

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.761.634 - MG (2018/0216053-5)**

**RELATOR** : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**  
**RECORRENTE** : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS**  
**RECORRIDO** : **ARLINDO FELIPE DAMIAO**  
**ADVOGADO** : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS**  
**RECORRIDO** : **JEFERSON DOS SANTOS ARAUJO**  
**ADVOGADO** : **DYONE ACACIO DE SOUZA MARINHO - MG155911**

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto, com fulcro no art. 105, III, alínea *a*, da Constituição Federal, pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Consta dos autos que os recorridos foram condenados como incurso no art. 157, § 3º, segunda parte, c/c o art. 14, II, ambos do Código Penal.

No Tribunal de origem, a sentença foi anulada em acórdão que recebeu a seguinte ementa (Apelação n. 1.0309.16.000274-2/001, e-STJ fl. 280):

*APELAÇÃO CRIMINAL - ART.157,§3º, C/C ART.14, II, DO CP - LATROCÍNIO TENTADO - INCOMPATIBILIDADE COM O ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO - RECLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA ROUBO MAJORADO TENTADO E HOMICÍDIO TENTADO QUALIFICADO - ANULAÇÃO DO FEITO - COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DO JÚRI - NULIDADE DECLARADA DE OFÍCIO - ANÁLISE MERITÓRIA DO CRIME CONEXO - IMPOSSIBILIDADE.*

*– Quando incidente uma das circunstâncias do § 3º do art.157, do CP, quais sejam, a qualificadora do resultado lesão corporal grave ou a qualificadora do resultado morte - latrocínio, é inadmissível a aplicação concomitante da causa geral de diminuição da tentativa, pois não se trata de um tipo penal autônomo, mas sim de forma qualificada do crime de roubo, sendo o aumento de pena decorrente da efetiva maior gravidade do resultado.*

*- Como o ordenamento jurídico pátrio não admite a figura do latrocínio tentado e, tendo a denúncia narrado a prática dos crimes de roubo majorado tentado e homicídio qualificado tentado (art.157,§2º, I e II e art.*

*121, § 2º, e V, ambos do CP), a competência para julgamento é adstrita ao Tribunal do Júri, para onde os autos deverão ser remetidos.*

*V.V. - Incabível a desclassificação do crime de latrocínio tentado para*

*o delito de roubo majorado tentado e tentativa homicídio, uma vez que, na tentativa de efetivar a subtração os agentes atentaram contra a vida da vítima para atingir o fim desejado, que não se consumou por circunstâncias alheias à sua vontade.*

Os embargos de declaração opostos pelo órgão ministerial não foram acolhidos, conforme acórdão de e-STJ fls. 322/330.

No recurso especial, alega o Ministério Público estadual violação dos arts. 157, § 3º, parte final e 14, II, ambos do Código Penal, afirmando que "a prova consignada no aresto recorrido deixa claro que os acusados, além do patrimônio, atentaram contra a vida da vítima Antônio Ferreira de Souza" (e-STJ fl. 353).

Requer a "admissão do presente RECURSO ESPECIAL e, ao final, pelo seu provimento na Superior Instância, para que seja restabelecida a sentença primeva, que condenou os acusados pelo delito de latrocínio tentado" (e-STJ fl. 357).

Contrarrazões às e-STJ fls. 415/418.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo não conhecimento do recurso (e-STJ fls. 449/451).

É o relatório.

Decido.

O Ministério Público alega que se configurou o crime de latrocínio tentado. O acórdão recorrido assim decidiu a matéria (e-STJ fls. 284/292):

*Os acusados, ora apelantes, foram condenados em sentença pelo delito de latrocínio tentado contra o ofendido Antônio Ferreira de Souza.*

*Sobre este delito, imperioso se tecer algumas pertinentes considerações.*

*Pois bem. Após muito refletir acerca das calorosas discussões travadas nos tribunais pátrios sobre a possibilidade de configuração da forma tentada do crime de latrocínio, pude concluir que, efetivamente ausente o resultado mais gravoso, qual seja, a morte, não há que se falar em latrocínio, notadamente após o Supremo Tribunal Federal dirimir a questão por meio do informativo número 520, cujo enunciado dispõe:*

[...]

*Sobre o tipo penal em discussão, vejamos o que preceitua o art.157,§3º, do CP:*

[...]

