



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2462502 - DF (2023/0325323-6)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
AGRAVANTE : TANIA REGINA PEREIRA DA COSTA
ADVOGADO : RICARDO ANTONIO BORGES FILHO - DF016927
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
CORRÉU : PAULO VINICIUS DIAS BASTOS

EMENTA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LATROCÍNIO. PLEITO DESCLASSIFICATÓRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DESTA CORTE. TENTATIVA BRANCA. ITER CRIMINIS PERCORRIDO. FRAÇÃO MÁXIMA DE DIMINUIÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA EXTENSÃO, PROVIDO.

1. No tocante ao pedido de desclassificação, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça reformar ou anular decisão das instâncias ordinárias em que foi proferida sob a égide do princípio do devido processo legal. No caso concreto, o Tribunal local analisou os elementos de informação e provas, não cabendo, nessa via recursal, a incursão pormenorizadas nas provas, sob pena de violação do enunciado nº 7 do STJ. Precedentes.

2. O critério amplamente aceito para a aplicação do redutor referente à tentativa é o *iter criminis* percorrido pelo agente, isto é, quanto mais se aproximar da consumação, menor será a redução da pena; quanto menos se aproximar da consumação, maior será a diminuição. Precedentes.

3. No caso em apreço, as vítimas sequer chegaram a ser lesionadas (tentativa branca ou incruenta), de tal sorte que o adequado seria a aplicação do percentual máximo de redução da pena, isto é, dois terços.

4. Agravo parcialmente conhecido e, na extensão, provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso e, nessa parte, dar-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 02 de abril de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2462502 - DF (2023/0325323-6)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : TANIA REGINA PEREIRA DA COSTA
ADVOGADO : RICARDO ANTONIO BORGES FILHO - DF016927
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
CORRÉU : PAULO VINICIUS DIAS BASTOS

EMENTA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LATROCÍNIO. PLEITO DESCLASSIFICATÓRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DESTA CORTE. TENTATIVA BRANCA. ITER CRIMINIS PERCORRIDO. FRAÇÃO MÁXIMA DE DIMINUIÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA EXTENSÃO, PROVIDO.

1. No tocante ao pedido de desclassificação, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça reformar ou anular decisão das instâncias ordinárias em que foi proferida sob a égide do princípio do devido processo legal. No caso concreto, o Tribunal local analisou os elementos de informação e provas, não cabendo, nessa via recursal, a incursão pormenorizadas nas provas, sob pena de violação do enunciado nº 7 do STJ. Precedentes.

2. O critério amplamente aceito para a aplicação do redutor referente à tentativa é o *iter criminis* percorrido pelo agente, isto é, quanto mais se aproximar da consumação, menor será a redução da pena; quanto menos se aproximar da consumação, maior será a diminuição. Precedentes.

3. No caso em apreço, as vítimas sequer chegaram a ser lesionadas (tentativa branca ou incruenta), de tal sorte que o adequado seria a aplicação do percentual máximo de redução da pena, isto é, dois terços.

4. Agravo parcialmente conhecido e, na extensão, provido.

RELATÓRIO

Considerando o Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples (CNJ/Recomendação nº 144/2023 e CNJ/Resolução nº 376/2021), adoto o relatório de fls. 1017 (e-STJ).

VOTO

Trata-se de agravo interposto pela defesa, irresignado com a decisão que, proferida pela Presidente do Superior Tribunal de Justiça, em primeiro juízo de admissibilidade, inadmitiu seu recurso especial, com espeque na Súmula 7 do STJ (Fls. 981/986).

O agravo em recurso especial é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade.

O Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios deu parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela defesa, afastando a tese de desclassificação e reformando a dosimetria da pena aplicada, nos seguintes termos:

"APELAÇÃO. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. TENTATIVA DELATROCÍNIO. PROVAS SUFICIENTES DE AUTORIA E MATERIALIDADE. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DA ARMA DE FOGO. IMPOSSIBILIDADE. ANIMUS NECANDI. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEUTRAS. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO. TERCEIRA FASE. FRAÇÃO REDUTORA. TENTATIVA. ITER CRIMINIS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. Se os elementos probatórios colacionados ao longo da instrução criminal comprovam a materialidade e a autoria delitiva imputadas aos apelantes, não há falar em absolvição por insuficiência de provas.

