

LATROCÍNIO EM SUA FORMA CONSUMADA art. 157, § 3.º, C.P.) Vítima de roubo que morre sem que haja subtração do bem. Competência para processamento e julgamento do Juízo Singular e não da Vara do Júri.

Arnaldo Carvalho de Oliveira
Promotor Público junto à Vara do Júri

1. Ao entardecer de 16 de junho de 1979, em torno das 18 horas, M. R. O., acompanhado de A. J. S., tripulando uma Kombi, estacionaram em frente à casa n.º 27, na Rua Thompson Flores, nesta cidade, para buscar umas roupas pertencentes a um empregado do último mencionado. Enquanto M. desceu do veículo para tal finalidade, A. ficou no interior do veículo oportunidade em que se acercaram da camioneta quatro (4) indivíduos, dois por cada lado. Esses indivíduos foram identificados, no inquérito, como sendo "Dorival", Marino, Linguíça e Timanca, sendo "Dorival" apelido de Joval Fagundes de Souza, "Timanca" o de Adair José de Bitencourt e "Linguíça" apelido do menor José Luiz Nunes, com 17 anos. "Marino" não foi identificado.

Enquanto A. era "puxado pelo casaco" o outro grupo, constituído de "Marino" e "Timanca" se acercavam de M. havendo por parte desse reação o que levou "Timanca" a desferir uma facada que atingiu M. no hemitórax direito, abaixo do respectivo mamilo, causando-lhe a morte, conforme auto de necrópsia de fls. . Isso feito, puseram-se em fuga, sendo, no entanto, identificados e presos pela Polícia, estando os indiciados Joval e Adair com prisão preventiva decretada por esse Juízo.

Os Indiciados são conhecidos ladrões, assim como o menor "Linguíça". Contra Joval e Adair correm, neste Fôro, diversos processos criminais por crimes contra o patrimônio, conforme se verifica pelas certidões judiciais de fls. . Ouvidos na Polícia confessaram ser o móvel da abordagem feita a M. e A. o roubo, pois, estavam postados em frente à casa n.º 27, um estabelecimento comercial, com essa finalidade. Aliás, em oportunidades anteriores esses mesmos indivíduos já assaltaram pessoas que compareciam ao armazém, como é salientado por dona M. B. O. L., fls. .

Segundo ficou estabelecido no inquérito, através das declarações dos Indiciados, estando Joval armado com um revólver e Adair com uma faca, este último usou da agressão armada face à resistência física oferecida por M. que não lhe possibilitou outra alternativa, já que queriam fugir do local, ante o malogro do assalto.

2. A espécie tem sido versada tanto na Doutrina como na Jurisprudência criminal. Entendimentos existem, tanto num como noutra

campo, identificando a existência de homicídio qualificado em concurso formal com tentativa de latrocínio; somente qualificado homicídio (art. 121, § 2.º, V); latrocínio consumado (art. 157, § 3.º) e latrocínio em forma tentada. Quatro, portanto, as correntes jurisprudenciais, com assento na doutrina penal, esposada por Nelson Hungria, Magalhães Noronha e Frederico Marques.

O eminente Procurador Geral da Justiça do Estado de São Paulo, Dr. Gilberto Quintalinha RIBEIRO, em interessante parecer que se encontra publicado na revista **JUSTITIA**, órgão de publicação do Ministério Público de São Paulo, v. 93, p. 402 e seguintes, analisando essas correntes interpretativas, conclui haver tentativa de latrocínio (art. 157 § 3.º, comb. com art. 12, II, CP) por não se “harmonizar” a severidade da pena cominada ao crime de latrocínio, em sua forma consumada, com os elementos subjetivos que o compõem, i. é, dolo no antecedente, ou seja, no roubo, e culpa no consequente; na violência física seja na lesão corporal de natureza grave ou em caso de morte.