*Conforme se depreende da leitura do dispositivo supracitado, verifica-se que o crime de roubo é qualificado pelo resultado, não se tratando de um tipo penal autônomo.*

*Assim, quando incidente uma das circunstâncias do §3º do art.157, do CP, quais sejam, a qualificadora do resultado lesão corporal grave ou a qualificadora do resultado morte - latrocínio; é inadmissível a aplicação concomitante da causa geral de diminuição da tentativa, pois, como dito, não estamos diante de um tipo penal autônomo, mas sim de forma qualificada do crime de roubo, sendo o aumento de pena decorrente da efetiva maior gravidade do resultado.*

*Em nosso modesto sentir, o que é passível de ser tentado é o tipo penal básico e não suas qualificadoras. Neste sentido, este Egrégio Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de se manifestar:*

[...]

*No caso em testilha, há indícios de que houve, em tese, o dolo dos acusados em matar a vítima Antônio Ferreira de Souza para lograr êxito na subtração de seus pertences, eis que tentaram efetuar um disparo contra sua cabeça e apenas deixaram de consumar o atentado homicida em razão de circunstâncias alheias à suas vontades.*

*Nesse sentido é o relato do ofendido:*

*"(...) QUE era por volta de 05:30 minutos quando o declarante encontrava-se em sua residência sozinho, mais precisamente na varanda da casa rapando uma água com rodo, quando ouviu dois rapazes negros dizendo "perdeu, perdeu"; QUE o declarante acreditou que era um amigo que estava brincando, quando neste momento recebeu um golpe de gravata no pescoço;*

*QUE, o rapaz negro mais forte, segurava o declarante pelo pescoço, enquanto seu comparsa o mais magro, entrou na casa e a revirou; QUE, o declarante foi segurado pelo rapaz mais forte o qual estava armado calibre 38, cano longo e, efetuou um disparo, atingindo a cabeça do declarante; QUE, após o disparo os autores evadiram do local, sendo que não levaram nada do declarante; QUE, o declarante afirma ter se atracado com o rapaz mais forte que lhe segurava, chegando a ser jogado no chão. Que não conhecia os autores, que nesta delegacia, procedeu o reconhecimento dos indivíduos, sendo que sem nenhuma sombra de dúvida, reconhece Arlindo Felipe Damião e Jeferson dos Santos Araujo, como sendo os autores do delito; (...)"*. (sic) (Depoimento da vítima Antônio Ferreira de Souza, em inquérito, à fl. 05) (destacamos).

*"(...) confirma suas declarações de f. 5, que lhe foram lidas em voz alta pelo Magistrado; ( . ) não tem dúvida de que os réus foram os autores do fato narrado na denúncia;*

*os acusados estavam com apenas uma arma de fogo; era o denunciado Jeferson quem portava a arma; em razão das agressões que sofreu, quebrou um de seus dentes; um dos quartos da casa do declarante foi todo revirado; os réus não disseram se procuravam algo específico; (...)"*. (sic) (Depoimento da vítima

*Antônio Ferreira de Souza, em juízo, à fl. 102) (destacamos).*

*Nota-se, pois, que tudo está a indicar que ocorreram crimes contra o patrimônio e contra a vida, sendo bastante contundentes os elementos de prova a justificar a ocorrência do roubo majorado tentado seguido de tentativa de homicídio em face do ofendido Antônio Ferreira de Souza.*

*Com efeito, como o ordenamento jurídico pátrio não admite a figura do latrocínio tentado e, tendo a denúncia narrado a prática de tentativa de roubo majorado seguido de homicídio qualificado tentado (art.157,§2º, I e II e art.121, §2º, IV e V, na forma do art.14, II, do CP), creio que a competência para julgamento do feito é do Tribunal do Júri.*

*Assim, em se tratando de uma competência constitucional e em respeito à soberania dos veredictos, deverão os autos ser remetidos ao Tribunal do Júri para apreciação dos fatos e eventual prolação da decisão de pronúncia com o regular prosseguimento do rito aplicável à espécie.*

*Sem tecermos maiores divagações acerca dos delitos, até mesmo para que não haja usurpação da competência constitucional do Tribunal do Júri, devo deixar registrado que, uma vez reclassificadas as condutas, não se admite o recrudesimento das reprimendas eventualmente aplicadas aos recorrentes além dos patamares impostos na sentença atacada, a fim de que não se incorra em indevido reformatio in pejus, já que não houve qualquer insurgência ministerial quanto à decisão condenatória de primeira instância.*

