

## O CRIME DE LATROCÍNIO NO NÓVO CÓDIGO PENAL

SERGIO DE ANDRÉA FERREIRA

1. O nóvo Código Penal brasileiro (Decreto-lei n.º 1.004, de 21-10-69), a vigorar a partir de 1.º-8-70 (Lei n.º 5.573, de 1.º-12-69), incrimina, em seu art. 168, § 3.º, sob o *nomen iuris* de *latrocínio*, o seguinte fato: "Se, para praticar o roubo ou assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa, o agente ocasiona dolosamente a morte de alguém, a pena será reclusão de quinze a trinta anos, além da multa, sendo irrelevante se a lesão deixa de consumir-se. Se há mais de uma vítima dessa violência à pessoa, aplica-se o disposto no art. 65".

Outrossim, como forma de *roubo qualificado* (art. 168, § 2.º, V) a determinar o aumento da pena de um terço até metade, prevê a hipótese de "se resulta morte e as circunstâncias evidenciam que o agente não quis êsse resultado nem assumiu o risco de produzi-lo" (1).

Diferem, destarte, profundamente, na essência e na forma, a disciplina do crime de *roubo com resultado morte* no Código Penal de 1940 e aquela no de 1969, dispondo o primeiro sobre a matéria no § 3.º do art. 157, norma esta que sempre suscitou árduos debates, e que assim estabelece: "Se da violência resulta lesão corporal de natureza grave, a pena é de reclusão, de cinco a quinze anos, além da multa; se resulta morte, a reclusão é de quinze a trinta anos, sem prejuízo da multa".

2. O Código vigente, que não emprega a rubrica lateral *latrocínio*, usa, no citado dispositivo, a mesma redação de que se vale em tôdas as hipóteses de *crimes qualificados pelo resultado* ("*se resulta...*").

É iterativo o entendimento de que, em tais crimes, em regra, o resultado qualificador está além da intenção do agente ou do risco por êste assumido, sendo-lhe imputado a título de culpa. Há, em verdade, um misto de dolo no antecedente, ou seja, com relação ao crime básico (*primum* ou *principale delictum*) e de culpa quanto ao evento qualificador, e, em tais circunstâncias,

---

(1) O Anteprojeto NÉLSON HUNGRIA (art. 167, § 3.º) previa a qualificação do roubo por lesão corporal grave ou homicídio voluntário.

Como esclarece HELENO CLÁUDIO FRAGOSO, em comentário publicado na *Revista Brasileira de Criminologia e Direito Penal*, vol. 12, págs. 194-196, a comissão revisora do aludido anteprojeto procurou dar solução definitiva ao problema, distinguindo, com nitidez, as várias hipóteses.

Assim, o § 2.º do citado art. 167 previa, em seu inciso IV, o resultado lesão corporal grave, dolosamente causada; já em seu inciso V, contemplava o resultado morte preterdoloso; finalmente, o § 3.º do mesmo artigo passou a ter a rubrica *Latrocínio*, cuidando do evento morte dolosa. Foi o que prevaleceu.

existe o chamado delito preterdoloso ou preterintencional (melhor a primeira denominação, pois o dolo é, também, assunção de risco); ou então, há culpa, quer quanto ao delito básico, quer quanto ao resultado agravante. Êste não pode ter sido objeto de dolo do autor, pois, em tais circunstâncias, ou se desnatura o delito — e passa a ter-se um outro, doloso, o crime maior absorvendo o menor; ou, o que é mais comum, um concurso de crimes — nem pode ter derivado do caso fortuito, do *casus*, pois êste exclui a própria tipicidade, devendo ser rejeitada a responsabilidade objetiva (cf. FREDERICO MARQUES, Curso, 2, págs. 374 e segs.; N. HUNGRIA, Coms., vol. V, págs. 342 e segs., especialmente, 359; HELENO CLÁUDIO FRAGOSO, *Lições de Direito Penal*, 2.<sup>a</sup> ed., 1.<sup>o</sup> vol., pág. 94; MAGALHÃES NORONHA, *Dir. Penal*, 2.<sup>o</sup> vol., pág. 93; ver opiniões contrárias de ESTHER DE FIGUEIREDO FERRAZ, *Os delitos qualificados pelo regime do Código Penal de 1940*, 1948; e COSTA E SILVA, *Código Penal*, vol. 1, 1943, pág. 122). (2)

No que se refere ao § 3.<sup>o</sup> do art. 157 do Código Penal, embora êste use, no particular, a mesma expressão *se resulta*, à semelhança do que faz com os demais delitos qualificados pelo resultado, o entendimento, varia profundamente.

