

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo objetiva a inovação trazida com a Lei nº 13.964/2019 – conhecida como “Pacote Anticrime” – no que tange à inclusão no rol dos crimes hediondos a hipótese do furto qualificado previsto no §4º-A do art. 155 do Código Penal Brasileiro (CPB), ao instituir a hipótese do furto praticado com emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum, cujo acréscimo na Lei 8.072/1990 decorre do art. 1º, IX.

Partindo do pressuposto de que a Lei 13.964/2019 introduziu modificações na legislação penal e processual penal para, supostamente, aperfeiçoar o combate ao “crime organizado, aos delitos de tráfico de drogas, tráfico de armas e milícia privada, aos crimes cometidos com violência ou grave ameaça e crimes hediondos, bem como para agilizar e modernizar a investigação criminal e a persecução penal”, é que pontuou a necessidade de compreender se o legislador, de fato, utilizou como critério um princípio¹ basilar que se refere a proporcionalidade.

Sem enfrentar a questão da necessidade de reformas a legislação penal e processual penal em países latino-americanos, como bem pontua Alberto Binder, é pontual compreender em que medida essas reformas compactuam-se ou não com a categoria da proporcionalidade.

O ponto fulcral dentre as alterações introduzidas com o “Pacote Anticrime”, em que a pesquisa que ora se apresenta, e, de forma pontual, se critica, refere-se ao crime de furto com emprego de explosivo que cause perigo comum estar no rol dos crimes hediondos e com pena de 4 a 10 anos e multa, tronando-se inviável o concurso com o crime de explosão majorado, previsto no art. 251, §2º do CP, sendo configurado no atual cenário como “*bis in idem*”, ou seja, inaceitável ao passo que o roubo com as mesmas características não estar vigente na referida Lei, posto que há no art. 157 do CPB, o §2º-A, II, que pontua que “se há destruição ou rompimento de obstáculo mediante o emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum” tem-se apenas aumentada de 2/3 (incluído pela Lei nº 13.654/2018).

Partindo dessa questão, a pesquisa teve como problema de pesquisa a seguinte problemática: em que medida a inclusão do furto qualificado por uso de

¹ Utiliza-se a proporcionalidade como “princípio” basilar ao sistema jurídico brasileiro na presente pesquisa, posto que há entendimento de que qualquer situação teórico-prática no campo jurídico e consequentemente, no legislativo / político, exige observância a esse princípio.

explosivo que cause perigo comum como de natureza hedionda é (des)proporcional quando não se verifica a mesma inclusão em relação ao crime de roubo na mesma circunstância?

Para responder a presente pergunta, foi realizado uma pesquisa documental com abordagem teórico-crítica sobre a (des)proporcionalidade na inclusão de tipos na lei de crimes hediondos em relação ao uso de explosivos, tendo como referência, sempre, o método comparativo existente entre a proteção tutelada pelo crime de furto e aquela tutelada pelo crime de roubo nas circunstâncias acima empossadas.

Além desse introdutório, o artigo é composto por três seções. Na próxima seção, apresenta-se algumas notas iniciais acerca dos critérios adotados para classificar um crime como sendo de natureza hedionda, em sequência, a próxima seção apresenta as distinções pontuais acerca dos crimes de furto e roubo e, por fim, a seção que irá abordar a proporcionalidade ou não na situação pontuada como sendo o problema de pesquisa.

2. NOTAS INICIAIS ACERCA DOS CRITÉRIOS ADOTADOS PARA CLASSIFICAÇÃO DE UM CRIME COMO SENDO DE NATUREZA HEDIONDA - LEI 8.072/1990 –.

A primeira consideração que deve ser pontuada logo no início do presente texto refere-se ao critério utilizado para que determinado crime seja considerado ou não um crime de natureza hedionda. Isso é primordial. Sobre tal consideração, pontua-se que a definição de um crime como de natureza hedionda, perpassa, obrigatoriamente, por um dos critérios específicos, que fez com que o legislador inclua determinado crime como sendo hediondo. Há, segundo a literatura jurídica – Nucci por exemplo - basicamente três critérios para a classificação do crime hediondo, são eles o legal, o judicial e o de caráter misto ou legislativo definidor.