Esse entendimento está hoje, consagrado em nossos Tribunais, apesar de, no Tribunal de Justiça de São Paulo, ainda persistirem algumas colocações segundo as três outras correntes, acima expostas. No nosso caso, ou seja, aqui no Rio Grande do Sul, o entendimento da configuração do crime de latrocínio, em sua forma tentada, é quase pleno como se poderá avaliar pelos acórdãos prolatados na Ap.Cr. 15.690 — C.Cr. Esp. — Rel. Des. Rynaldo P. da Costa — (RJTJRS, 55/54); Ap. Cr. 18.912 — 1.ª C.Cr. — Rel. Des. Alaor W. Terra — (RJTJRS, 66/53); Rec. Cr. 21.034 — 2.ª C.Cr. — Rel. Des. Ladislau F. Röhnelt — (RJTJRS, 70, t. 2/496), para nos situarmos, somente, na Jurisprudência fixada de 1975 para cá.

Neste último julgado o eminente Des. Ladislau Röhnelt fixa, com brilhantismo, como anteriormente o fizeram os dois outros relatores acima citados, a tese esposada pelos penalistas Ranieri e Vanini, criticando “as soluções que importam em cindir o delito complexo, no qual os crimes-membros encontram-se ligados por forma indissolúvel, quebrando-lhe a unidade substancial sem que haja norma que o permita”, salientando, ainda, que como “se trata de crime complexo não se pode abstrair o delito-fim tentado”, “desde que a ação homicida, por si só, é o começo de execução do roubo.” (RJTJRS, 70, t. 2/497). Conclue o seu voto, afirmando: “Cuida-se de delito unitário, de maneira que o evento morte, bem como o roubo, são componentes do tipo. E, se, a respeito da morte, a subtração não se consuma, o delito será tentado” (p. 498).

3. Num aspecto há inteira convergência de entendimento desta Promotoria Pública com os ilustrados penalistas aqui mencionados: no de que se trata de crime contra o patrimônio, portanto, da competência do Juízo singular e não do Júri.

Não obstante, com a devida vênia, discordamos dos entendimentos que entendem configurada a tentativa de latrocínio pois que entendemos, como existente, o latrocínio em sua forma consumada.

Veja-se que o critério ensejador daqueles entendimentos, a partir da exposição do Dr. Procurador Geral da Justiça do Estado de São Paulo, é o de haver um desequilíbrio, uma desproporcionalidade, diríamos, não entre o resultado ilícito e a pena (um dos pressupostos para a aplicação

da pena), mas entre a intenção (elemento subjetivo) do agente e a pena abstratamente cominada na norma do § 3.º do art. 157. Segundo esse magistrado do **parquet** paulista: “A divergência doutrinária e jurisprudencial é causada pela má formação típica do latrocínio, a par da elevada pena cominada.” (...) “O Código, porém, cominou pena de tal severidade que não se harmoniza com delito preterdoloso: reclusão de quinze a trinta anos. Então, se a hipótese fosse de crime preterdoloso, punindo-se o resultado morte a título de culpa com a pena mínima de quinze anos de reclusão, estaríamos punindo o homicídio culposo qualificador do roubo com pena mais grave que a imposta ao homicídio doloso. Diante dessa iniquidade, a doutrina passou a afirmar que o tipo qualificado contempla a morte dolosa, culposa ou preterdolosa (Nélson Hungria), dolosa ou preterdolosa (Magalhães Noronha) ou somente dolosa (José Frederico Marques)”. In JUSTITIA, 93/405.