**CONCLUSÃO.**

*Ante os fundamentos acima esposados, EM PRELIMINAR DE OFÍCIO, anulo o feito, determinando a remessa dos autos ao Tribunal do Júri da Comarca de Inhapim/MG, para novo processamento, permitindo, porém, em respeito ao princípio da economia processual, a ratificação dos atos não decisórios a cargo do juízo competente.*

Sobre o tema, ressalte-se que, "embora haja discussão doutrinária e jurisprudencial acerca de qual delito é praticado quando o agente logra subtrair o bem da vítima, mas não consegue matá-la, prevalece o entendimento de que há tentativa de latrocínio quando há dolo de subtrair e dolo de matar, sendo que o resultado morte somente não ocorre por circunstâncias alheias à vontade do agente" (HC n. 201.175/MS, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 23/4/2013, DJe 8/5/2013).

Nesse sentido:

**PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.  
LATROCÍNIO TENTADO. POSSIBILIDADE JURÍDICA.**

*RECONHECIMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça tem admitido a figura do latrocínio tentado, quando não se obtenha o resultado morte, bastando a comprovação de que, no decorrer da prática delitiva, o agente tenha atentado contra a vida da vítima, com a intenção de matá-la, não atingindo o resultado, por circunstâncias alheias à sua vontade.*

*2. Não há falar em incidência da Súmula 7/STJ, na hipótese em que se reconheceu apenas a possibilidade jurídica da figura do latrocínio tentado, determinando-se o retorno dos autos ao Tribunal de origem para a análise da existência ou não de dolo do agente.*

*3. Agravo regimental improvido.*

(AgRg no REsp 1360306/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 10/10/2016, grifei.)

*RECURSO ESPECIAL. LATROCÍNIO TENTADO. CONFIGURAÇÃO. INCONTROVERSA EXISTÊNCIA DO ANIMUS NECANDI. CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO. RECONHECIMENTO. DUAS SUBTRAÇÕES. DUAS VÍTIMAS DO EVENTO MORTE (UM CONSUMADO E UM TENTADO). DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. RECURSO PROVIDO.*

*1. Prevalece nesta Corte o entendimento de que, sempre que caracterizado o dolo do agente de subtrair o bem pertencente à vítima e o dolo de matá-la, não ocorrido o resultado morte por circunstâncias alheias à sua vontade, configura-se o latrocínio na modalidade tentada. Precedentes.*

*2. Para decidir a respeito da eventual desclassificação do delito de latrocínio na modalidade tentada para roubo seguido de lesão corporal grave, é necessário analisar a possível existência do animus necandi e verificar se o agente atentou contra a vida da vítima, não consumando o delito por circunstâncias alheias à sua vontade.*

[...]

*6. Recurso provido para reconhecer a prática de latrocínio tentado contra a segunda vítima e o concurso formal impróprio com o latrocínio consumado e, por conseguinte, readequar a pena imposta ao réu.*

(REsp 1282171/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 29/06/2016, grifei.)

*AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. LATROCÍNIO TENTADO. DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO DO*

*LATROCÍNIO TENTADO. TESE QUE NÃO ENCONTRA RESPALDO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*- O pedido de desclassificação ou de anulação do processo implica o afastamento das conclusões das instâncias ordinárias e o reexame aprofundado de todo o conjunto fático-probatório, providência impossível de ser realizada dentro dos estreitos limites da via eleita.*

*- A tese de que não existe o que se denomina "tentativa de latrocínio" ante a suposta incompatibilidade do tipo penal previsto no art. 157, § 3º, segunda parte, com a causa de redução de pena prevista no art. 14, inciso II, ambos do Código Penal, não encontra respaldo na pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal que reconhecem a existência do crime de latrocínio tentado quando a morte da vítima não se consuma por razões alheias à vontade do agente.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no HC 328.575/RJ, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 13/10/2015, grifei.)*

*PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 157, § 3º, DO CP. LATROCÍNIO TENTADO. POSSIBILIDADE DE CONFIGURAÇÃO. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou o entendimento no sentido de que é plenamente possível a ocorrência de latrocínio em sua forma tentada, quando não se obtenha o resultado morte, bastando a comprovação de que, no decorrer da prática delitiva, o agente tenha atentado contra a vida da vítima, com a intenção de matá-la, não atingindo o resultado, por circunstâncias alheias à sua vontade.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 672.486/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 03/08/2015, grifei.)*

