PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO BENEDITO DA SILVA

ACÓRDÃO

Apelação Criminal n. 0011591-22.2013.815.2002
RELATOR: Des. João Benedito da Silva
ORIGEM: 2ª Vara Criminal da comarca da Capital
APELANTE: Mauricélio da Silva Pereira
ADVOGADO: Erika Patrícia Serafim Ferreira Bruns
APELADO: Justiça Pública

APELAÇÃO CRIMINAL. DENÚNCIA. ROUBO MAJORADO. RÉU CONFESSO. RECONHECIMENTO PELAS VÍTIMAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. SENTENÇA. *EMENDATIO LIBELLI*. CRIME DE LATROCÍNIO TENTADO. CONDENAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO. APELO DEFENSIVO. NOVA DEFINIÇÃO JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE. *ANIMUS NECANDI*. OBSERVÂNCIA. ASSUNÇÃO DO RISCO DE PRODUZIR O RESULTADO. VÍTIMA NÃO ATINGIDA POR CIRCUNSTÂNCIAS ALHEIAS A VONTADE DO AGENTE. MANUTENÇÃO DO TIPO PENAL. APELO DESPROVIDO. DOSIMETRIA. MOTIVOS. REDUÇÃO. REFORMA DE OFÍCIO.

Ainda que prescindível a ocorrência de lesão, basta a comprovação da intenção do agente conscientemente dirigida de matar o ofendido para subtrair-lhe os bens associada com a não consumação do ato por circunstâncias alheias a sua vontade para a configuração do crime de latrocínio tentado.

Mostra-se ilegal a majoração da pena na primeira fase quando utilizada fundamentação referente ao próprio tipo penal, qual seja, o desejo de se locupletar do patrimônio alheio sem o exercício de qualquer atividade lícita e laborativa.

Vistos, relatados e discutidos esses autos acima identificados;

ACORDA a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em **NEGAR PROVIMENTO AO APELO, MAS, DE OFÍCIO, REDIMENCIONAR A PENA, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.**

RELATÓRIO

Cuida-se de **Apelação Criminal** (fl. 326) manejada, tempestivamente, por **Mauricélio da Silva Pereira** face a sentença de fls. 305/319, proferida pelo **Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da comarca da Capital** que julgando **parcialmente procedente** a pretensão punitiva estatal, **absolveu-o** do delito delineado no **artigo 15 da Lei n. 10.826/06** e **condenou-o** a uma pena de **12 (doze) anos de reclusão e 125 (cento e vinte e cinco) dias-multa, pela prática do crime disposto no artigo 157, §3º c/c artigo 14, II do Código Penal.**

Em suas razões recursais de fls. 327/331, aduziu o recorrente que, de acordo com a súmula 610 do STF só se configuraria o crime de latrocínio com a demonstração, irrefutável, do dolo associado ao resultado morte do ofendido, o que, no caso em epígrafe, não veio a ocorrer, pois se o apelante tivesse a intenção de matar o proprietário do estabelecimento, diante das circunstâncias fáticas, o teria feito, tendo atirado apenas para assustá-lo, não sendo, ademais, impedido por circunstâncias alheias a sua vontade.

Pugnou, nessa senda, pela desclassificação do crime de latrocínio, resultante da *emendatio libelli* operada pelo magistrado *a quo*, para o delineado na peça acusatória inicial, ou seja, artigo 157, §2º, incisos I e II do Código Penal, sendo-lhe atribuída, a partir de então, pena inferior àquela delineada na sentença ora vergastada.

Contra-arrazoando (fls. 333/335), o Representante do Ministério

Público *a quo* requereu a manutenção da sentença objurgada *in totum*.

A douta Procuradoria de Justiça exarou parecer, às fls. 353/356, opinando pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

VOTO

O **Representante do Ministério Público *a quo*** ofereceu **denúncia** em desfavor de **Avanilton Paulino dos Santos, Mauricélio da Silva Pereira** e **Alex Mesquita da Silva**, dando-os como incursos nas sanções penais do **artigo 157, §2º, incisos I e II do Código Penal**, bem como os dois últimos pela prática delitiva delineada no **artigo 15 da Lei n. 10.826/03**, **cominados com o artigo 29 e 69 do Código Penal**, em razão de um assalto no restaurante "Boi Bumbá Refeições", localizado nessa Capital, no dia 05 de setembro de 2013, por volta das 15h25.

