



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2550813 - SP (2024/0017461-0)

RELATOR : **MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
AGRAVANTE : EMERSON LEANDRO QUINTINO ANACLETO
ADVOGADO : BRUNO FERULLO RITA - SP295355
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : LOFT BRASIL TECNOLOGIA LTDA. - ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO
ADVOGADOS : DANIEL ALLAN BURG - SP289165
BEATRIZ CALLEGARI ROMANO - SP434942
FERNANDA FONSECA COSTA VIEIRA - SP424207
JANAINA APARECIDA BATISTA DOS SANTOS - SP463797

DECISÃO

EMERSON LEANDRO QUINTINO ANACLETO agrava de decisão que inadmitiu seu recurso especial, fundado no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** na Apelação Criminal n. 1505346-81.2022.8.26.0228.

O agravante foi condenado, pela prática do crime previsto no art. 155, § 4º, I, c/c o art. 14, II, do Código Penal, à sanção de 9 meses e 10 dias de reclusão, em regime aberto, a pena privativa de liberdade foi substituída por restritiva de direitos, o que foi mantido em grau recursal.

Nas razões do especial, a defesa apontou violação do art. 386, III, do Código de Processo Penal, sob o argumento de atipicidade da conduta, dadas a ausência de prejuízos às vítimas, a inexistência de obtenção de vantagem ilícita e, principalmente, a realização apenas dos atos preparatórios, razão por que requereu a absolvição do réu.

Apresentadas as contrarrazões, o recurso não foi admitido na origem, o

que deu causa à interposição deste agravo.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo conhecimento do agravo para não conhecer do recurso especial (fls. 473-474).

Decido.

O agravo é tempestivo e infirmou os fundamentos da decisão agravada, motivos pelos quais comporta conhecimento. Passo ao exame do especial.

O Tribunal de origem assim dirimiu a controvérsia (fls. 466-467, grifei):

Já os policiais militares Guilherme Augusto e Guilherme Fonseca testemunharam nos autos que realizavam patrulhamento de rotina, quando se depararam com um caminhão "atravessado" na frente do imóvel onde se deram os fatos, com uma placa dobrada e outra tampada, bem como com **quatro homens no local, dois deles quebrando o cadeado do portão desse imóvel. Assim, abordaram e revistaram os quatro e nada de ilícito foi encontrado**, mas os indivíduos deram versões diversas, uma no sentido de que tentavam entrar ali licitamente e com autorização da empresa vítima e outra no sentido de que realmente pretendiam furtar objetos para que depois os venderem pela internet. Nesse ínterim, chegou ao local a representante da empresa vítima e negou haver autorização para que o réu, funcionário terceirizado dessa empresa, adentrasse.

[...]

Resta claro que não estamos falando de meros atos preparatórios como quer fazer crer a defesa. **Emerson já havia iniciado a execução do furto, pois os laudos de fls. fls. 173-180 e 195-202 bem apontaram que "um dos cadeados apresentava danos com marcas de atrição", e que "as duas câmeras externas na face anterior do imóvel encontravam-se com seus cabos desconectados".**

Assim, também não se pode dizer que nenhum prejuízo tenha gerado a empresa vítima. Os atos de Emerson ultrapassaram e muito meros atos preparatórios, pois ele literalmente iniciou a prática do furto e, ainda, nisso contou mesmo com terceiros que desconheciam a prática ilícita.

Emerson já prestava serviços na empresa vítima e, valendo-se disso, tentou praticar o crime de furto aqui em julgamento, iniciando a execução da rapina dos bens.

No caso, entendo que o réu, embora se haja dirigido ao estabelecimento comercial, não entrou no recinto, uma vez que foi prontamente impedido pelos

policiais que realizavam o patrulhamento da região, de modo a não iniciar a prática do furto. O fato de os criminosos tentarem violar o cadeado da entrada e haverem desligado as câmeras externas de segurança caracterizam meros atos preparatórios.

Portanto, o acórdão combatido evidencia que o entendimento aplicado pelo Tribunal de origem não se alinha ao desta Corte Superior, que, em julgado proferido pela Terceira Seção, adotou a teoria objetivo-formal para a separação entre atos preparatórios e atos de execução, a qual exige, para a configuração da tentativa, que haja o início da prática do núcleo do tipo penal.

Nesse sentido:

PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. TENTATIVA. TEORIA OBJETIVO-FORMAL. INÍCIO DA PRÁTICA DO NÚCLEO DO TIPO. NECESSIDADE. QUEBRA DE CADEADO E FECHADURA DA CASA DA VÍTIMA. ATOS MERAMENTE PREPARATÓRIOS. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO, PORÉM IMPROVIDO.

1. A despeito da vagueza do art. 14, II, do CP, e da controvérsia doutrinária sobre a matéria, aplica-se o mesmo raciocínio já desenvolvido pela Terceira Seção deste Tribunal (CC 56.209/MA), por meio do qual se deduz a adoção da teoria objetivo-formal para a separação entre atos preparatórios e atos de execução, exigindo-se para a configuração da tentativa que haja início da prática do núcleo do tipo penal.

2. O rompimento de cadeado e a destruição de fechadura de portas da casa da vítima, com o intuito de, mediante uso de arma de fogo, efetuar subtração patrimonial da residência, configuram meros atos preparatórios que impedem a condenação por tentativa de roubo circunstanciado.

3. Agravo conhecido, para admitir o recurso especial, mas negando-lhe provimento.

(AREsp n. 974.254/TO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 21/9/2021, DJe de 27/9/2021, grifei)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENAL. IDEALIZAÇÃO DE ROUBO DE AGÊNCIA DOS CORREIOS. COGITAÇÃO E ATOS PREPARATÓRIOS. TENTATIVA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA APENAS DO ART. 14 DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO.

1. Nos termos do art. 14, inciso II, do Código Penal, só há tentativa quando, iniciada a conduta delituosa, o crime não se consuma por fatores alheios à intenção do agente.

2. Na hipótese em tela, não se verificou qualquer ato de execução, mas somente a cogitação e os atos preparatórios dos acusados que confessaram a intenção de roubar determinada agência dos correios.

Descabida, pois, a imputação do crime de roubo idealizado.

3. A conduta preparatória de portar ilegalmente arma de fogo de uso permitido subsume-se ao art. 14 da Lei n.º 10.826/2003, evidenciando a competência da Justiça Estadual.

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara de Bacabal/MA.

(CC n. 56.209/MA, relatora Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 14/12/2005, DJ de 6/2/2006, p. 196, destaqueei)

Feitas essas considerações, concluo que **o acusado nem mesmo iniciou a conduta descrita no mencionado tipo penal, além de não haver indicadores objetivos da prática dos núcleos típicos**. Portanto, não houve tentativa, cuja caracterização depende da existência, nesta ordem, do dolo, do **início da execução** e da não consumação por circunstâncias alheias à vontade do agente – art. 14, II, do CP. Pelo que consta, o recorrente limitou-se a atos preparatórios, o que denota a atipicidade dos fatos.

À vista do exposto, **conheço do agravo para dar provimento ao recurso especial** a fim de, com fundamento no art. 386, III, do CPP, **absolver o réu** do crime tipificado no art. 155, § 4º, I, c/c o art. 14, II, do Código Penal.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 12 de abril de 2024.

Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ
Relator