O Supremo Tribunal Federal possui idêntica orientação:

*Recurso ordinário em habeas corpus. Penal. Tentativa de latrocínio (CP, art. 157, § 3º, segunda parte, c/c o art. 14, II) Condenação. Pleito de desclassificação da conduta para o delito de roubo qualificado pela lesão corporal grave (CP, art. 157, § 3º, primeira parte). Impossibilidade. Recorrente que agiu com animus necandi. Resultado morte não alcançado por circunstâncias alheias à vontade*

*do agente. Conduta que se subsume perfeitamente àquela ensejadora da condenação. Precedentes. Necessário reexame de fatos e provas para se chegar a conclusão diversa das instâncias ordinárias. Inadmissibilidade na via do habeas corpus. Precedentes. Recurso não provido.*

*1. As instâncias de mérito concluíram, ao condenar o recorrente pelo crime de latrocínio tentado (CP, art. 157, § 3º, segunda parte, c/c o art. 14, II), que ele agiu com animus necandi em relação à vítima e que o resultado morte só não foi alcançado por circunstâncias alheias a sua vontade.*

*2. Esse entendimento converge com a jurisprudência da Corte, segundo a qual 'o crime latrocínio, na modalidade tentada, para a sua configuração, prescinde da aferição da gravidade das lesões experimentadas pela vítima, sendo suficiente a comprovação de que o agente tenha atentado contra a sua vida com animus necandi, não atingindo o resultado morte por circunstâncias alheias à sua vontade' (HC nº 113.049/SC, Primeira Turma, Relator o Ministro Luiz Fux, DJe de 10/9/13).*

*3. Para se operar a desclassificação da conduta ensejadora da condenação para a figura do roubo qualificado pela lesão corporal grave (CP, art. 157, § 3º, primeira parte), necessário seria o reexame de fatos e provas, o que, na linha de precedentes, é incabível em sede de habeas corpus.*

*4. Recurso ao qual se nega provimento.*

(RHC 133.486/RJ, Rel. Ministro DIAS TOFFOLI, SEGUNDA TURMA, DJe 22/08/2015, grifei.)

PROCESSUAL PENAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL. INADMISSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA JULGAR HABEAS CORPUS: CRFB/88, ART. 102, I, D E I. HIPÓTESE QUE NÃO SE AMOLDA AO ROL TAXATIVO DE COMPETÊNCIA DESTA SUPREMA CORTE. CRIME DE LATROCÍNIO TENTADO. SUBTRAÇÃO CONSUMADA E MORTE TENTADA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE ROUBO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NA ESTREITA VIA DO HABEAS CORPUS. AUSÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE QUE JUSTIFICA A CONCESSÃO EX OFFICIO DA ORDEM. WRIT EXTINTO.

*1. O crime latrocínio, na modalidade tentada, para a sua configuração, prescinde da aferição da gravidade das lesões experimentadas pela vítima, sendo suficiente a comprovação de que o agente tenha atentado contra a sua vida com animus necandi, não atingindo o resultado morte por circunstâncias alheias à sua vontade.*

*2. A apreciação do pedido de desclassificação do delito de latrocínio tentado para o de roubo circunstanciado pretendida pela defesa*

*demandaria a incursão no arcabouço fático-probatório acostado aos autos, pretensão não se revela viável na estreita via do habeas corpus.*

*3. In casu, o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina identificou a existência do animus necandi na conduta do paciente e do corréu, porquanto, tendo sido desferidos ao menos três tiros contra a vítima, os agentes, ainda que não tenham tido a intenção de matá-la, assumiram o risco do resultado morte, que somente não ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade.*

[...]

*5. Writ extinto por inadequação da via processual.*

(HC 113.049/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe 10/09/2013, grifei.)

Na hipótese, o acórdão recorrido limitou-se a afastar abstratamente a possibilidade de configuração do crime de latrocínio tentado, o que, como visto, não se coaduna com a jurisprudência desta Corte.

Sendo assim, mostra-se imperiosa a reforma do acórdão para que o Tribunal considere como possível a hipótese do latrocínio tentado, devendo prosseguir no julgamento das teses apresentadas em apelação.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso especial** para determinar ao Tribunal de origem que prossiga na análise da apelação, observando o entendimento jurisprudencial desta Corte que admite o crime de latrocínio tentado.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 12 de junho de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO  
Relator