Processado, regularmente, o feito, veio o Juízo *primevo* a dar nova definição legal aos fatos (*emendatio libelli*), entendendo que o caso se enquadraria ao tipo legal do artigo 157, §3º c/c artigo 14, II, todos do Estatuto Penal Substantivo, e, em seguida, **absolveu** Avanilton Paulino dos Santos, quanto a esse tipo penal, e os réus Mauricélio da Silva Pereira e Alex Mesquita da Silva, no que se refere às sanções do artigo 15 da Lei n. 10.826/06.

Em seguida, condenou **Mauricélio da Silva Pereira** a uma pena **de 12 (doze) anos de reclusão e 125 (cento e vinte e cinco) dias-multa** e Alex Mesquita da Silva a uma sanção de 10 (dez) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 112 (cento e doze) dias-multa, pela prática do crime delineado no **artigo 157, §3º do Estatuto Penal Substantivo**.

Irresignado, veio o réu Mauricélio a recorrer, por intermédio de sua advogada constituída, impugnando, exclusivamente, a nova definição jurídica dada aos fatos eis que, em nenhum momento, teria agido no intuito de matar o ofendido Lindemberg Borges Guedes, tendo apenas efetuado os disparos para assustá-lo, devendo, assim, ser mantido o tipo penal descrito na peça acusatória inicial e, em seguida, reduzido o *quantum* da sanção definitiva contra ele imposta.

Elucidou, ademais, que de acordo com a súmula 610 do STF o crime de latrocínio só se configura com o falecimento da vítima, o que não se procedeu no caso em atento.

Antes de adentrarmos no mérito, faz-se essencial apontarmos a existência de um **erro material** no *decisum* objurgado eis que, em seu dispositivo (fls. 314/315) onde se lê: "[...] Por fim, **condeno**, com supedâneo no art. 387 do CPP, os acusados **MAURICÉLIO DA SILVA PEREIRA e ALEX MESQUITA DA SILVA**, no crime previsto no art. 157, §3º do Código Penal", há de ser lido: "[...] Por fim, **condeno**, com supedâneo no art. 387 do CPP, os acusados **MAURICÉLIO DA SILVA PEREIRA e ALEX MESQUITA DA SILVA**, no crime previsto no art. 157, §3º **c/c artigo 14, II, ambos do Código Penal**".

Em seguida, há de se sublinhar que o recorrente **Mauricélio da Silva** não questionou em sede recursal a autoria delitiva, a qual, inclusive, foi por ele confessada tanto no interrogatório inquisitorial:

> QUE no dia 05/09/2013, por volta das 15:00h, estava juntamente com a pessoa de ALEX, conhecido como "ZANGADO", no bairro da Torre, de onde se dirigiram até o Restaurante Boi Bumbar, localizado no bairro de Tambaú, nesta capital,a fim de assaltar o estabelecimento; que a idéia de assaltar o referido Restaurante partiu deste interrogado, desde o dia anterior, em razão de "ZANGADO" estar precisando

de dinheiro, pois precisava pagar a quantia de R$900,00 (novecentos reais) que estava devendo da compra deu m revólver; QUE a escolha do Restaurante se deu, pois este interrogado já havia trabalhado lá e já conhecia o local; QUE, no dia do assalto, no turno da manhã, encontrou-se com o carroceiro de vulto "JUQUINHA", o qual recolhe lavagem no Restaurante Boi Bumbar, em frente ao Val Paraíso, no bairro do Bessa, e lhe perguntou se o Restaurante estava funcionando do mesmo jeito, ao que ele respondeu que sim e que continuava pegando lavagem no local; QUE "JUQUINHA" sabia que o restaurante iria ser assaltado por este interrogado; QUE combinou com "JUQUINHA" de, na parte da tarde, encontrar com ele em frente ao restaurante, pedindo-lhe para indicar o momento certo para entrar; QUE seguiu para encontrar com ALEX, no bairro da torre; QUE Alex chegou ao local combinado, dirigindo uma Moto Honda/Titan, de cor vinho, a qual havia roubado no mesmo dia e, posteriormente, seguiram para o Restaurante Boi Bumbar, onde "JUQUINHA" já estava na frente, esperando o portão abrir; QUE ALEX estacionou a Moto próximo à CEF do Mercado de Artesanato e, quando viu "JUQUINHA" se aproximando para pegar lavagem no Restaurante, ALEX subiu na moto pilotando e este interrogado no carona; que "deram o balão" e foram para a frente do portão dos fundos do restaurante; que já em frente ao restaurante, esperou "JUQUINHA" fazer o cinal combinado (chamar com a mão) informando que era o momento certo de entrar no estabelecimento; QUE após o sinal de "JUQUINHA" entraram este interrogado e ALEX no restaurante, ambos portando arma de fogo, escalando o irmão do dono do restaurante; que o irmão do dono do restaurante ainda tentou fechar a porta, mas "ZANGADO" deu pancadas na perna dele, abrindo a porta e derrubando o mesmo; QUE ALEX apontou a arma para a cabeça do irmão do dono do restaurante, enquanto este interrogado pegava o dinheiro que estava na gaveta dentro do escritório; **que, momentos depois, o dono do restaurante tentou entrar no escritório, tendo este interrogado disparado contra o mesmo, pois pensava que ele iria reagir;** que este interrogado já trabalhou no restaurante e passou a recolher dinheiro e celulares do local, tendo roubado dois aparelhos celulares e a quantia aproximada de R$1.000,00 (hum mil reais); QUE, após a fuga, foram se esconder na casa de "ZANGADO", no bairro da Torre; QUE este interrogado ficou com quantia de R$500,00