Formaram-se, como sabemos, a respeito, três correntes. A primeira, constituída pela maioria dos penalistas brasileiros e pela iterativa jurisprudência de nossos tribunais, considera como abrangidos pelo citado parágrafo os resultados voluntários ou involuntários; dolosos, culposos e preterdolosos (NÉLSON HUNGRIA, *ib.*, vol. VII, págs. 60/61; HELENO CLÁUDIO FRAGOSO, *ib.*, págs. 264 e segs.; MAGALHÃES NORONHA, *ib.*, págs. 316 e segs.; e *Crimes contra o Patrimônio*, 1.<sup>a</sup> parte, pág. 196; cf. ac. da 2.<sup>a</sup> Turma do Supremo Tribunal Federal, in *Rev. For.*, 220/293 e *Rev. Trim. Jur.*, 46/821).

(2) Cabe a observação de que, somente quando os resultados qualificados de um delito não constituem crimes por si mesmos (cf. art. 129, § 1.<sup>o</sup>, I, III, § 2.<sup>o</sup>, I, II, III, IV, do C. Penal atual), se entende que o emprêgo do verbo *resultar* não indica, necessariamente, nexó subjetivo preterdoloso, abrangendo, igualmente, a forma dolosa (a observação não abrange, pois, as hipóteses do inciso II do § 1.<sup>o</sup>, do § 2.<sup>o</sup>, inciso V e do § 3.<sup>o</sup> do mesmo art. 129).

O novo Código Penal, ao tratar da *lesão corporal* (art. 132 e parágrafos), distingue as hipóteses de eventos qualificadores causados dolosamente (§§ 1.<sup>o</sup> e 2.<sup>o</sup>) dos provocados culposamente (§ 3.<sup>o</sup>), reservando às primeiras o *nomen iuris* de *lesões graves* e dando às segundas a rubrica de *lesões qualificadas pelo resultado*.

Aliás, o que qualifica, pelo Decreto-lei n.<sup>o</sup> 1.004-69 o roubo, em matéria de lesão corporal, é a de natureza grave, se causada dolosamente (inciso IV do § 2.<sup>o</sup> do art. 168).

Finalmente, cumpre assinalar que o art. 19 do novel Código, ao estabelecer que

“pelos resultados que agravem especialmente as penas só responde o agente quando as houver causado, *pelo menos, culposamente*” (o grifo é nosso),

deve ser entendido no sentido de que os eventos qualificadores poderão ser dolosos sempre que a lei assim o diga, como no caso das lesões corporais, ou se não se tratar de evento qualificador que constitua, por si mesmo crime, pois, do contrário, haverá absorção do crime menos grave pelo de maior gravidade ou concurso de crimes. O *casus* exclui a responsabilidade.



A segunda corrente afirma referir-se a hipótese somente à morte culposa ou preterdolosa, mantendo, assim, coerência com os demais exemplos de crimes qualificados pelo resultado, raciocinando dentro da sistemática do Código e baseando-se na expressão *se resulta*, empregada pela lei. Alguns julgados consagram esta opinião. Podemos indicar decisões do *Tribunal de Justiça de São Paulo* (*Revista dos Tribunais* 166/522; 178/637; 179/643).

A terceira opinião é a representada por JOSÉ FREDERICO MARQUES (ib. pág. 375), ao afirmar, peremptoriamente, que, "no art. 157, § 3.º, e no art. 159, § 3.º, apesar de o código empregar a expressão *se resulta morte*, é evidente que o resultado tem de ser doloso, porque, embora o homicídio seja delito mais grave que o roubo e a extorsão mediante seqüestro, a pena cominada é também maior que as previstas no art. 121".