O primeiro critério para caracterizar o crime supracitado é o da legalidade, sendo este classificado expressamente no rol do artigo 1.º da Lei 8.072/1990 dos crimes hediondos, sendo caracterizado tanto na sua forma consumada quanto na tentada. Adotou-se um critério legal: crime hediondo é aquele que a lei define como hediondo (MASSON, 2015, p.355).

Em outros dizeres, é crime hediondo, segundo esse critério, aquele crime que o legislador achou por bem – ou mal – incluir no rol dos crimes hediondos, de forma a

incidir sobre o referido, toda a repercussão típica do momento “*the law and order policy*” (PORTOCARRERO; FERREIRA, 2020).

Nos termos do art. 5º, inciso XLIII da Constituição da República Federativa Brasileira (CRFB/88):

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem.

Desta feita, a partir do momento em que o crime é pontuado como sendo de natureza hedionda, o mesmo será inafiançável e insuscetível de graça ou anistia. Observando, claramente, pelo texto em questão, um mandamento constitucional de criminalização expresso.

O segundo critério, consiste naquele em que fica atribuível ao magistrado, quando da execução de sua interpretação a um caso concreto a inclusão de determinado crime como sendo hediondo ou não, ou seja, um critério Judicial Subjetivo, onde o julgador analisará a forma com que o autor cometeu o delito, sua perversidade e crueldade, não sendo adotado pelo Brasil.

Para Nucci (2013, p. 342), discorrendo sobre o referido sistema:

Essa sistemática tem o ponto positivo de não engessar a avaliação do caso concreto, permitindo maior flexibilidade na classificação de cada crime como hediondo. O ponto negativo consiste na insegurança dos critérios subjetivos de cada magistrado para considerar um crime como hediondo, invadindo a seara dos seus valores pessoais, muitas vezes repletos de preconceitos, desvios e falta de bom senso.

Por fim, encontra-se o critério misto ou legislativo avaliador, como sendo um rol exemplificativo, em que permite ao magistrado a análise do caso concreto, conferindo assim, ao juiz uma interpretação analógica. Vale destacar que nesse último quesito o julgador não vai confirmar um rol existente, mas sim contemplá-lo. Trata-se de um sistema que reúne os dois critérios supracitados, pois o juiz pode reconhecer um crime não presente no rol taxativo da lei 8.072/1990. A título de informação, o Brasil não adota este sistema, mas a Inglaterra sim.

3. A CATEGORIA ROUBO VERSUS FURTO

Mediante diversos conceitos em relação ao entendimento acerca de roubo e furto, tanto contidos no Código Penal Brasileiro, jurisprudência, quanto em outros meios, há certa semelhança e diferença existente entre ambos os delitos.

A primeira nota diferenciadora refere-se à categoria violência ou grave ameaça, posto que no furto, a subtração independe dos referidos meios, ao passo que no roubo, é condição *sine qua non*.

Para melhor entendimento é necessário compreender o conceito de violência, pois é ambíguo, complexo, implica vários elementos e posições teóricas e variadas maneiras de solução ou eliminação. As formas de violência são tão numerosas, que é difícil elencá-las de modo satisfatório. Diversos profissionais manifestam-se sobre ela, oferecem alternativas de solução; todavia, a violência surge na sociedade sempre de modo novo e ninguém consegue evitá-la por completo. Nesse panorama, cabe à filosofia, de modo especial à ética, refletir sobre suas origens, a natureza e as consequências morais e materiais. A violência pode ser natural ou artificial (PIOVANI, 2016).

Violência física à pessoa, para Bitencourt (2011, p. 98):

[...] consiste no emprego de força contra o corpo da vítima. Para caracterizar essa violência do tipo básico de roubo é suficiente que ocorra lesão corporal leve ou simples vias de fato, na medida em que lesão grave ou morte qualifica o crime. Vias de fato são a violência física sem dano à integridade corporal [...].