> (quinhentos reais) e que "ZANGADO" ficou com R$500,00 (quinhentos reais) e os aparelhos celulares; QUE as armas utilizadas pertenciam a "ZANGADO" […] (fls. 40/41) (grifei)

Quanto em Juízo, no qual, contudo, apresentou uma nova versão excluindo os corréus da cena do crime e negando ter atirado contra a vítima:

> QUE é verdadeira em parte o conteúdo da denúncia; que é verdadeira a imputação que lhe é feita; que exclui, ou seja, que afasta a participação do fato criminoso com relação ao acusado Avanildo Paulino e Alex Mesquita, pois somente confessou sua participação com os dois acusados porque sogre tortura na delegacia; que sofreu tortura por cerca de cinco homens na delegacia, porém não sabe informar o nome dos mesmos […] que não é verdade a informação de que conversou com o acusado Avanildo, no dia do fato, nas imediações do residencial Val Paraíso; que não conhece os acusados Alex Mesquita e Avanildo Paulino, conhecendo o Avanildo Paulino apenas de vista que somente conversou com o acusado Alex Mesquita dentro do presídio; que o seu comparsa no assalto reconhecido por Joãozinho, não sabendo informar seu nome completo ou endereço; que encontrou-se com Joãozinho no centro da cidade para planejar o assalto; **que os dois disparos ocorridos no interior do restaurante, o acusado supõe que tenha sido desferido por seu comparsa Joãozinho**; que confessa arrependido de ter praticado o acusado; que fugiram do local do assalto numa motocicleta, mas não efetuaram disparos; que antes de praticar o assalto, deixaram a moto estacionada na calçada por trás do restaurante. (fls. 262/263) (grifei)

Ao revés, a vítima **Lindonaldo Borges Guedes** descreveu, em sede inquisitorial, o ocorrido do seguinte modo:

> QUE é gerente do Restaurante Boi Bumbar, localizado à Avenida Rui Carneiro, nº 289, Tambaú, nesta capital; QUE, no dia 05/09/2013, por volta das 15:20h, estava dentro do escritório do citado restaurante, quando abriu o portão, pois havia um fornecedor (DICOPLAST) descarregando mercadorias; QUE, por volta das 15:26h, a pessoa e VANILTON, conhecido