3. A primeira corrente anteriormente focalizada, representativa da maioria, e que considera como incluídas na área de abrangência do § 3.º do art. 157 do Código Penal, as hipóteses de homicídio doloso, culposo ou preterdoloso, julgando, destarte, ter o Código Penal, no particular, subvertido a sua sistemática, enfrenta graves problemas, ao considerar as diferentes possibilidades de tentativa de roubo seguido de morte, e que são, em geral, resumidas em quatro hipóteses: a) *tentativa de homicídio doloso e subtração tentada*; b) *homicídio doloso consumado e subtração tentada*; c) *homicídio doloso tentado e subtração consumada*; e d) *subtração tentada e homicídio culposo ou preterdoloso* (3).

Em comentário publicado na *Revista Brasileira de Criminologia e Direito Penal*, n.º 10, págs. 207 e 216, e em artigo divulgado pela *RDMP*, n.º 1, págs. 54 a 65, manifestamos nossa opinião de que o § 3.º do art. 157 do Código Penal cuida, à semelhança do que ocorre com os demais casos de crimes qualificados pelo resultado morte, tão somente das hipóteses culposas ou preterdolosas. Em verdade, usando das mesmas expressões, sem qualquer disposição explícita — ou mesmo implícita — em contrário, nenhum motivo

(3) As soluções, muitas vezes, variam de autor para autor. Fixemos as principais.

Para a hipótese a, NÉLSON HUNGRIA (ib., pág. 62), HELENO FRAGOSO (ib., pág. 267), e MAGALHÃES NORONHA (este reformando ponto de vista anterior; ib., pág. 326) propõem a aplicação do art. 157, § 3.º, combinado com o art. 12, II. Para o caso b, HUNGRIA (ib., pág. 63) e FRAGOSO (ib.) são favoráveis à aplicação do art. 121, § 2.º, V, "abstraindo-se", como diz este, "no caso, a tentativa de roubo, porque, se o agente devesse responder por roubo tentado, também, em concurso material, a pena seria superior à do roubo seguido de morte, consumado, o que é absurdo"; tal opinião tem sido sufragada pela jurisprudência (cf. T. J. M. Gerais, R. For. 174/ 379, 176/392); já NORONHA (ib. 325) sugere a punição nos termos dos arts. 121, § 2.º, V, e 157, § 3.º; 12, II e 51, § 1.º Para a hipótese c, HUNGRIA (ib.) propõe a aplicação do art. 121, § 2.º, V, combinado com o 12, II, a que FRAGOSO (ib.) acrescenta o roubo simples consumado, em concurso material; NORONHA (ib., pág. 324) sugere a incidência do art. 157, § 3.º, em combinação com o art. 12, II. Finalmente, no caso d, cabe a aplicação do art. 157, § 3.º, combinado com o art. 12, II.

Os próprios autores defensores destas e de outras soluções são os primeiros a reconhecerem e proclamarem, expressamente, que as mesmas não correspondem às soluções rigorosamente técnicas, sacrificadas, no particular, à equidade (FRAGOSO, ib.).

existe para quebrar-se a sistemática coerente do Código. Assim, não prevê o citado dispositivo o *latrocínio*, isto é, o roubo em que o agente mata dolosamente.

O argumento da gravidade da pena não procede (a Exposição de Motivos não é, em absoluto, interpretação autêntica), porquanto, se, ao cometer a subtração, o ladrão mata, conscientemente, haverá concurso material (cf. contra, S. T. F., *Rev. For.*, 149/348) de homicídio qualificado (12 a 30 anos) com roubo simples (4 a 10, fora a multa) e não com furto, como quer NORONHA (ib., pág. 318) — chegando-se, assim, a uma pena mais grave do que a do § 3.º do art. 157 (em abono de nossa opinião, cf. *Rev. Tribs.*, vol. 166, págs. 522 e segs.). Aliás, os autores alemães são, praticamente, unânimes no reconhecimento do concurso entre *homicídio* e *roubo*, se o resultado *morte* é doloso (vide, SCHÖNKE — SCHROEDER, *Kommentar*, pág. 271, da 7.ª ed.). Na Itália, a doutrina identifica, também, o concurso entre *roubo* e *homicídio qualificado*, na hipótese de morte dolosa. (4)

A opinião contrária à nossa, leva, outrossim, a conclusões absurdas, mas inevitáveis, como a de que, sendo o delito patrimonial o crime-fim, há uma única infração penal, mesmo que tenha existido pluralidade de *mortes dolosas* (cf. ac. da 2.ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Guanabara, na ap. criminal n.º 42.565, in *Rev. Bras. de Crim. e D. Penal*, 12/189; voto vencido na ap. criminal n.º 36.601, Tribunal de Justiça da Guanabara, in *Revista de Jurisprudência*, 2/383). (4-A)

Não desnaturada, na forma do exposto, a sistemática do Código Penal, sem sentido ficam os demais problemas que a maioria dos autores suscita em torno do roubo com morte.