A violência, em verdade, refere-se a qualquer agressão no contexto da prática da subtração de coisa alheia e móvel de outrem, e não tecnicamente à subtração em si, posto que se assim o fosse, toda conduta de subtração de coisa móvel alheia configuraria roubo, quando na verdade, tem-se também a hipótese do furto.

Além da violência, o CPB previu a grave ameaça como sendo um meio para que haja a subtração e assim, configure o crime de roubo. Cunha (2020) pontua que a grave ameaça consiste na própria intimidação proveniente da coação psicológica, na promessa, quer seja ela direta ou indireta, de castigar ou causar malefício à vítima da subtração.

Faria (1943) pontua que a característica da grave ameaça se refere à coerção subjetiva exercida em face de alguém. Ou seja, toda e qualquer força psicológica de

forma a consubstancia a subtração de coisa alheia móvel configura grave ameaça a naturalizar a prática do crime de roubo.

Além dessas hipóteses, é pontual acrescentar que o CPB também previu a hipótese do roubo praticado mediante a violência imprópria, que é tida como sendo a “equiparada”, de forma que seja retirada, no contexto da subtração, a capacidade da vítima se opor à prática do ato.

Todas essas circunstâncias referem-se a características que podem estar presente no crime de roubo, e não no crime de furto. Ou seja, incide-se o art. 157, mas jamais, o art. 155 do CPB.

Nota-se, portanto, que o crime de roubo, pela sua própria natureza – ser um crime complexo – é muito mais grave, posto que além de atentar contra o patrimônio, o mesmo atenta também contra a integridade física e psicológica da vítima. Não por outra razão o preceito secundário desta modalidade delitiva, em sua forma simples (art. 157 do CPB) varia entre quatro a dez anos (de reclusão), ao passo que o furto (art. 155 do CPB) a uma pena de reclusão de um a quatro anos.

Assim, não há dúvida que o legislador, ao atribuir uma reprimenda muito maior quando se está diante do crime de roubo – quando comparado à hipótese do furto -, ele levou em consideração ao fato de que o crime de roubo é um crime pluriofensivo. Aqui, portanto, se observa, nitidamente, uma preocupação em observar o princípio da proporcionalidade, posto que é justificável a sanção ser superior.

Na mesma linha de raciocínio se observa quando se analisa as figuras qualificadas de ambos delitos: no furto, reclusão de dois a oito anos e multa nas hipóteses do §4º do art. 155, reclusão de 04 a 10 anos na hipótese do §4º-A, reclusão de três a oito anos na hipótese do §5º, reclusão de dois a cinco anos na hipótese do §6º e por fim, reclusão de quatro a dez anos na hipótese do §7º. Ao passo que no caso do roubo qualificado, varia entre sete a dezoito anos (hipótese do §3º, I do art. 157) e vinte a trinta anos no caso de morte (Art. 157, §3º, II do CPB).

Quando se compara, especificamente, em relação ao uso do explosivo que cause perigo comum, é crucial ponderar que no caso do furto (art. 155, §4º-A, CPB) a pena base será fixada entre quatro a dez anos e multa, caso haja o emprego de explosivo ou de artefato que cause perigo comum, e no caso de roubo (art. 157, §2º-A, II) a pena será aumentada de 2/3 se há destruição ou rompimento de obstáculo mediante o emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum, ou seja, na melhor das hipóteses, caso o agente tenha a pena base fixada no mínimo

legal, ou seja, quatro a anos, a pena chegará a seis anos e oito meses (calculando-se 2/3 sobre quatro anos), de forma que da forma mais simples, o crime de roubo por natureza tem uma reprimenda maior em qualquer hipótese que se utilize explosivo que cause perigo comum quando da destruição do obstáculo.

4. A (DES)PROPORCIONALIDADE EM MATERIAL PENAL EM RELAÇÃO A HEDIONDEZ DO CRIME DE FURTO COM O EMPREGO DE EXPLOSIVOS

Crucial se pontuar que mais que um princípio, a categoria jurídica proporcionalidade deve ser compreendida como um "postulado" que prescreve o modo de raciocínio e de argumentação relacionado às normas restritivas de direitos.