como “JUQUINHA” que é um carroceiro que tem o costume de ir ao estabelecimento para buscar lavagem, apertou a campainha; **QUE este declarante abriu o portão para AVANILTON, porém, este não adentrou no estabelecimento, pois, no momento, dois indivíduos apareceram e entraram no restaurante;** que este declarante se deu conta de que estava acontecendo alguma coisa estranha e tentou fechar o portão, mas os indivíduos conseguiram entrar; **que os sujeitos adentraram o restaurante e, um deles, abriu a porta do seu escritório, anunciou o assalto, mandou este declarante deitar no chão com o rosto para baixo e pediu o dinheiro;** QUE este assaltante pegou o dinheiro de uma gaveta que estava em cima da mesa e pediu para este declarante entregar o dinheiro que estava no seu bolso […] que, enquanto isso, o outro assaltante foi para a cozinha do restaurante, pois, no momento que adentraram no estabelecimento, um dos funcionários do restaurante apareceu no corredor e foi-lhe ordenado que deitasse no chão, mas ele não obedeceu e saiu correndo em direção à cozinha; que o assaltante que ficou no escritório era moreno, estatura mediana, forte, usando camiseta, bermuda e capacete amarelo; **Que a todo momento o assaltante ameaçava este declarante, dizendo que ia atirar em sua cabeça; que após roubar o dinheiro, o assaltante disse que iria atirar na cabeça deste declarante e abriu a porta, momento em que ouviu disparos de arma de fogo; que, posteriormente, seu irmão LINDEMBERG, proprietário do restaurante, disse-lhe que o indivíduo atirou contra ele;** que só viu o outro assaltante no momento em que ele estava entrando no restaurante, podendo dizer que o mesmo é moreno e usava um capacete preto e branco; que, após os disparos, os assaltantes se evadiram no restaurante, mas não viu a rota de fuga dos mesmos; **que ninguém ficou ferido em razão dos disparos** […] que há no restaurante circuito interno de câmeras de segurança; que, posteriormente, ao analisar as imagens das câmeras do estabelecimento, verificou que, no momento do assalto, quando o portão do estabelecimento foi aberto para a pessoa de AVANILTON (“JUQUINHA”), carroceiro que sempre vai ao restaurante a fim de recolher lavagem, os indivíduos responsáveis pelo assalto entraram no restaurante, tendo o carroceiro ficado do lado de fora do estabelecimento durante todo o tempo do assalto, sendo possível perceber nitidamente que o carroceiro AVANILTON estava sorrindo, após os indivíduos

> adentrarem no restaurante e o portão ser fechado; que este declarante deseja consignar que ao ver o assaltante que permaneceu consigo dentro da sala do escritório, achou que era uma pessoa conhecida sua, mais especificamente a fisionomia dos olhos, porém, diante da tensão do assalto, não conseguiu reconhecer quem seria; QUE, posteriormente, tomou conhecimento que "JUQUINHA" viu a pessoa de MAURICÉLIO entrando armado no restaurante, sendo um dos sujeitos que efetuou o assalto, mais especificamente o que portava capacete de cor amarelo e que abordou este declarante no escritório; que, diante desta informação, confirmou a sua suspeita de que o assaltante era alguém que já conhecia; **QUE MAURICÉLIO é um ex-funcionário do Restaurante, o qual trabalhou no estabelecimento por 45 dias, no ano de 2011**. (fls. 15/16) (grifei)

E em Juízo afirmou:

> QUE confirma as suas declarações prestadas na Delegacia, constante às fls. 09 dos autos e lido em voz alta nesta audiência; que ao ser abordado pelo primeiro denunciado, não reconheceu a voz, mas achou semelhante a de alguém que conhecia assim como a fisionomia não lhe era estranha esclarecendo que o indivíduo estava de capacete mais observou a parte visível; que ao ser rendido e ordenado que deitasse ao chão o indivíduo exigiu o dinheiro que tinha no bolso, demonstrando saber que o declarante costumava guardar parte do arrecadado com o caixa no bolso da calça; que ligou a pessoa do assaltante que abordou à pessoa de Mauricélio quando este foi citado pelo outro acusado Juquinha; **que o acusado cuja voz não lhe era estranha foi o mesmo que subtraiu o dinheiro do caixa e apontava-lhe a arma ameaçando matá-lo; que também essa pessoa (Mauricélio) que impediu a entrada da vítima Lindemberg ao escritório, tendo disparado duas vezes quando atingindo seu irmão**; que no dia seguinte a Polícia analisou as filmagens do restaurante na presença do declarante em que ficou constatado que quando o segundo acusado Avanilton, a quem chamava de Juquinha, tocou a campainha e o declarante acionou o controle para a abertura da porta, fez um gesto alisando o cotovelo, logo em seguida entraram os outros dois denunciados, aparecendo ainda nas imagens Avanilton sorrindo para os mesmos; que Avanilton não entrou, permanecendo do

> lado de fora do restaurante após a entrada dos outros dois acusados; **que só quem disparou dentro do restaurante foi o primeiro acusado Mauricélio**; que o valor subtraído não foi recuperado nem os celulares; que não soube a quem pertenciam as armas utilizadas no crime […] que Mauricélio trabalhou em seu restaurante lavando pratos, serviço de limpeza; que tentou localizar o telefone através de biscas mais não obteve êxito; que não são todos os funcionários que sabem que o declarante guardava dinheiro do caixa no bolso mais esclarece que Mauricélio sabia porque tinha o costume de pedir vales no final do expediente e o declarante sempre concedia retirando do bolsa a quantia ajustada; que durante o período em que Mauricélio trabalhou em seu estabelecimento não houve problemas com o mesmo. (fls. 202/203) (grifei).