2. Nos crimes patrimoniais a palavra da vítima, quando firme e coerente, reveste-se de relevante valor probatório, notadamente quando corroborada pelos demais elementos de prova, como na hipótese dos autos.

3. Incabível falar em desclassificação da conduta para roubo majorado pelo emprego de arma de fogo (art. 157, §2º-A, inciso I, c/c art. 14, ambos do CP), quando demonstrado o animus necandi.

4. A análise neutra ou favorável das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP não interfere no cálculo da pena-base. Somente a avaliação negativa das circunstâncias judiciais é capaz de repercutir na fixação da reprimenda na primeira fase da dosimetria.

5. Para eleger a fração adequada de diminuição da pena em virtude da tentativa, o julgador deve aferir o iter criminis efetivamente percorrido - quanto mais próxima a consumação do delito, menor deve ser a fração de redução e vice-versa. No tocante ao latrocínio, deve-se avaliar, em especial, a proximidade do resultado agravador, qual seja, a morte da vítima. Não sendo a vítima atingida pelos disparos, razoável seja a reprimenda mitigada da metade.

6. Apelações conhecidas e parcialmente providas."

No tocante ao pedido de desclassificação, não cabe ao Superior Tribunal de Justiça reformar ou anular decisão das instâncias ordinárias em que foi proferida sob a égide do princípio do devido processo legal.

No caso concreto, o Tribunal local analisou os elementos de informação

e provas, não cabendo, nessa via recursal, a incursão pormenorizadas nas provas, sob pena de violação do enunciado nº 7 do STJ.

Vale dizer, *"para afastar a aplicação da Súmula 7 do STJ, não é bastante a mera afirmação de sua não incidência, devendo a parte apresentar argumentação suficiente a fim de demonstrar que, para o STJ mudar o entendimento da instância de origem sobre a questão suscitada, não é necessário reexame de fatos e provas da causa."* (AgRg no AREsp 1.713.116/PI, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 8/8/2022).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ON AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. LESÕES CORPORAIS(VIOLÊNCIA DOMÉSTICA). EXTORSÃO E FRAUDEPROCESSUAL. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. INEXISTÊNCIA. PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. RECURSODESPROVIDO.

1. *Apreciadas as questões suscitadas pela parte, não há falar em ofensa ao art. 619 do CPP.*

2. *O Juiz é o destinatário da prova, cabendo a ele decidir acerca dos elementos necessários à formação do seu próprio convencimento, não caracterizando violação do art. 619 do CPP o fato de o julgador dar prevalência a uma prova em detrimento de outras.*

3. Na hipótese, a absolvição está suficientemente fundamentada e as alegações feitas pela recorrente, pretendem, por via transversa, conseguir a condenação do recorrido a todo custo. Todavia, isso não se mostra possível na via eleita, em virtude da impossibilidade de exame aprofundado de provas. Incidência da Súmula n. 7 do STJ.

4. *Agravo regimental desprovido.” g.n. (AgRg nos E Dcl no AREsp1994138 / AP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA,QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2022, DJe 31/08/2022)*

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LATROCÍNIO TENTADO. OFENSA À NORMA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. OFENSA AO 155 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. NÃO OCORRÊNCIA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *Quanto à ofensa ao art. 5º, LV, da Constituição Federal - CF, “tem-se que tal pleito não merece subsistir, uma vez que a via especial é imprópria para o conhecimento de ofensa a dispositivos constitucionais” (AgRg no AREsp 1072867/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 18/4/2018).*

2. *Não há falar em violação do art. 155 do CPP, pois a prova utilizada para a condenação do agravante não deriva exclusivamente dos elementos colhidos na fase extrajudicial, mas também das provas que foram ratificadas em juízo sob o crivo do contraditório, como os depoimentos dos policiais envolvidos na ocorrência.*

3. Para rever a conclusão do Tribunal de origem acerca da existência de provas da autoria delitiva, para o fim de absolver o

agravante, seria necessário o revolvimento fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula n. 7 do STJ.

4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 2.266.469/MG, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 18/9/2023, DJe de 20/9/2023.)

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO E LATROCÍNIO. ABSOLVIÇÃO E DESCLASSIFICAÇÃO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. CONTINUIDADE DELITIVA INAPLICÁVEL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. No caso dos autos, a Corte de origem, após a análise acurada dos elementos probatórios, entendeu comprovada a autoria dos agentes e a materialidade do delito.

