



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.152.856 - SP (2009/0157639-1)**

**RELATOR : MINISTRO GILSON DIPP**  
**RECORRENTE : EVERTON DA SILVA LEMOS**  
**RECORRENTE : JOSÉ FRANCISCO CONCEIÇÃO DOS SANTOS**  
**ADVOGADO : FERNANDA SEARA CONTENTE - DEFENSORA PÚBLICA E OUTROS**  
**RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

### **EMENTA**

CRIMINAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO. REGIME INICIALMENTE FECHADO. GRAVIDADE GENÉRICA DO DELITO. NECESSIDADE DE IMPEDIR REITERAÇÃO DELITIVA. CRIME PRATICADO EM CONCURSO DE AGENTES. MOTIVAÇÃO QUE NÃO PERMITE A IMPOSIÇÃO DO REGIME MAIS GRAVOSO. RÉUS PRIMÁRIOS. PENA-BASE FIXADA DO MÍNIMO LEGAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL CARACTERIZADO. RECURSO PROVIDO.

I. O juízo valorativo sobre a gravidade genérica do delito imputado aos recorrentes, bem como necessidade de impedir a reiteração delitiva não constituem fundamentação idônea a fixação do regime mais gravoso para o desconto da reprimenda, se desvinculados de qualquer fator concreto, que não a própria conduta, em tese, delituosa, como na hipótese dos autos.

II. Circunstâncias do crime que não revelam indistinta violência ou brutalidade a ensejar o estabelecimento inicialmente fechado, porquanto essas em nada se diferem das próprias ao tipo descrito no art. 157 do Estatuto Repressor.

III. O simples fato de se tratar de delito praticado em concurso de agentes não justifica a imposição do regime inicialmente fechado.

IV. Hipótese em que os réus são primários, tendo a pena-base sido fixada no mínimo legal, o que autoriza a imposição do regime prisional intermediário.

V. Dissídio jurisprudencial caracterizado.

VI. Recurso provido, nos termos do voto do Relator.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça. "A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 1º de março de 2011 (Data do Julgamento)

**MINISTRO GILSON DIPP**  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.152.856 - SP (2009/0157639-1)

### RELATÓRIO

**EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):**

Trata-se de recurso especial interposto por EVERTON DA SILVA LEMOS e JOSÉ FRANCISCO DA CONCEIÇÃO DOS SANTOS, com fulcro na alínea “c” do permissivo constitucional, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que negou provimento ao recurso de apelação interposto pela defesa, nos termos da seguinte ementa (fl. 194 e-STJ):

*"Roubo qualificado pelo concurso de agentes – Materialidade demonstrada – Recorrentes reconhecidos pela vítima, nas duas fases processuais – Depoimentos de policiais confirmando o reconhecimento – Crime consumado – Posse pacífica do valor subtraído – Condenação de rigor – Penas fixadas nos mínimos legais e agravadas pelo concurso de agentes – Regime inicial fechado de rigor, pois o único apto a conter a criminalidade violenta – Recursos improvidos."*

Consta dos autos que os recorrentes foram condenados como incurso no artigo 157, § 2.º, inc. II do Código Penal, à pena de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicialmente fechado.

A defesa apelou da sentença, pretendendo absolvição por falta de provas ou a desclassificação para crime de furto ou para a forma tentada do crime de roubo. Pugnou pelo reconhecimento da atenuante da menoridade e pelo estabelecimento de regime mais brando.

O recurso foi desprovido, *in totum*. No presente recurso especial, apontam os recorrentes dissídio jurisprudencial quanto à fixação do regime fechado para o início do cumprimento da pena, com base tão somente na gravidade do delito.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 254/283 e-STJ).

Admitido o recurso (fl. 287 e-STJ), a Subprocuradoria Geral da República opinou pelo seu provimento (fls. 304/306 e-STJ).

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.152.856 - SP (2009/0157639-1)

### VOTO

**EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):**

Trata-se de recurso especial interposto por EVERTON DA SILVA LEMOS e JOSÉ FRANCISCO DA CONCEIÇÃO DOS SANTOS, com fulcro na alínea “c” do permissivo constitucional, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que negou provimento ao recurso de apelação interposto pela defesa,

O recurso foi desprovido, *in totum*. No presente recurso especial, apontam os recorrentes dissídio jurisprudencial quanto à fixação do regime fechado para o início do cumprimento da pena, com base tão somente na gravidade do delito.