Por sua vez, perante a autoridade policial, o ofendido **Lindemberg Borges Guedes** disse:

> Que é proprietário do restaurante Boi Bumbar, localizado à Avenida Rui Carneiro, nº 289, Tambaú, nesta capital; **QUE, no dia 05/09/2013, por volta das 15:30h, estava no mencionado restaurante, utilizando o banheiro e, quando saiu do local e dirigiu-se à sala do escritório, foram efetuados dois disparos de arma de fogo em sua direção; que bateu a porta e caiu no chão;** QUE, após alguns instantes, levantou-se e **ouviu mais disparos**, mas não conseguiu observar o que estava acontecendo; que as pessoas que estavam dentro do restaurante estavam agitadas; que, posteriormente, tomou conhecimento que o seu estabelecimento havia sido assaltado; que, em nenhum momento, visualizou as características físicas dos assaltantes; QUE foram levados dois aparelhos celulares e a quantia aproximada de R$1.300,00 (hum mil e trezentos reais); **que ninguém ficou ferido em razão dos disparos**; que as pessoas que estavam presentes no local, no momento do assalto, eram: PAULO, LINDONALDO, JOSEVANDO, THIAGO, dentre outros que não se recorda no momento; QUE há no restaurante circuito interno de câmeras de segurança, cujas imagens são fornecidas, neste momento, por este declarante, a fim de auxiliar nas investigações; que, posteriormente, ao analisar as imagens das câmeras de seu estabelecimento, verificou que, no momento do assalto, o portão do estabelecimento foi aberto para a

> pessoa de AVANILTON, carroceiro que sempre vai ao restaurante, a fim de recolher lavagem; que ao ser aberto o portão, os indivíduos responsáveis pelo assalto entraram no restaurante, tendo o carroceiro ficado do lado de fora do estabelecimento durante todo o tempo do assalto; que percebe-se, nitidamente, que o carroceiro AVANILTON estava sorrindo, após os indivíduos adentrarem no restaurante e o portão ser fechado; que, momentos depois, chegou a pessoa de VALDIR para entrar no restaurante e o carroceiro nada disse ao mesmo; **que também conseguiu observar pelas imagens que AVAILTON saiu correndo quando dos disparos** (fls. 13/14) (grifei).

E sob o crivo do contraditório afirmou:

> Que confirma as suas declarações prestadas na delegacia constantes nos autos às fls. 13 constante dos autos e lido em voz alta nesta audiência; **que estava no restaurante quando os dois indivíduos entraram de capacete, estando nesse momento no banheiro e ao sair já foi abordado por eles que dispararam dois tiros em sua direção; que os tiros atingiram algo próximo ao declarante**; que não se recorda se as viseiras do capacetes estavam abertas para cima; que os objetos furtados não foram recuperados; que não tem conhecimento da proveniências das armas utilizadas no assalto; que não conhecia o acusado Mauricélio e não se recordava que ele havia sido funcionário do restaurante inclusive este está bastante diferente daquela época conforme ficha de cadastro; **que foi só um indivíduo que disparou em sua direção a uma distância de cinco metros pois estavam ambos no mesmo cômodo** […] (fl. 204) (grifo nosso).

Pois bem. Diante de todo o arcabouço probatório, decidiu o magistrado *primevo*:

> Preliminarmente, cumpre-me corrigir um lapso operado pelo representante do Ministério Público quando da capitulação da denúncia.
> Ressalte-se, por oportuno, da possibilidade de reconhecer a prática do delito de latrocínio, na modalidade tentada, praticado contra a vítima Lindonaldo Borges Guedes, pelo acusado Mauricélio