Em verdade, com relação, em primeiro lugar, à tentativa, os problemas se resolvem do mesmo modo como para os demais crimes qualificados pelo evento morte e de acôrdo com os princípios gerais relativos aos crimes complexos.

Se o homicídio é doloso e apenas tentado, cabe a aplicação do art. 121, § 2.º, V, combinado com o 12, II, em concurso com o 157, consumado ou tentado, conforme a hipótese da efetivação, ou não, da subtração.

Se o resultado morte é culposo ou preterdoloso, não cabe falar em tentativa quanto a tal evento, pois só há tentativa em crime doloso (cf. art. 12, II, que alude à *vontade*; FRAGOSO, ib., pág. 95).

---

(4) A doutrina e a jurisprudência estrangeiras são, a propósito, inteiramente favoráveis à nossa posição. Em verdade, os Códigos Penais alienígenas, ou não consideram o evento *morte* como condição de maior punibilidade do *roubo*, e o concurso entre este e o homicídio é pacífico, no caso de *morte dolosa*; ou se prevêem tal *conditio*, contendo dispositivos semelhantes ao nosso art. 157, § 3.º (cf. C. Suíço, art. 139, n.º 2; C. grego, art. 380, n.º 2; C. espanhol, art. 501; C. argentino, art. 165), autores e tribunais não dissentem, quando consideram o evento *morte*, em tais hipóteses, como preterdoloso.

Outrossim, o fato de o Código não ter usado o termo *latrocínio* é também indicativo de que não quis abranger o homicídio doloso, no campo de aplicação do § 3.º do art. 157 do C. Penal.

(4-A) O novo Código determina que, na hipótese, sejam adotados os princípios do concurso de crimes (arts. 168, § 3.º e 65).



O que pode ocorrer é a tentativa do crime-fim de subtração. Neste caso, se da violência empregada resulta morte culposa ou preterdolosa, deverão ser aplicados os arts. 157, § 3.º e 12, II, do C. Penal (cf. FREDERICO MARQUES, *ib.*, vol. 2, pág. 371).

4. O novo Código Penal, ao modificar, radicalmente, o tratamento do roubo com resultado morte (5) mostra, *data venia*, o absoluto acerto de nossa posição no que tange ao diploma ainda vigente, pois que, para contemplar o *latrocinio* como unidade criminal autônoma em relação ao homicídio qualificado praticado para assegurar a execução, a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime (art. 121, § 2.º, 5.º, em ambas as codificações), teve de dispor sobre a matéria de modo totalmente diverso do que o faz o Código atual, como passaremos a analisar.

4.1 — Em primeiro lugar, criou o crime de *latrocinio*, empregando o termo consagrado para indicar o roubo em que a violência é o homicídio doloso.

É verdade que, na doutrina, o emprêgo da expressão não é pacífica. Para uns diria respeito aos casos em que, no roubo, o homicídio é voluntário, cometido com o fim de lucro (H. C. FRAGOSO, *ib.*, pág. 265; CARRARA, *Programa de Derecho Criminal*, Parte Especial, vol. I, trad. Editorial Temis, Bogotá, 1957, pág. 233, § 1.186; HOEHMER, *Elementa juris criminalis*, cap. 197); para outros, como NÉLSON HUNGRIA, "o evento morte, no *latrocinio*, tanto pode ser *corpus delicti* de homicídio doloso, quanto de homicídio culposo ou preterdoloso (ob. cit., *ib.*, págs. 60 e 61); para MAGALHÃES NORONHA, finalmente, o *latrocinio* abrangeria as qualificações por lesões graves ou morte, embora reconheça, poucas linhas abaixo, que "certo é que a característica essencial do *latrocinio* é o roubo com morte" (*ib.*, pág. 317). Em verdade, parece-nos ser mais exato o emprêgo do termo, quando o homicídio for doloso (embora, etimologicamente, signifique, apenas, "roubo com mão armada"; do latim *latrocinium*, *i.*; de *latrocinari*, "roubar com mão armada"; de *latro*, *onis*, "ladrão").