O recurso é tempestivo. Os autos deram entrada na Procuradoria Geral de Justiça em 21/02/2008 (fl. 202 e-STJ) e a petição de interposição de recurso especial, pela Defensoria Pública, foi protocolada em 11/06/2008 (fl. 236-STJ).

A matéria foi devidamente prequestionada e o dissídio jurisprudencial comprovado.

Satisfeitos os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso especial.

Passo à análise da irresignação.

A sentença monocrática fixou o regime fechado nestes termos (fl. 132 e-STJ):

*“Autores de crime de roubo em concurso de agentes, evidente a periculosidade dos acusados, que causam abalo à ordem pública. Sendo assim, deverão iniciar o cumprimento da pena em regime inicial fechado e não poderão recorrer em liberdade.”*

O acórdão recorrido, por sua vez, assim considerou (fl. 200 e-STJ):

*“Por fim, pretende a defesa a modificação do regime de pena, postulando a imposição de regime mais ameno, por serem os recorrentes primários e menores de vinte e um (21) anos de idade, além de não terem praticado o crime com emprego de arma de fogo.*

*Tal pretensão também não é de ser acolhida, porquanto demonstram eles, ao praticarem o roubo, elevado grau de ousadia, reveladora de elevada periculosidade. Ademais, o regime inicial fechado é o único apto a conter a criminalidade violenta.”*

De fato, o juízo valorativo sobre a gravidade genérica do delito imputado ao paciente, bem como necessidade de impedir a reiteração delitiva não constituem fundamentação



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

idônea a fixação do regime mais gravoso para o desconto da reprimenda, se desvinculados de qualquer fator concreto, que não a própria conduta, em tese, delituosa, como na hipótese dos autos.

De igual modo, a mera alusão à agressividade empregada no crime, a conduta descrita nos autos não revela indistinta violência ou brutalidade a ensejar o estabelecimento inicialmente fechado, eis que as circunstâncias do delito em nada se diferem das próprias ao tipo descrito no art. 157 do Estatuto Repressor.

Ademais, o simples fato de se tratar de delito praticado em concurso de agentes não justifica igualmente a imposição do regime inicialmente fechado.

Deveras, tratando-se de réus primários, cujas penas-base foram fixadas no mínimo legal, infere-se a possibilidade de fixação do regime intermediário.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta Corte:

*“RECURSO ESPECIAL. PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. FIXAÇÃO DO MODO INICIAL FECHADO COM BASE NA CENSURABILIDADE ABSTRATA DO DELITO. PRIMARIEDADE DO RÉU. FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. QUANTUM DA PENA DEFINITIVA. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO REGIME SEMI-ABERTO. RECURSO PROVIDO.*

**1. Tendo em vista a primariedade do réu, a fixação da pena-base no mínimo legal e a compatibilidade do quantum da pena definitiva com a imposição de um regime intermediário nos termos do artigo 33 do CP, não há óbice à fixação do modo semi-aberto para resgate da reprimenda.**

**2. Recurso Especial provido para fixar o regime carcerário inicial semi-aberto para cumprimento da pena.” (REsp 1127900/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 29/04/2010, DJe 17/05/2010)**

Nesse contexto, caracterizado o dissídio jurisprudencial invocado, deve ser provido o recurso, estabelecendo-se o regime inicialmente semiaberto para o desconto das reprimendas.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso, nos termos da fundamentação acima.

É como voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0157639-1

**PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.152.856 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 11047583 50060868643 993070980800

PAUTA: 01/03/2011

JULGADO: 01/03/2011

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **OZÓRIO SILVA BARBOSA SOBRINHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : EVERTON DA SILVA LEMOS  
RECORRENTE : JOSÉ FRANCISCO CONCEIÇÃO DOS SANTOS  
ADVOGADO : FERNANDA SEARA CONTENTE - DEFENSORA PÚBLICA E OUTROS  
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo

#### **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 do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.