> que disparou, duas vezes contra o ofendido, por pouco não o atingindo.
> Com efeito, diante do que dispõe o artigo 383 do CPP: "O juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave".
> É o caso, pois, de *emendatio libelli* em que o juiz, sem proceder com qualquer alteração da descrição dos fatos narrados na denúncia, poderá, na sentença, dar definição diferenciada da exposta pelo membro do "Parquet".
> Na denúncia, é fácil observar a existência de circunstâncias elementares, em tese, da prática do crime de latrocínio tentado e, nestes termos, narra que "CONCLUÍDO O ROUBO DO DINHEIRO DO ESCRITÓRIO, CERCA DE R$400,00 (QUATROCENTOS REAIS), MAURICÉLIO MANDOU QUE LINDONALDO ENTREGASSE TUDO QUE ESTIVESSE EM SEU BOLSO, ROUBANDO-LHE A QUANTIA DE R$800,00 (OITOCENTOS REAIS) E DOIS APARELHOS CELULARES, DAS MARCAS IPHONE E LG. AO TENTAR ENTRAR NO ESCRITÓRIO, A VÍTIMA LINDEMBERG BORGES GUEDES, PROPRIETÁRIO DO RESTAURANTE, FOI IMPED IDO POR MAURICÉLIO QUE DISPAROU POR DUAS VEZES CONTRA O MESMO POR POUCO NÃO O ATINGINDO". (GRIFO) Daí a possibilidade de se dar nova definição jurídica ao fato, ao mesmo em a necessidade de receber aditamento.
> Sendo assim, ainda em tempo, fazendo uso da *emendatio libelli*, constata-se a tipificação do latrocínio tentado, a partir do momento em que o denunciado Mauricélio no uso de uma arma de fogo, efetuou dois disparos contra uma das vítimas, por pouco não a atingindo, conforme consta nos depoimentos dos proprietários constante às fls. 202/204. (fls. 307/308)

Agiu corretamente o julgador quando atribuiu aos fatos nova definição jurídica **(artigo 157, §3º c/c artigo 14, II, ambos do Código Penal)**, pelas seguintes razões:

O tipo penal delineado no §3º do artigo 157 do Estatuto Penal Substantivo pode ser dividido em duas partes: roubo qualificado pelo resultado (lesão de natureza grave) e roubo com resultado morte (latrocínio). Nesse

último, a vontade do agente deve estar voltada a subtrair o patrimônio, valendo-se da morte como meio para alcançar o fim almejado, o que pode ser antecedente ou subsequente à subtração. Em outras palavras: o roubo é o crime-fim e o homicídio o crime-meio.

Nessa esteia, o crime de latrocínio, em sua forma tentada, configura-se quando, embora o resultado morte não tenha ocorrido, o agente tenha atuado com intenção de subtrair os bens (*animus furandi*) e, também, de matar a vítima (*animus necandi*).

Portanto, sendo crime complexo, faz-se imprescindível a configuração simultânea de ambos os dolos. A propósito, vejamos recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

> AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. CONFIGURAÇÃO DE LATROCÍNIO TENTADO. POSSIBILIDADE. 1. **É pacífica a compreensão desta Corte no sentido de que o crime de latrocínio tentado se configura independentemente da natureza das lesões sofridas pela vítima, bastando a comprovação de que no decorrer do roubo, o agente atentou contra a vida do ofendido com intenção de matá-lo.** 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (**STJ** - AgRg no REsp: 1354004 MG 2012/0242365-2, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 11/03/2014, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe **28/03/2014**) (grifei).
>
> […] 4. A jurisprudência desta Corte Superior é pacífica no sentido de que, **desde que comprovado o dolo do agente,** é plenamente possível a ocorrência de latrocínio em sua forma tentada, **mesmo que não se obtenha o resultado morte ou lesão corporal.**
> **5.** Ordem conhecida parcialmente e, nessa parte, a denego. (**STJ.** HC 133289/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe **22/02/2010**) (grifei)
>
> LATROCÍNIO TENTADO (ARTIGO 157, § 3º,

COMBINADO COM O ARTIGO 14, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL). DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE ROUBO. NULIDADE DO LAUDO DE EXAME DE CORPO DE DELITO. AUSÊNCIA DE ASSINATURA. DESNECESSIDADE DE OCORRÊNCIA DE LESÕES CORPORAIS LEVES OU GRAVES PARA A CARACTERIZAÇÃO DO CRIME DE LATROCÍNIO TENTADO. EXISTÊNCIA DE OUTROS DOCUMENTOS QUE PERMITEM A IDENTIFICAÇÃO DA MÉDICA RESPONSÁVEL PELA PERÍCIA REALIZADA NA VÍTIMA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. 1. A figura típica do latrocínio se consubstancia no crime de roubo qualificado pelo resultado, em que o dolo inicial é de subtrair coisa alheia móvel, sendo que as lesões corporais ou a morte são decorrentes da violência empregada, atribuíveis ao agente a título de dolo ou culpa **2. 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. 3. Por esta razão, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que o crime de latrocínio tentado se caracteriza independentemente da natureza das lesões sofridas pela vítima, bastando que o agente, no decorrer do roubo, tenha agido com o desígnio de matá-la. Precedentes do STJ e do STF**. 4. No caso dos autos, que as instâncias de origem atestaram que, na espécie, o paciente praticou o crime de latrocínio tentado, subtraiu a caminhonete da vítima e, com animus necandi, atentou contra a sua vida, e somente não a matou por circunstâncias alheias à sua vontade. 5. Assim, irrelevante se a vítima experimentou lesões corporais leves ou graves, já que evidenciada a intenção homicida do denunciado, que **tentou matar a vítima de diversas maneiras**. 6. Por conseguinte, sendo dispensável a ocorrência de lesões corporais leves ou graves para a caracterização do crime de latrocínio tentado, a existência de eventual mácula no laudo de exame de corpo de delito efetuado na vítima não tem o condão de desclassificar a conduta imputada ao paciente para o crime de roubo, como pretendido na inicial do mandamus. 7. Existem outros documentos nos autos que permitem a identificação e atestam a procedência do laudo pericial elaborado,