4.2 — Outrossim, ao invés de empregar a expressão *se da violência resulta morte*, diz: "se, para praticar o roubo (6) ou assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa, o agente ocasiona dolosamente a morte de alguém...".

Está claro ser o *latrocinio*, como espécie que é do roubo, um crime complexo, porque, embora constituindo unidade jurídica autônoma, são seus ele-

(5) Diz a Exposição de Motivos, em seu item 55:

"O roubo qualificado tem novas modalidades: se o agente causa, dolosamente, lesão grave ou se há morte preterdolosa.

Em consequência, o *latrocinio* existe apenas quando a morte é dolosamente ocasionada. Eliminando dúvidas surgidas na aplicação da lei atual, o projeto inculmina o *latrocinio*, mesmo se a lesão patrimonial deixa de consumar-se. É que, embora previsto como delito contra o patrimônio, foi atingido um bem fundamental que é a vida humana."

(6) Mais correto seria dizer-se "para praticar a subtração...".

mentos integrantes fatos que, por si mesmos, são crimes, mas que se fundem na unidade complexa, perdendo, em consequência, sua antonomia.

O *latrocínio*, como todo roubo, é o furto qualificado pelo meio, e não, o roubo (isto é, o furto já qualificado pelo meio ameaça ou violência, contra pessoa, isto é, *constrangimento ilegal*, que absorve as eventuais vias de fato, ou a *lesão corporal*) qualificado pelo resultado morte preterdoloso.

São *essentia* de sua estrutura o furto (já que envolve a subtração de coisa móvel alheia para si ou para outrem) e o homicídio doloso (causação intencional ou com assunção de risco da morte de alguém, neste absorvida qualquer outra violência).

O furto é o crime-fim, sendo o homicídio o crime meio ou famulativo, sendo a pena única, absorvida, pois, a sanção do crime-membro.

4.3 — Mais ainda: como já indicamos, em outro dispositivo, o novo Código prevê a hipótese do roubo qualificado pelo resultado morte (art. 168, § 2.º, V), esta, agora, expressamente preterdolosa (se as circunstâncias evidenciam que o agente não quis esse resultado nem assumiu o risco de produzi-lo), mas empregada a expressão *se resulta*.

5. O roubo diz-se *próprio*, quando o crime famulativo é antecedente em relação ao furto: a subtração é um momento posterior com referência ao emprego do meio utilizado exatamente com tal escopo. É a hipótese prevista no caput do art. 157 do atual Código, e no do art. 168 do Decreto-lei n.º 1.004-69.

Em princípio, no tocante a essa modalidade de roubo, problema algum existe quanto ao reconhecimento da consumação do *iter criminis* ou da ocorrência de simples tentativa. Com efeito, utilizado qualquer daqueles meios e efetivada a subtração — considerado o momento de dita efetivação, segundo a opinião dominante, o do estabelecimento de “um estado tranqüilo, embora transitório, de detenção da coisa por parte do agente”, “quando este consegue afastar-se da esfera de atividade patrimonial, de custódia ou de vigilância do *dominus*” (N. HUNGRIA, *ib.*, pág. 25) —, consumado está o roubo próprio. Outrossim, se esta efetivação da subtração não se der, ter-se-á a simples tentativa.

Devem aplicar-se ao crime de roubo os princípios gerais que regem o crime complexo. Segundo OTTORINO VANNINI, para o reconhecimento da tentativa dos crimes complexos, “é suficiente o princípio de execução do crime que inicia a formação” dos mesmos (*Il Problema Giuridico del Tentativo*, 1950, pág. 147). Se o delito-meio se tiver consumado, existirá, como assinala SILVIO RANIERI, “a maggior ragione, il tentativo dell'intero reato complesso” (*Il Reato Complesso*, 1940, pág. 191 e segs.). A opinião de NÉLSON HUNGRIA é contrária a este último entendimento (*ib.*, pág. 62), falecendo-lhe razão, porém, *data venia*, no particular, segundo nosso modesto parecer.

