cinco. Considerando a situação hipotética apresentada, assinale a alternativa correta: a) Giordano agiu em continuidade delitiva, devendo ser-lhe aplicada a pena mais grave, aumentada de um sexto até a metade; b) Atualmente, considera-se que tais situações devem ser entendidas como crime único, aplicando-se apenas uma das penas, ou seja, a mais leve; c) Giordano praticou crimes em concurso material e responderá pela pena de cada um deles; d) Giordano praticou crimes em concurso formal, devendo a pena dos crimes ser somada, visto que, nesse caso, o cúmulo material é mais favorável que a exasperação; e) Giordano praticou crimes em concurso formal, devendo ser-lhe aplicada a pena mais grave, aumentada de um sexto até a metade”. **Gabarito: E.**

(CESPE – 2010 – DPU – Defensor Público da União) Foi considerada *correta* a seguinte alternativa: “Segundo precedentes do STJ, o percentual de aumento decorrente do concurso formal de crimes deve ser aferido em razão do número de delitos praticados, e não, à luz das circunstâncias judiciais analisadas na primeira fase da dosimetria da pena”.

Pena de multa. As penas de multa no caso de concurso formal aplicam-se cumulativamente (art. 72 do CP: “No concurso de crimes, as penas de multa são aplicadas distinta e integralmente”), não tendo sido adotado o sistema da exasperação. Nesse sentido: 1. A jurisprudência desta Corte assentou compreensão no sentido de que o art. 72 do Código Penal é restrito às hipóteses de concursos formal ou material, não sendo aplicável aos casos em que há reconhecimento da continuidade delitiva. Desse modo, a pena pecuniária deve ser aplicada conforme o regramento estabelecido para o crime continuado, e não cumulativamente, como procedeu a Corte de origem” (STJ, 5ª T., AgRg no AREsp 484.057, j. 27/02/2018); “Conforme jurisprudência desta Corte, a regra do art. 72 do Código Penal - CP é aplicada às hipóteses de concurso formal ou material, não incidindo o referido dispositivo aos casos em que há reconhecimento da continuidade delitiva” (STJ, 5ª T., AgRg no REsp 1843797, j. 05/03/2020).

► Como esse assunto foi cobrado em concurso?

(FGV – 2024 – Exame Nacional da Magistratura) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “Nos casos de concurso formal próprio, aplica-se o princípio da exasperação à pena de multa”.

(VUNESP – 2023 – MP-SP – Promotor de Justiça) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “A pena de multa deve sofrer o mesmo acréscimo imposto à pena privativa de liberdade, na hipótese do concurso formal perfeito de infrações”.

Dosimetria. Ainda em relação à fixação das penas, concordamos com o posicionamento segundo o qual **deve ser fixada a pena para cada delito, para, em seguida, aplicar-se o aumento**, sob pena de ofensa ao princípio da individualização da pena. Vejamos: “1 – A melhor técnica para dosimetria da pena privativa de liberdade, em se tratando de crimes em concurso formal, é a fixação da pena de cada uma das infrações isoladamente e, sobre a maior pena, referente à conduta mais grave, **apurada concretamente**, ou, sendo iguais, sobre qualquer delas, fazer-se o devido aumento, considerando-se nessa última etapa o número de infrações que a integram” (STJ, 5ª T., HC 85.513, j. 13/09/2007). No mesmo sentido: “Havendo concurso formal de delitos, preleciona a doutrina e já decidiu esta egrégia Quinta Turma que ‘a pena deverá ser fixada distintamente para cada um dos delitos, realizando-se, em seguida, o aumento previsto pelo art. 70, do CP’” (STJ, 5ª T., HC 255526, j. 17/11/2015). Idem: STJ, 5ª T., PExt no HC 255.526, j. 18/02/2016.

4.2.3. Concurso material benéfico

Nos termos do art. 70, parágrafo único, não poderá a pena exceder a que seria cabível pela regra do artigo 69 do Código Penal. O sistema da exasperação utilizado no concurso formal próprio visa a beneficiar o agente. Trata-se do chamado **concurso material benéfico**. Nesse sentido: “O concurso formal próprio ou perfeito (CP, art. 70, primeira parte), cuja regra para a aplicação da pena é a da exasperação, foi criado com intuito de favorecer o réu nas hipóteses de pluralidade de resultados não derivados de desígnios autônomos, afastando-se, pois, os rigores do concurso material (CP, art. 69). Nesse diapasão, o parágrafo único do art. 70 do Código Penal impõe o afastamento da regra da exasperação, se esta se mostrar prejudicial ao réu, em comparação com o cúmulo material” (STJ, 5ª T., AgRg no HC n. 731.753, j. 7/6/2022).

Exemplo: o agente, com uma ação, praticou dois crimes. A mais grave das penas foi fixada em 12 anos de reclusão, ao passo que a outra em 1 ano de detenção. Se aplicado o sistema da exasperação, levando em consideração o aumento mínimo (1/6), a pena será 14 de anos (12 anos + 1/6 de 12 anos). Se aplicarmos o sistema do cúmulo material, a pena será de 13 anos. Isso significa que, no caso citado, o teto será de 13 anos.

► Como esse assunto foi cobrado em concurso?

(FGV – 2024 – Exame Nacional da Magistratura) Foi considerada *incorreta* a seguinte alternativa: “Segundo a regra do concurso material benéfico, a pena resultante da soma das penas não pode ser superior àquela cabível na aplicação do princípio da exasperação”.

(CESPE – 2010 – DPU – Defensor Público da União) Foi considerada *correta* a seguinte alternativa: “Em caso de concurso formal de crimes, a pena privativa de liberdade não pode exceder a que seria cabível pela regra do concurso material”.