> além do que a defesa não demonstrou de que maneira a simples falta de assinatura no exame realizado a teria prejudicado, circunstâncias que impedem o reconhecimento da eiva articulada na impetração. 8. Habeas corpus não conhecido. (**STJ** - HC: 201175 MS 2011/0062941-0, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 23/04/2013, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe **08/05/2013**) (grifei)

Ademais, para que se configure a tentativa de latrocínio, faz-se imprescindível que a subtração tenha se consumado, não ocorrendo o mesmo com o homicídio por circunstâncias alheias à vontade do agente.

Ora, pelo que se observa do arcabouço probatório do fato delitivo em estudo, em especial quanto à sua confissão, não restam dúvidas quanto a existência do *animus furandi*, ou seja, de que o réu Mauricélio foi ao restaurante Boi Bumbar **com o intuito de obter vantagem ilícita.**

Outrossim, a mesma certeza pode ser observada, de modo seguro, quanto a sua intenção de matar o Sr. Lindemberg Borges eis que, conforme se depreende dos autos, o acusado estava no escritório somente com o ofendido Lindonaldo Borges, ameaçando-o com uma arma de fogo, quando foi surpreendido pelo irmão deste, quando saia do banheiro, momento em que o réu **efetuou os disparos de arma de fogo em sua direção,** os quais, por sua vez, **apenas não atingiram o ofendido** por ter ele, de imediato, fechado a porta do recinto.

Nesse diapasão, ainda que nas fases de cogitação e na dos atos preparatórios não tenha o réu pretendido lesionar ou mesmo matar os proprietários do restaurante, ao fazer uso de arma de fogo, quando de sua execução, e apontando-a e disparando-a, por mais de uma vez, em direção de uma das vítimas, restou demonstrado o seu *animus necandi*, ainda que posterior à subtração, já que, claramente, assumiu o risco de produzir o resultado morte para assegurar a posse da *res furtiva*.

Repisa-se: o réu somente não conseguiu lesionar o ofendido por circunstâncias alheias a sua vontade, qual seja, ter esse conseguido fechar a porta do banheiro onde estava antes dos projéteis o atingirem.

A par do exposto, ainda que prescindível a ocorrência de lesão, basta a comprovação da intenção conscientemente dirigida de assumir o risco de produzir a morte da vítima para subtrair-lhe os bens associada com a não consumação do ato por circunstâncias alheias a sua vontade para a configuração do crime de latrocínio tentado, o que, nitidamente, se verificou no caso em atento.

À vista disso, não há de ser acolhido o petitório recursal para alteração da definição jurídica, eis que corretamente atribuída pelo magistrado *primevo*, devendo, assim, ser mantido o mérito da sentença vergastada *in totum*.

Por fim, ainda que não questionado pelo apelante, ao analisar a dosimetria percebo que o magistrado *primevo*, quando da análise das circunstâncias judiciais elencadas no artigo 59 do Código Penal, veio a se equivocar quanto à fundamentação dos “motivos”.

Para tanto, faz-se imprescindível transcrevermos o seguinte trecho da decisão meritória:

> A **culpabilidade** como instrumento de mensuração da pena, visando a reprovabilidade à prática do delito, verifico que foi exasperada para o crime sob apreciação, pois o crime foi planejado (premeditado). Além disso foi o autor dos disparos em direção a vítima. Portanto, era plenamente possível, diante do fato concreto, ter conhecimento de que o ato era por demais injusto a exigir de sua pessoa um comportamento de acordo com o direito. Agiu com extremo e intenso dolo a exigir uma resposta de mesma intensidade do Estado. O réu registra **maus**