O roubo é *impróprio*, quando a subtração é anterior à ameaça ou violência: é *ex ante*.

É para assegurar a detenção da coisa para si ou para outrem ou a impunidade do crime que o agente emprega a violência ou ameaça.



É o que prevêem os §§ 1.º dos arts. 157 do Código vigente e do art. 168 do novo diploma criminal, sendo certo que dois elementos são fundamentais: que o emprego da violência ou ameaça seja *logo depois* (Código atual) ou *em seguida* (Decreto-lei n.º 1.004-69) com relação à *subtração*; por outro lado, esta tem de ser *efetiva*, não podendo ser apenas *tentada*, por força da própria redação dos aludidos parágrafos.

Na hipótese de roubo impróprio, a solução dos problemas concernentes à consumação ou à tentativa torna-se ainda mais simples. Como vimos, é pressuposto do *roubo impróprio* a efetiva subtração da coisa. Destarte, se a esta se segue o emprego da violência física ou moral, consumou-se aquêle; se esta não é empregada, existiu, tão-sòmente, o crime de furto.

Caso não ocorra a efetiva subtração, desnaturado, pois, o *roubo impróprio*, e sendo empregada violência ou ameaça, haverá concurso da tentativa de furto com o outro crime.

5.1 — Ao cuidar do *latrocínio*, o novo Código Penal contempla o *roubo próprio* ("se, para praticar o roubo (7) ") e o *impróprio* ("... ou assegurar a impunidade do crime ou a detenção da coisa...") mas para ambas as hipóteses é irrelevante se a lesão patrimonial deixa de consumar-se, (8) o que veio simplificar o problema.

Destarte, só haverá mera tentativa, se o homicídio e a subtração não se consumarem.

Neste caso, regerá a hipótese o § 3.º do art. 168, combinado com o inciso II e parágrafo único do art. 14 do Decreto-lei n.º 1.004-69.

Se houver tentativa de homicídio e subtração consumada, caberá a aplicação do art. 121, § 2.º, V, combinado com o inciso II e parágrafo único do art. 14 em concurso com o art. 168 (9).

6. Algumas considerações devem ser feitas quanto ao problema da *competência para o processo e julgamento do crime de roubo*.

No regime do Código de 1940, se se trata das hipóteses do *caput* dos §§ 1.º e 2.º do art. 157, tal competência é, inequivocamente, do Juiz Singular.

No caso de tentativa de furto seguida de homicídio tentado ou consumado, não se chegando, pois, a ter roubo impróprio, a competência é, evidentemente, do Tribunal do Júri, consoante disposição do art. 78, I, do Código Penal, com a redação dada pelo art. 3.º da Lei 263, de 23-2-1948.

Mas o caso se complica com o problema que surge, por se considerar incluído no campo de aplicação do § 3.º do art. 157 do C. Penal, o caso de roubo com homicídio doloso: o da competência para o julgamento de tal crime, isto é, se do Juiz Singular ou do Júri.

A maioria da doutrina e da jurisprudência é favorável à competência do Juiz Singular, inclusive com base na Lei 263, de 23-2-1948, a qual, ao

(7) Em nota anterior, já assinalamos que a melhor redação seria "*para praticar a subtração*", pois esta é o fim visado pelo agente, em função do qual ele emprega o meio: o roubo é o conjunto de *meio e fim*.

(8) Não alude o dispositivo ao elemento temporal *logo depois* ou *em seguida*.

(9) Vide nota 3.

alterar o art. 74, § 1.º do C. Penal, regulamentando, no particular, a Constituição Federal, e enunciando, taxativamente, os delitos de competência do Tribunal Popular, não incluiu nesta tal crime. São desta opinião NÉLSON HUNGRIA (ib., págs. 60, 61 e 64), MAGALHÃES NORONHA (ib., págs. 316 e segs.), FREDERICO MARQUES (*O Júri no Direito Brasileiro*, 1955, págs. 96 e 97), dentre muitos.

Na jurisprudência do *Supremo Tribunal Federal* e de nossas Côrtes de Justiça estaduais, predomina, igualmente, esta tendência.