Se a marca central de um sistema penal, que se auto intitula "Democrático" decorre da legalidade, é pontual se observar que os fundamentos do direito penal na modernidade acabam por ser ignorados ou estrategicamente deixam de ser velados.

Carvalho (2015) pontua, nesse sentido, que são fundamentos, portanto, a lei penal com todos os seus atributos (generalidade, anterioridade, taxatividade e abstrata) que advém de um contrato social, livre e conscientemente aderido pelas pessoas que acabam por se submeter a uma penalidade em decorrência da violação à norma jurídica penal.

Ocorre no entanto, que um dos campos de incidência da categoria proporcionalidade, intimamente interligada ao campo jurídico-penal, refere-se justamente a proporcionalidade. Isso porque, a proporcionalidade afeta não apenas a figura do magistrado em ter que aplicar uma sanção penal, mas na figura dos servidores da administração pública penitenciária quando da execução penal, da mesma forma, ao legislador, ao elaborar os tipos penais e as devidas penas.

A proporcionalidade é composta por alguns postulados, a saber: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. É com base nessas três categorias que podemos pontuar se algo é de fato proporcional ou não.

No que se refere à adequação, diz-se preenchido quando se observa a pertinência ou idoneidade do meio utilizado para com a finalidade proposta. Assim, na alteração da legislação se deverá inquietar no seguinte sentido: a alteração da lei de crimes hediondos é o meio adequado para se observar a alteração dos tipos tidos como hediondos?

Em relação à necessidade, observa-se se a conduta é necessária e se não existe outro meio menos gravoso ou oneroso para a sociedade. Em relação ao furto qualificado pelo uso de explosivo que cause perigo comum agora ser crime hediondo e o roubo na mesma circunstância, não ser, deve-se ponderar, portanto: a inclusão do furto e esquecimento do roubo é de fato necessária?

E por fim, a proporcionalidade em sentido estrito, pontuando se as vantagens com a prática do ato (alteração da legislação) são superiores às desvantagens. Aplicar o rigor de uma lei proveniente do movimento criticado amplamente pela Criminologia, “Movimento Lei o Ordem”, quando em casos mais graves não se aplica o devido rigor traz mais vantagens que desvantagens?

São questionamentos que qualquer pensador, ao analisar a incidência ou não da proporcionalidade deveriam ser fazer, não deixando de se analisada, também, em assuntos relacionados às reformas penais. Ainda que o observado, na atualidade, é justamente o que Casara (2020) pontua ser de fato, uma “sociedade sem lei”.

Sobre o assunto, o autor pontua que:

Não é possível descartar a hipótese de que o indivíduo antidemocrático reafirma posições duras (“lei e ordem”) como reflexo tanto de sua própria debilidade quanto da natureza das funções que ele é chamado a exercer. O indivíduo autoritário vê tudo em termos de categorias antagônicas como “forte-débil”, “dominante-dominado”, “herói-vilão” etc..(CASARA, 2020, p. 123).

Em matéria penal, a proporcionalidade se atrela a diversos entendimentos e expressões utilizadas pela doutrina e pelos tribunais, não havendo, portando, unidade em relação ao aspecto da nomenclatura, causando assim, uma difícil compreensão em relação a população de modo geral, pois o que apresenta ser proporcional para um acaba sendo desproporcional a outro (CORREIA, p.25, 2017).

Contudo a proporcionalidade iniciou na esfera penal, para dosagem das penas em relação aos crimes cometidos, posteriormente estendido a outros ramos do direito, uma forma de controle para evitar excessos, omissão ou ação insuficiente do Estado.

Segundo Correia (2017, p.241, 2017):

Conquanto tal observação se afigure relevante e pertinente, mister ressaltar que, na análise ora empreendida, o enfoque da proporcionalidade recai sobre a necessidade de controle da expansão quantitativa e qualitativa das normas penais, razão pela qual as expressões que fazem alusão ao elemento

“excesso” podem ser aqui utilizadas sem maiores inconvenientes.