> **antecedentes** pois consta nos autos que o réu possui uma condenação na 5ª Vara Criminal com trânsito em julgado de 2011 portanto reincidente, circunstância que lhe é desfavorável (biografia criminal de f. 303/304). Sua **personalidade**, como um conjunto de fatores morais e sociais revelados nos autos, nos faz entender que se mostra maculada e voltada para a criminalidade pelas reiteradas práticas criminosas em tão pouco espaço de tempo, como também pela agressividade e a falta de sensibilidade pela vida e integridade física das vítimas exercidas na conduta delitiva. Não existe elementos nos autos para valorar a sua conduta social. Quanto aos **motivos do crime**, como elementos impulsionadores da vontade do denunciado não demonstraram outros, senão o de querer se locupletar do patrimônio alheio sem o exercício de qualquer atividade lícita e laborativa. O crime, quanto às suas **circunstâncias**, ressoam grave pois o acusado já tinha trabalhado no restaurante da vítima, sabendo onde o dinheiro era guardado e o melhor horário para efetuar o crime, com sucesso. As **consequências** do crime hão e ser consideradas desfavoráveis ao agente pois a *res furtiva* não foi recuperada. O **comportamento da vítima** em nada contribuiu para a ocorrência do crime. (fl. 315) (grifei)

Ora, se mostra ilegal a majoração da pena na primeira fase quando utilizada fundamentação referente ao próprio tipo penal, qual seja, o desejo de se locupletar do patrimônio alheio sem o exercício de qualquer atividade lícita e laborativa. Nesse sentido:

> A obtenção de lucros com a prática do crime de roubo não pode subsidiar a exasperação da pena-base porquanto inerente ao tipo penal. (**STJ** - REsp: 1368671 MG 2013/0060924-7, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 18/06/2014, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe **04/08/2014**)

À vista disso, procedo à reforma da dosimetria:

Em primeira fase: considerando as circunstâncias judiciais negativadas (culpabilidade, personalidade, antecedentes, consequências,

circunstâncias e comportamento da vítima) e a variável da pena abstrata de 20 (vinte) a 30 (trinta) anos de reclusão e multa, fixo a **pena-base em 24 (vinte e quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 245 (duzentos e quarenta e cinco) dias-multa.**

Em segunda fase: considerando a atenuante da confissão espontânea (artigo 65, III, "d" do Código Penal), reduzo a pena em 01 (um) ano e 25 (vinte e cinco) dias-multa, resultando **23 (vinte e três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 220 (duzentos e vinte) dias-multa.**

Em terceira fase: considerando que o artigo 14, II do Código prescreve que a tentativa será punida com a pena correspondente ao crime consumado reduzida de um a dois terços, mantenho a fração aplicada pelo magistrado *primevo* (½) em razão do *iter criminis* não ter se completado, concluindo uma pena de **11 (onze) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 110 (cento e dez) dias-multa, a qual torno definitiva**, ante a inexistência de outras causas de aumento ou de diminuição.

Em seguida, considerando a reincidência específica (fl. 303) e as circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu (culpabilidade, circunstâncias, consequências e comportamento da vítima), à luz do que declina o artigo 33, §2º, "a" c/c §3º do Código Penal, fixo como regime inicial para o cumprimento da pena o **fechado**.

Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito eis que não preenchido os requisitos declinados no inciso I do art. 44 do Código Penal, quais sejam: pena privativa de liberdade não superior a 04 (quatro) anos e crime não cometido com violência ou grave ameaça.

Forte em tais razões, **nego provimento ao apelo**, mantendo a

sentença objurgada em todos os seus termos, porém, **de ofício**, redimensiono a pena outrora imposta para reduzi-la a um *quantum* de **11 (onze) anos e 09 (nove) meses de reclusão**, a ser cumprida no regime, inicialmente, fechado, **e 110 (cento e dez) dias-multa**, pela prática do crime delineado no artigo **157, §3º c/c artigo 14, II, ambos do Código Penal**, ou seja, latrocínio tentado.

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Sr. Des. Joás de Brito Pereira Filho, Presidente, em exercício, da Câmara Criminal. Participaram do julgamento, o Exmo. Sr. Des. João Benedito da Silva,(com jurisdição limitada) relator, o Exmo. Sr. Des. Luis Silvio Ramalho Junior e o Exmo. Sr. Dr. José Guedes Cavalcanti Neto,(Juiz convocado em substituição ao Exmo. Des. Carlos Martins Beltrão Filho). Presente à sessão o Exmo. Sr. Dr. Álvaro Cristino Pinto Gadelha Campos, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, aos 24 (vinte e quatro) dias do mês de março do ano de 2015.

Des. João Benedito da Silva
R e l a t o r