2. Alterar a conclusão a que chegaram as instâncias ordinárias e decidir pela desclassificação do delito ou absolvição dos agravantes demandaria revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, procedimento que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. No que diz respeito ao crime continuado, vale salientar que, no caso dos crimes de roubo majorado e latrocínio, sequer é necessário avaliar o requisito subjetivo ou o lapso temporal entre os crimes, porquanto não há atendimento do requisito objetivo da pluralidade de crimes da mesma espécie.

4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 2.002.341/TO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 19/4/2022, DJe de 27/4/2022.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO QUE NÃO COMBATEU OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. APLICABILIDADE DA SÚMULA N. 182 DO STJ. REVISÃO CRIMINAL. LATROCÍNIO TENTADO. ABSOLVIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO. SÚMULA N. 7 DO STJ. REDUÇÃO DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. Não se conhece de agravo em recurso especial que deixa de atacar, especificamente, todos os fundamentos utilizados pelo Tribunal de origem para negar o processamento do apelo especial (art. 253, parágrafo único, I, do RISTJ).

2. Na espécie, o agravante deixou de combater o fundamento da decisão agravada, daí a aplicação do enunciado sumular n. 182 desta Corte Superior.

3. Para afastar a conclusão do acórdão recorrido e decidir pela absolvição do réu ou pela desclassificação da imputação, seria necessário o reexame do material probatório, a fim de averiguar, por exemplo, se o recorrente não agiu com animus necandi, quis participar de crime menos grave ou, mesmo, se assumiu o risco de produzir o resultado morte. Óbice da Súmula n. 7 do STJ.

4. A exasperação da pena-base do réu está devidamente fundamentada.

Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

5.Agravo regimental não conhecido. (AgRg no AREsp n. 2.002.317/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 8/3/2022, DJe de 16/3/2022.) (Grifos acrescidos)

No tocante da causa de diminuição da tentativa, verifico que apesar de o Tribunal ter acolhido parcialmente o pedido e redimensionado a pena, o certo é que, em razão das circunstâncias do caso concreto não reduziu o *quantum* da tentativa em seu patamar máximo.

Contudo, entendo que o critério amplamente aceito para a aplicação do redutor referente à tentativa é o *iter criminis* percorrido pelo agente, isto é, quanto mais se aproximar da consumação, menor será a redução da pena; quanto menos se aproximar da consumação, maior será a diminuição.

Desse modo, no caso em apreço, as vítimas sequer chegaram a ser lesionadas (tentativa branca ou incruenta), de tal sorte que o adequado seria a aplicação do percentual máximo de redução da pena, isto é, dois terços.

Nesse sentido, colaciono entendimento pacificado sobre o tema, desta Corte Superior de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS TENTADOS. TENTATIVA BRANCA. FRAÇÃO MÁXIMA DE DIMINUIÇÃO. CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No que se refere à fração de redução da reprimenda em virtude da tentativa, a aferição do quantum de pena a ser minorado decorre da maior ou da menor proximidade da conduta em relação ao resultado almejado. Importante lembrar que o STJ tem a compreensão de que, em casos de tentativa branca, é de rigor a incidência da fração máxima de diminuição da pena, prevista no parágrafo único do art. 14 do CP, a saber 2/3, na terceira fase da dosimetria. Precedentes.

2. Uma vez constatado que as vítimas não sofreram nenhuma lesão, deve ser mantida a decisão ora agravada, que aplicou a fração máxima de redução na terceira fase da dosimetria.

3.Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 844.267/ES, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 4/12/2023, DJe de 7/12/2023.)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO NA FORMA TENTADA (ART. 121, §2º, INCISO VII, C/CART. 14, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL). PENA-BASE. MOTIVOS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. TENTATIVA BRANCA. APROXIMAÇÃO DA CONSUMAÇÃO. FRAÇÃO DE 1/2. ITER CRIMINIS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a pena-base não pode ser fixada acima do mínimo legal com fundamento em elementos constitutivos do crime ou com base em

referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a sua exasperação.

2. No presente caso, as instâncias de origem decidiram pela sua reprovabilidade, em razão do crime ter ocorrido pelo fato do acusado estar fugindo dos policiais, fundamento que justifica a maior gravidade da conduta.