Muito embora seja patente que o seu início no campo penal tenha decorrido da “penologia”, hoje, a categoria é muito mais ampla e utilizada como na sua origem. Hoje, há uma preocupação com a proporcionalidade em qualquer âmbito de aplicação jurídica, principalmente, quando se tem uma vedação geral de proibição aos excessos, porque proporcionalidade caminha justamente no controle desses excessos, motivo pelo qual, a tarefa de criminalização primária deva ser, mais que qualquer outra, a que melhor atenda à proporcionalidade.

4.1. PROPORCIONALIDADE *VERSUS* RAZOABILIDADE

O uso de razoabilidade como sinônimo de proporcionalidade é bastante comum no âmbito jurídico por serem semelhantes em relação ao sentido, ou seja, quanto ao emprego da expressão razoável, logo é associada a algo ameno, contido, moderado entre outros, levando assim, ao entendimento de ser proporcional.

Por mais que haja similaridade, a expressão proporcional é diferente da razoabilidade. Encontra-se ainda hoje alguns doutrinadores como: Luís Roberto Barroso, Helenilson da Cunha Pontes, entre outros que usam as palavras como sinônimos, causando assim, questionamentos entre os estudiosos sobre o erro em questão.

Segundo Silva (2014, p. 30):

A proporcionalidade foi criada e desenvolvida pela jurisprudência do Tribunal Constitucional Alemão, sendo integrada por sub elementos objetivos independentes, aplicados em uma ordem pré-definida – adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito – possuindo uma estrutura racionalmente definida.

A razoabilidade trata da legitimidade da escolha dos fins em nome dos quais agirá o Estado, enquanto a proporcionalidade averigua se os meios são necessários, adequados e proporcionais aos fins já escolhidos (SANTOS, 2018).

Conforme a definição do autor supracitado, outras definições são encontradas nas doutrinas como: a proporcionalidade pode ser definida como um “postulado normativo aplicativo” dirigido ao “exame abstrato dos bens jurídicos envolvidos (segurança, liberdade, vida etc.) especificamente em função da medida adotada.

Segundo Ávila (2004, p. 45):

[...] Sua aplicação ultrapassa uma relação meio-fim, já considerada constitucional, para situar-se no plano da própria medida relativamente ao sujeito envolvido. Não se analisa a intensidade da medida para a realização de um fim, mas a intensidade da medida relativamente a um bem jurídico de determinada pessoa. Este é um dos casos em que é preciso verificar se uma norma constitucional pode ter aplicação inconstitucional: é a hipótese da iniquidade da aplicação de uma norma geral a um caso individual, sem que ela precise ser proclamada formalmente inconstitucional. Esse dever consiste numa espécie de proibição de excesso no caso concreto. A medida não é considerada inconstitucional por causa da limitação advinda da ponderação entre princípios, mas devido à concreta aplicação relativamente a determinado sujeito [...].

Há três subprincípios relacionados à razoabilidade no campo jurídico-penal, o primeiro refere-se à razoabilidade como equidade, ou seja, exige que haja harmonização da normal geral com o caso individual, pois essa equidade atua nas interpretações das regras gerais como decorrência do princípio da justiça, nesse sentido, o próprio dispositivo constitucional².

O segundo entendimento se dá em relação ao subprincípio da razoabilidade como congruência, que é a harmonização das normas com suas condições externas a sua aplicação. E por fim a razoabilidade como equivalência, ou seja, exige uma relação de equivalência entre a medida adotada e o critério que a dimensiona.

Sendo assim, a proporcionalidade e a razoabilidade são conceitos distintos, embora semelhantes, mas não podem ser usadas como sinônimos, embora alguns autores usem de maneira uníssona, prevalece o entendimento que diferencia as categorias.

4.2. A DESPROPORCIONALIDADE EM XEQUE

A proporcionalidade penal, está na maneira com que o réu será punido, ou seja, a pena imposta sobre ele. Inclusive, a proporcionalidade pode, inclusive, retirar o caráter criminoso do fato, basta pontuar a existência da possibilidade de incidir o princípio da insignificância em determinados casos e, a partir de então, ter um fato materialmente atípico, o que retira o primeiro elemento do conceito analítico de crime.