Com a máxima vênia entendemos não haver inadequação ou desproporcionalidade entre o resultado lesivo e a pena correspondente estampados na norma aqui examinada. Tenha-se em vista que a morte ou a lesão corporal grave que configuram o latrocínio são **resultados** de uma ação que visava, em primeiro plano, o roubo. Por isso mesmo é mais grave que o ato de matar ou lesionar desejado pelo agente de forma direta. O legislador de 1940 considerou na avaliação global desse fato a existência de uma gravidade social maior que, por isso mesmo, exigia uma apenação maior; pretendeu prevenir esses resultados desastrosos no ato de roubar fazendo com que o assaltante se limitasse somente à subtração. Se há desproporcionalidade da pena, ou iniquidade o caso é de Política criminal e nunca da aplicação da lei penal ante um fato definido. Trata-se de norma penal autônoma, embora vinculada ao roubo, pois a essa vinculação leva a expressão “se resulta”. Poderia o legislador ter elaborado norma própria, tipificando o fato por inteiro; não o fazendo, e preferindo a forma da vinculação, nem por isso se poderá considerar como inexistente uma norma penal própria que tipifica uma conduta delitativa ou um fato delituoso com características especiais. Por isso mesmo, quando o eminente Des. Ladislau Röhnelt afirma que se trata de delito unitário, onde o evento morte, bem como o roubo, são componentes do tipo, está se referindo, data vênia, ao tipo penal definido no art. 157, § 3.º. Não importa, para se verificar a consumação do delito, que o roubo não tenha se verificado; ocorrendo morte ou lesão corporal grave há uma “correspondência ao tipo” — expressão de Bettiol — i. é, uma adequação entre a ação e o tipo penal definido na norma. Veja-se que sendo o latrocínio, como o roubo, um crime complexo, composto de **violência e subtração da coisa**, o latrocínio é resultado da violência que leva a vítima à morte ou lesão corporal grave. A expressão “se da violência resulta...” é muito clara e não deixa dúvidas quanto aos elementos antecedente e consequente do fato pelo que não conseguimos entender porque o ilustrado Magistrado do nosso Tribunal condicionou a efetiva subtração, a despeito da morte, para consumação do delito. “E, se, a respeito (parece-nos haver erro tipográfico nessa expressão, sendo vertente a expressão “despeito”) da morte, a subtração não se consuma, o delito será tentado”. Não será necessária a efetiva subtração porque mesmo tal não acontecendo — mas desde que **da violên-**

cia contra a vítima ocorra morte — está consumado crime de latrocínio. Assim, aliás, tem entendido uma das correntes jurisprudenciais a que antes nos referimos, como é o caso de São Paulo:

“Quem assalta uma pessoa com emprego de arma e, encontrando resistência, acaba por matá-la, a fim de levar a efeito a subtração, viola, sem sombra de dúvida, o art. 157, § 3.º, do C. P. O crime em questão se torna perfeito até mesmo quando o culpado, após eliminar a vítima, não consegue consumir o furto”. (TJSP — C.Cr. Reun. — Rev. Cr. 110.883. In RT, 435/333.)

“Tentativa de roubo com morte consumada configura latrocínio.” (TJSP — 2.ª C.Cr. — Ap. Cr. 110.773. In RT, 440/332).

“Não apenas por tratar-se de crime complexo, mas, e principalmente, pela importância que a lei dispensou à incolumidade física no disciplinamento do roubo seguido de morte (tanto que o mínimo da cominação passou para 15 anos) é solução acertada capitular como latrocínio consumado, caso, como o dos autos, em que ocorreu o homicídio sem a subtração do bem.” (TJSP — 3.ª C.Cr. — Ap. Cr. 118.219, In Decisão de 26.2.73.)

É o caso dos autos, pelo que, este inquérito policial deverá ser redistribuído e remetido a uma das Varas Criminais deste Foro, onde a ilustrada Promotoria Pública saberá, com a sabedoria que lhe é peculiar, dar ao fato delituoso a capitulação acertada.

4. Os Indiciados se encontram com prisão preventiva decretada. O motivo que levou esse ilustrado Juízo a decretá-la, são, além da perigosidade social dos mesmos, mais o fato de serem vadios, sem residências fixas e haver possibilidade de fuga. Apesar de nos manifestarmos pela incompetência do Juízo, essas prisões devem ser mantidas até reexame pelo Juízo competente pois as condições pessoais dos Indiciados e a periculosidade que detém estão recomendando essa situação processual.

Porto Alegre, 27 de agosto de 1979.