Os argumentos, em geral, acentuam ser o *latrocínio* (previsto, segundo a maioria, pelo art. 157, § 3.º do C. Penal) um crime patrimonial, segundo a própria classificação do Código. Em verdade, para a classificação do crime complexo, dada a sua unidade jurídica, deve prevalecer o bem ou interesse lesado pelo crime-fim. O delito contra a vida, no latrocínio, é crime-meio, e, portanto, secundário. Daí, não ter aplicação o § 18 do art. 153 da Const. Federal, porquanto os crimes dolosos contra a vida ali considerados são os assim classificados pelo C. Penal, pois a Lei Magna não poderia ignorar a técnica usada pelo mesmo.

Acrescenta HUNGRIA que, como o § 3.º do art. 157 abrange as hipóteses de homicídio doloso, culposo ou preterdoloso, seria esdrúxulo que, conforme o caso, o julgamento coubesse ora ao Júri, ora ao Juiz Singular, o que obrigaria a entrar no mérito das ações para decidir sobre a competência. Outrossim, MAGALHÃES NORONHA (ib., págs. 320 e 321) apresenta interessante histórico dos trabalhos legislativos do art. 141, § 28, da Const. Federal de 46, e da Lei 263, concluindo pela competência do Juiz Singular. Deve salientar-se que, por iniciativa do Senador OLAVO DE OLIVEIRA, professor de Direito Penal, o projeto aprovado pelo Senado incluía o art. 157, § 3.º, na competência do Júri. A Câmara rejeitou tal inclusão, rejeição esta que veio a ser aceita pela Câmara Alta, contra os votos do aludido Senador e de LÚCIO CORREIA (*R. For.* 144/402).

Já HELENO CLÁUDIO FRAGOSO (ib., págs. 268 e 269) é favorável à competência do Júri, refutando as opiniões acima expostas. Diz ele ser o *latrocínio* um crime complexo pluriofensivo, no qual há ofensa a dois bens jurídicos, vida e patrimônio, em ambos os casos, dolosa. É, pois, crime doloso contra a vida e contra o patrimônio. Diante, portanto, do disposto na Const. Federal, prevalece a competência do Tribunal do Júri, inclusive consoante o estatuído no art. 78, I, do C.P. Penal (alterado pela citada Lei 263).

A jurisprudência no sentido do acima exposto é minoria, podendo ser citados votos vencidos no *Supremo Tribunal Federal*, como os dos Ministros OROSIMBO NONATO, CÂNDIDO MOTA e AFRÂNIO COSTA (*D. Just.* — 21-9-59, págs. 3.218; *R. For.* 137/530); acórdão da 2.ª Turma (*R. Trim. Jurispr.* 7/696). O *Tribunal de Justiça de São Paulo* é um dos que mais se têm pronunciado favoravelmente à competência do Júri (*R. Tribs.* 166/522, 176/539, 179/643, 178/637, 182/641, 183/111, 186/568, 190/629, 191/88 e 664; 185/90; 161/554, 216/137; 223/79; 234/90; 235/137; 237/127; 239/104, 243/82, 268/52; *R. For.* 121/263, 134/554, 139/413, 140/445, 149/405, 161/377, 162/327, 165/333). Outros Tribunais, eventualmente, assim também têm entendido, como o do R. G. do Sul (*R. For.* 191/307).



A posição que sempre mantivemos, no particular (cf. trabalhos citados acima), é que nenhuma dúvida pode haver de que a competência seja do Júri, sempre que o evento morte, sendo dolosamente perseguido, se consume ou fique, mesmo, apenas tentado, e quer se considere o *latrocínio* incluído ou não, no parágrafo 3.º do art. 157 do C. Penal vigente.

Aliás, é interessante como aquêles que, reconhecendo o *latrocínio* no art. 157, § 3.º, fazem verdadeira miscelânea do mesmo e, ao combaterem a competência do Tribunal Popular, lembram-se da unidade jurídica do crime complexo.

Flagrante fica, outrossim, a incongruência, quando, apesar de pugnarem pela aplicação do art. 121, § 2.º, V, delito doloso previsto no capítulo dos crimes contra a vida (classificação a que se apegam tanto, para a interpretação da Const. Federal), negam a competência do Júri para julgar tal fato, expressamente de sua competência (art. 74, § 1.º, com a redação da Lei 263, tão do gosto dos mesmos autores).