² Preâmbulo e art. 3º da Constituição Federal. Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - Construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - Garantir o desenvolvimento nacional;

III - Erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Quando acontece isso, ou seja, esse reconhecimento por parte do Judiciário, há demonstração clara da ausência de efetiva lesão ao bem jurídico que é tutelado pela norma penal – que incrimina -, havendo, portanto, reconhecimento de que há mínima ofensividade da conduta, ausência de periculosidade social, reduzido grau de reprovabilidade e inexpressividade lesão ao bem jurídico.

Há uma discussão se a pena descrita no artigo 155, § 4º-A do CP é proporcional à gravidade do delito ali previsto. Na antiga redação o artigo 155 do CPB não apresentava o § 4º-A, somente com a aprovação da lei 13.654/2018 é que houve a inclusão, e, com o pacote anticrime (Lei 13964/2019) fora inserido como sendo um crime hediondo, mas com uma questão que levou a algumas inquietações.

Quando se observa a pena descrita no artigo 155, § 4º-A do CP, vislumbra-se a pena mínima de 4 (quatro) anos e máxima de 10 (dez) anos, observando o disparate em relação a pena do crime de roubo, que na mesma circunstância tem a pena de 4 (quatro) anos e máxima de 10 (dez) anos mais 2/3 (dois terços), no entanto, não fora incluído no rol da Lei de nº 8.072/1990 (Lei de Crimes Hediondos).

Conforme Júnior (2018, p. 20):

Como se observa, o § 4.º-A foi incluído pela Lei n.º 13.654/2018, portanto trata-se de *novatio legis in pejus*³, produzindo seus efeitos para o futuro. Extrai-se que nessa modalidade qualificada o que se leva em conta é o emprego (uso) do artefato explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum. Seguiu, portanto, a topografia do § 4.º, porém com uma pena mais elevada, daí estar inserida umbilicalmente no § 4.º-A. Neste ponto, podemos dizer que se trata de uma hipótese de furto qualificado pelo rompimento de obstáculo pelo emprego de explosivo, afinal, estamos falando do emprego de explosivo com o objetivo de subtrair a coisa alheia móvel. Em resumo, qualifica o furto pelo modo/meio que se pratica.

Com a nova redação trazida pela Lei n.º 13.654/2018, o concurso formal impróprio deixa de existir.

Segundo Cunha (2018, p. 35):

A partir de agora – independentemente da orientação antes adotada – o concurso entre os delitos de furto e de explosão deixa de existir para ceder lugar à qualificadora. E, neste ponto, se considerarmos que antes se aplicava o concurso formal impróprio, é possível apontar um deslize do legislador. Isto porque, antes, somando-se as penas do furto qualificado e da explosão majorada, resultava o mínimo de seis

³ Refere-se à lei nova mais severa do que a anterior.

anos de reclusão (caso se tratasse, como normalmente ocorria, de dinamite ou de substância de efeitos análogos), mas a nova lei comina à qualificadora pena mínima de quatro anos, consideravelmente mais branda.

Desta feita, observa-se que a missão do legislador era ampliar a reprimenda do crime quando se inclui apenas uma figura delitiva, ainda que qualificada, na verdade, o mesmo acabou por diminuir a possibilidade de pena mais grave logo no início. De fato, o que houve fora uma diminuição da pena. E isso, para um contexto democrático, em que se almeja a diminuição da indústria carcerária correspondia a um avanço inimaginável. No entanto, logo em 2019, o legislador altera a situação, posto que com a lei 13.964/2019, o crime permanece com a mesma reprimenda, no entanto, agora, está incluído no rol dos crimes hediondos.