3. Quanto à tentativa, o Código Penal, em seu art. 14, inciso II, adotou a teoria objetiva quanto à punibilidade da tentativa, pois, malgrado semelhança subjetiva com o crime consumado, diferencia a pena aplicável ao agente doloso de acordo com o perigo de lesão ao bem jurídico tutelado. Nessa perspectiva, a jurisprudência desta Corte adota critério de diminuição do crime tentado de forma inversamente proporcional à aproximação do resultado representado: quanto maior o iter criminis percorrido pelo agente, menor será a fração da causa de diminuição (HC n. 502.584/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 6/6/2019, DJe 11/6/2019).

4. Não se desconhece que, tratando-se de tentativa branca/incruenta, na qual a vítima não é atingida, impõe-se, como regra, a incidência da minorante na fração máxima de 2/3 (dois terços). Precedentes.

5. No presente caso, embora a redução da pena decorrente de tentativa branca, na 3ª fase da dosimetria, via de regra deva acontecer na fração máxima de 2/3, não se deve reformar o acórdão que a fixa em 1/2 quando ele indica que o acusado se aproximou da consumação, tendo em vista que no momento em que ele atirou, os agentes de segurança pública estavam a uma distância relativamente próxima e totalmente expostos e vulneráveis, sem qualquer proteção, percorrendo, assim, boa parte do iter criminis, obstada a consumação por imperícia no manuseio da arma de fogo.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 2.453.240/SE, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 17/10/2023, DJe de 30/10/2023.)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO NA FORMA TENTADA (ART. 121, §2º, INCISO VII, C/CART. 14, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL). PENA-BASE. MOTIVOS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. TENTATIVA BRANCA. APROXIMAÇÃO DA CONSUMAÇÃO. FRAÇÃO DE 1/2. ITER CRIMINIS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a pena-base não pode ser fixada acima do mínimo legal com fundamento em elementos constitutivos do crime ou com base em referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a sua exasperação.

2. No presente caso, as instâncias de origem decidiram pela sua reprovabilidade, em razão do crime ter ocorrido pelo fato do acusado estar fugindo dos policiais, fundamento que justifica a maior gravidade da conduta.

3. Quanto à tentativa, o Código Penal, em seu art. 14, inciso II, adotou a teoria objetiva quanto à punibilidade da tentativa, pois, malgrado semelhança subjetiva com o crime consumado, diferencia a pena aplicável ao agente doloso de acordo com o perigo de lesão ao bem

jurídico tutelado. Nessa perspectiva, a jurisprudência desta Corte adota critério de diminuição do crime tentado de forma inversamente proporcional à aproximação do resultado representado: quanto maior o iter criminis percorrido pelo agente, menor será a fração da causa de diminuição (HC n. 502.584/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 6/6/2019, DJe 11/6/2019).

4. Não se desconhece que, tratando-se de tentativa branca/incruenta, na qual a vítima não é atingida, impõe-se, como regra, a incidência da minorante na fração máxima de 2/3 (dois terços). Precedentes.

5. No presente caso, embora a redução da pena decorrente de tentativa branca, na 3ª fase da dosimetria, via de regra deva acontecer na fração máxima de 2/3, não se deve reformar o acórdão que a fixa em 1/2 quando ele indica que o acusado se aproximou da consumação, tendo em vista que no momento em que ele atirou, os agentes de segurança pública estavam a uma distância relativamente próxima e totalmente expostos e vulneráveis, sem qualquer proteção, percorrendo, assim, boa parte do iter criminis, obstada a consumação por imperícia no manuseio da arma de fogo.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 2.453.240/SE, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 17/10/2023, DJe de 30/10/2023.)

Ante o exposto, conheço parcialmente do agravo e, na extensão, dou provimento ao recurso especial para aplicar a causa de diminuição de pena da tentativa no patamar de 2/3, redimensionando a reprimenda final da recorrente TÂNIA REGINA PEREIRA DA COSTA para 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão, no regime semiaberto, e 2 (dois) dias-multa, mantidos os demais termos da condenação.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0325323-6

PROCESSO ELETRÔNICO AREsp 2462502 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 07021590720228070009

EM MESA

JULGADO: 02/04/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : TANIA REGINA PEREIRA DA COSTA
ADVOGADO : RICARDO ANTONIO BORGES FILHO - DF016927
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
CORRÉU : PAULO VINICIUS DIAS BASTOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Latrocínio

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.