O argumento de NÉLSON HUNGRIA, já exposto, de que os crimes do art. 157, § 3.º, conforme fôssem dolosos e culposos ou preterdolosos, seriam ora do Júri, ora do Juiz Singular, o que constituiria um fato esdrúxulo, poderá ser usado contra seu próprio raciocínio. Com efeito, seguindo-se sua tese, ter-se-ia a mesma variação (e no caso, contra a lei e contra a Constituição), para o art. 121, § 2.º, V, que seria, ora da competência do Júri, ora do Juiz Singular, conforme se referisse ou não ao roubo.

Assim, é patente que, quer se considere o *latrocínio* como previsto ou não no art. 157, § 3.º, do C. Penal atual, sempre que, no roubo, o evento morte tiver nexos subjetivo doloso, a competência é do Júri, por força da disposição expressa da Const. Federal (*R. Tribs.* 179/643).

A omissão da Lei 263 é irrelevante, pois, pretendendo regulamentar a Constituição, é ela, no tocante à referida omissão, inconstitucional.

6.1 — O debate permanecerá absolutamente atual, na vigência do novo Código Penal.

Embora o Decreto-lei n.º 1.004-69 tenha contemplado o *latrocínio* de forma especial, aludindo, expressamente, à *morte ocasionada dolosamente*, e apesar de ser da competência do Júri o julgamento dos crimes dolosos contra a vida (art. 153, § 18, da Const. Federal, com a redação da Emenda Constitucional n.º 1, de 17-10-69), haverá quem continue a sustentar que se trata de crime complexo patrimonial, como já vimos, em que deve prevalecer o crime-fim, e predominar a classificação do Código Penal, não estando o *latrocínio* capitulado entre os crimes dolosos contra a vida (arts. 121 a 130 da nova codificação).

6.2 — Nossa posição em favor da competência do Júri parece-nos, todavia, permanecer inteiramente válida, pelos argumentos já expendidos e por alguns outros que decorrem do próprio tratamento dado à matéria pelo Decreto-lei n.º 1.004-69.

Cremos ser absolutamente exato o entendimento de que, como ensina o douto HELENO CLÁUDIO FRAGOSO, um dos colaboradores na feitura do novo Código Penal (Exposição de Motivos n.º 2), o *latrocínio* é um crime com-

*plexo pluriofensivo*, sendo um crime doloso contra a vida e contra o patrimônio (cf. item 55 da Exposição de Motivos).

Como mostra SOLER (*Derecho Penal Argentino*, 1951, vol. III, fls. 53), o latrocínio está dentro da área do art. 80, inciso 3.º, do C. P. Argentino, correspondente ao nosso art. 121, § 2.º, V, os quais, historicamente, são a ampliação da hipótese do latrocínio a tóda e qualquer espécie de crime, isto é, aplicados devem ser, sempre que o homicídio doloso seja meio para a execução ou para assegurar a ocultação, a impunidade ou vantagem de outro crime.

E ninguém poderá negar que o Decreto-lei n.º 1.004-69 deu uma ênfase tóda especial ao aspecto de crime contra a vida.

Primeiramente, já vimos que é irrelevante a consumação, ou não, da lesão patrimonial, o que demonstra a inequívoca prevalência da lesão pessoal.

Mais ainda: na hipótese de haver mais de uma vítima da violência, aplica-se o disposto no art. 65 do novel diploma penal, ou seja, existirá um *concurso de crimes*, o que, igualmente, realça a maior importância do crime doloso contra a vida em relação ao crime patrimonial. Se êste prevalecesse, ter-se-ia, como já acentuamos, a consequência inevitável de que haveria uma única infração penal, mesmo na hipótese de pluralidade de mortes dolosas, desde que tivesse sido um só o patrimônio lesado (cf. os já citados ac. da 2.ª C. Crim. do T. Just. GB, in *Rev. Bras. de Crim. e D. Penal*, 12/189; voto vencido do Des. HORTA DE ANDRADE, 3.ª C. Crim. in *Rev. Jurisp. do T. J. GB.*, 2/383).