É inviável, desproporcional o presente crime se fazer presente na Lei de nº8,072/1990, o bem jurídico aqui lesado é o patrimônio e não a vida, ou integridade física, ao passo que o crime de roubo, cuja tutela refere-se ao patrimônio mais a integridade física, não estar. A resposta mais proporcional a ser utilizada pela legislador seria a inclusão do roubo no rol dos crimes hediondos também, ou a retirada do furto e a inclusão somente do roubo, ou ainda, a não inclusão de nenhuma das duas hipóteses. Mas, jamais, permanecer apenas o furto qualificado pelo uso de explosivo que cause perigo comum.

Nesse sentido, tem discussão proferida por Cunha (2020, p. 327):

De fato, não é nada razoável impor um tratamento muito mais severo ao autor do furto e não o fazer ao autor do roubo, crime que, além do emprego de explosivo, carrega circunstâncias de especial gravidade como a violência e a grave ameaça a pessoa.

Isso se justifica, pela resposta aos questionamentos que acima fora pontuado: muito embora o meio tenha sido adequado (a alteração se deu por meio de uma lei), a inclusão do furto e esquecimento do roubo é completamente desnecessária, posto que não há parâmetro – exceto o decorrente do próprio mercado, como bem ensina Dardot e Laval (2016), para quem informa que a justificativa seria de ordem exclusivamente “neoliberal” – que justifique a efetiva necessidade. E também, ausência de proporcionalidade em sentido estrito, posto que as desvantagens da inclusão do tipo em questão como na lista dos crimes hediondos tem se mostrado preponderante, principalmente quando se percebe que a imposição de um tratamento mais severo dificilmente corresponde equivalência à diminuição da prática delitiva,

posto que o controle social formal tem se mostrado menos efetivo que o próprio controle social informal.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O legislador realizou alterações na legislação penal com relação aos crimes de roubo e furto, na Lei nº 13.934/109, intitulado como Pacote Antecrime, todavia o novo parágrafo tornou mais branda a pena de furto com o emprego de explosivos, mas para compensar essa redução o crime de furto foi inserido no rol dos crimes hediondos, mas o de roubo nas mesmas circunstâncias não está na lei de crimes hediondos: há proporcionalidade, portanto?

É fundamental que possa ser analisado de forma abrangente e não apenas como um problema de segurança pública. Diante da complexidade desses crimes, deve ser articulado um combate efetivo entre os órgãos públicos e privado, bem como investimento em conhecimento e ações de prevenção, unindo forças a fim de buscar soluções para esse tipo de crime, não apenas alterando as leis e criar ou melhorar as medidas preventivas.

O problema político criminal decorre não da ausência ou existência de uma pena mais grave ou de um tratamento mais rigoroso, mas de uma sociabilidade da própria configuração do crime em si.

Em relação à problematização, vale salientar que toda atividade desenvolvida seguiu para a resposta ao problema no sentido de que a inclusão do furto qualificado por uso de explosivo como crime hediondo é desproporcional quando não se verifica a mesma inclusão em relação ao crime de roubo na mesma circunstância.

Na situação, defende-se a retirada do furto nas circunstâncias acima da lista dos crimes hediondos, posto não ser necessário efetivamente a sua inclusão, exceto para confirmar a ideia de que o sistema criminal tem se mostrado muito mais preocupado com a lógica mercadológica do que com a própria configuração delitiva.

REFERÊNCIAS

ADORNO, S. **Crime e violência na sociedade brasileira contemporânea**. *Jornal de Psicologia-PSI*, abril/junho, p. 7-8, 2002.

ALTAVILLA, Enrico. **O Delinqüente e a Lei Penal**. Tradução Fernando de Miranda. Coimbra: Coimbra, 1964.

ÁVILA, H. B. A distinção entre princípios e regras e a redefinição do dever de proporcionalidade. **Revista Diálogo Jurídico**. Salvador, CAJ – Centro de Atualização Jurídica, v. 1, n. 4, jul. 2004. Disponível em: <http://www.direitopublico.com.br>. Acesso em: 09 abr. 2020.

ANDRADE, Vander Ferreira. **A Dignidade da Pessoa Humana**. Valor-Fonte da Ordem Jurídica. São Paulo: Cautela, 2007.

BITENCOURT, C. R. **Tratado de direito penal**. Parte geral. 17ª. ed. rev. ampl e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. **Código Penal Brasileiro**. Decreto-lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 28 março. 2020.

BARDIN, L. **Análise de conteúdo**. São Paulo: Edições 70, p. 47, 2011.

BARROS, S. T. **O princípio da proporcionalidade e o controle de constitucionalidade das leis restritivas de direitos fundamentais**. 6. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2018. p. 60;

BARROSO, Luís Roberto. **Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade**. Disponível em: <http://www.acta-diurna.com.br/biblioteca/doutrina/d19990628007.htm>. Acesso em: 13 junho. 2020

BUBA, M. C. **Crimes materiais e crimes formais: Consumação e tentativa**. Monografia: 2010, p. 19.

CARVALHO, Salo. **Antimanual de criminologia**. 6. Ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CASARA, Rubens R. R. **Sociedade sem lei: pós-democracia, personalidade autoritária, idiotização e barbárie**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2020.

CUNHA, Rogério Sanches. **Manual de Direito Penal: volume único**. 12. Ed. Salvador: JusPODIVM, 2020.

CUNHA, R. S. Lei 13.654/18: **Altera dispositivos relativos ao furto e ao roubo**; curso de carreira jurídica 2020. Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2018/04/24/lei-13-65418-altera-dispositivos-relativos-ao-furto-e-ao-roubo/>. Acessado em 14/06/2020.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: Parte Especial; 8ed; São Paulo/SP: Saraiva; p.429. vol.2, 2008.**

CHOUKR, F. H. **Processo Penal de Emergência**. Rio de Janeiro: Editora Lúmen Júris, 2002.

DARDOT, Pierre; LAVAL, E. Christian. **A nova razão do mundo**: ensaio sobre a sociedade neoliberal. 1. Ed. São Paulo: Boitempo, 2016.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Direito Penal e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro. Forense, 1977.

FRANCO, A. S.; LIRA, R.; FELIX, Y. **Crimes Hediondos**. São Paulo: RT, 2011.

GIL, A. C. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2008

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: Parte Geral. 4 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2004.

HUNGRIA, N. **Comentários ao Código Penal**. 1.ed.Rio de Janeiro: Forense.,vol.2. 1955.

HERKENHOFF, J. B. **Crimes Hediondos**. Âmbito Jurídico. Espírito Santo. Ano 2018.

JESUS, Damásio E. **Código penal anotado**. Rio de Janeiro: Saraiva: 2000.

MASSON, C. **Direito penal esquematizado**. Parte geral. v. 1. 9ª. ed. rev. atual e ampl. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2015.

MACEDO, L. **Câmara dos Deputados**, 2019. Disponível em: < <https://www.camara.leg.br/noticias/551505-proposta-de-juristas-descriminaliza-o-uso-de-drogas-para-consumo-proprio/>>. Acesso em 02 de junho de 2020.

MARQUES, José Frederico. **Tratado de Direito Penal**. v. 3. Campinas: Millenium, 2002.

MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocêncio Mártires. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

NUCCI, G. S. **Leis penais e processuais penais comentadas**. São Paulo: RT, 2013.

PAVIANI, J. **Cultura, humanismo e globalização**. Caxias do Sul: Educs, 2016.

PORTOCARRERO, Cláudia Barros; FERREIRA, Wilson Luiz Palermo. **Leis penais extravagantes**. Salvador: JusPODIVM, 2020.

RODRIGUES, C. S. **Direito penal**. Parte geral. São Paulo: Saraiva, 2012.

REIS, A. F. **Violência e Desenvolvimento Local**: um estudo sobre a criminalidade entre jovens de 15 a 24 anos em comunidades periurbanas de Campo Grande, MS. Campo Grande, v. 14, n. 2, p. 155-164, jul./dez. 2013.

SILVA, L. V. A. **O proporcional e o razoável**. Revista dos Tribunais. São Paulo, v. 798, abr. 2014, p. 30.

ZAFFARONI, E. R; PIERANGELI, J. H. **Manual de Direito Penal Brasileiro**. São Paulo: RT, 2004.