



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 357.264 - SP (2013/0211643-9)

RELATOR : MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE
AGRAVANTE : DOGIVAL MACEDO ANDRADE
ADVOGADO : ANA PAULA MINICHILLO DA S. CABRAL E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. REGIME PRISIONAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. LEGALIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O agravante não apresentou argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Esta Corte tem decidido reiteradamente que a mera alusão à gravidade do delito, dissociada de qualquer fundamentação concreta, não é suficiente para justificar a imposição de regime mais rigoroso do que aquele previsto para a sanção aplicada.

3. No caso, o regime fechado foi imposto com base na gravidade concreta do crime de roubo, cometido em concurso de três agentes que, frise-se, foram auxiliados por um número não identificado de outros indivíduos, que subtraíram grande quantidade de objetos, dentre eles um caminhão, com uso de armas de fogo e mediante restrição de liberdade do vigia do estabelecimento.

4. A ausência de cotejo analítico impede o conhecimento do recurso especial pela hipótese da alínea **c** do permissivo constitucional.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 17 de setembro de 2013 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 357.264 - SP (2013/0211643-9)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de agravo regimental interposto por Dogival Macedo Andrade, com fulcro nos arts. 258 e 259 do RISTJ, no intuito de ver reformada decisão monocrática de minha lavra (fls. 710/714), por meio da qual conheci do agravo, mas neguei seguimento ao recurso especial, nos termos dos arts. 544, § 4º, II, **b**, do Código de Processo Civil, c/c o art. 3º do Código de Processo Penal.

Naquela ocasião, concluiu-se pela impossibilidade de acolhida das pretensões do agravante, haja vista o regime mais rigoroso estar devidamente fundamentado na gravidade concreta do delito. Registrou-se, ainda, a inadmissibilidade do recurso especial pela divergência jurisprudencial, por força da ausência do essencial cotejo analítico.

Nas razões do regimental, o agravante alega, em síntese, que a sua tese encontra amparo nos enunciados nºs 718 e 719, da Súmula do Supremo Tribunal Federal, circunstância que lhe garante o conhecimento e provimento do recurso.

Pugna, por fim, pelo provimento do regimental no órgão colegiado, para obter a concessão do regime semiaberto para início de cumprimento de pena.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 357.264 - SP (2013/0211643-9)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

Não obstante os argumentos expendidos pelo agravante, verifica-se que a tese jurídica veiculada nas razões do regimental não é capaz de modificar o entendimento anteriormente firmado, o qual mantenho na íntegra:

Trata-se de agravo interposto por Dogival Macedo Andrade contra inadmissão, na origem, de recurso especial fundamentado no artigo 105, inciso III, alíneas **a e c**, da Constituição Federal, manejado em face do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo.

Consta dos autos que o agravante foi condenado às penas de 5 (cinco) anos, 7 (sete) meses e 6 (seis) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 14 (quatorze) dias-multa, pela prática do crime previsto no artigo 157, § 2º, incs. I, II, e V, do Código Penal.

Irresignada a defesa recorreu, sem êxito, aduzindo insuficiência de provas para a condenação. O recurso não foi provido, nos termos do acórdão de fls. 577/590, assim ementado:

ROUBO QUALIFICADO - AUTORIA DELITIVA - PROVADA - RECURSO NÃO PROVIDO. Suficientes os elementos probatórios a demonstrar a autoria de agente que subtraiu, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo e restrição da liberdade da vítima, coisa alheia móvel, de rigor o decreto condenatório.

ROUBO QUALIFICADO - INCIDÊNCIA DE MAIS DE UMA CAUSA DE AUMENTO - MAJORAÇÃO SUPERIOR AO MÍNIMO LEGAL. A majoração superior ao mínimo legal das causas de aumento de pena relaciona-se a gravidade do meio empregado, e não ao número de causas presentes, aplicáveis ao caso concreto em razão da gravidade do delito.

ROUBO QUALIFICADO - REGIME CARCERÁRIO o MAIS GRAVOSO - CRIME GRAVE - CONVENIÊNCIA DE REGIME INICIAL FECHADO RECURSO PROVIDO. Diante da gravidade do crime e da periculosidade do agente, pode o Juiz impor regime prisional inicialmente fechado, independente do montante da privativa de liberdade e a primariedade do réu, em observância com as circunstâncias presentes no fato delituoso, em conjunto com aquelas previstas no artigo 59, do Código Penal. (fl. 586)

Nas razões do especial, sustenta a defesa violação ao art. 33, §§ 2º e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3º, do Código Penal, bem como divergência jurisprudencial. Aduz, em síntese, que a imposição de regime inicial fechado para cumprimento de pena foi justificada na gravidade abstrata do delito, fundamento reiteradamente rejeitado pelas Cortes Superiores. Ressalta, ainda, que as circunstâncias valoradas para o aumento de pena e fixação de regime são inerentes ao próprio tipo penal.

Invocando os enunciados n.s 718 e 719 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, pretende a concessão do regime semiaberto para cumprimento de pena.

O Tribunal de origem negou seguimento ao recurso especial (fls. 657/659), por vislumbrar o não cumprimento dos requisitos do art. 255 do RISTJ, bem como a incidência do enunciado n. 284/STF.

O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 701/708, opinou pelo não conhecimento do agravo.

Brevemente relatado, decido.

O recurso não merece prosperar.

O Magistrado singular, ao proferir a sentença condenatória, assim se manifestou sobre o regime de cumprimento:

Neste quadro a condenação dos réus é de rigor. Fixo a pena base, para todos os réus, no mínimo legal, circunstâncias do fato e ausência de conseqüências mais graves em 04 anos de reclusão e 10 dias-multa, como já fixadas no mínimo não há redução, mesmo diante da menoridade relativa de Wilkias, aumentada de 1/6, para Claudemir dada a comprovada reincidência (fls.251), resultando em 04 anos e 08 meses de reclusão e 11 dias-multa. As penas ainda ficam acrescidas de 2/5, por serem três as causas de aumento e em especial considerando-se o concurso de três agentes e emprego de duas armas de fogo apreendidas, o que toma a conduta mais gravosa, diminuindo sobremaneira a defesa da vítima, que teve a liberdade restringida por período considerável. Restando as penas para Wilkias e Dogival em 05 anos, 07 meses e 06 dias de reclusão e 14 dias-multa, e para Claudemir em 06 anos, 06 meses e 12 dias de reclusão e 15 dias-multa. O regime para o cumprimento das penas, o fechado, diante do "quantum" aplicado e envolvimento criminais dos réus, inclusive condenação posterior por porte ilegal de arma (fls. 292). O valor dos dias-multa, o mínimo legal (art. 60 do Código Penal). Tratando-se de delito praticado com grave ameaça, incabível qualquer benefício legal, ou substituição das penas privativas de liberdade. (fls. 436/437)

O Tribunal **a quo**, ao manter a sentença recorrida, consignou os seguintes fundamentos:

No que tange à aplicação da pena, para Claudemir, a pena-base foi corretamente elevada em 1/6 para o réu Claudemir, para 04 anos e 08 meses de reclusão e 11 dias-multa, pois apresenta antecedentes criminais (fls.272/274, 251/252). Para os réus Wilkias e Dogival, a pena-base foi mantida no mínimo legal, em 04 anos de reclusão, haja vista que a menoridade relativa do réu Wilkias não é capaz de reduzir a pena abaixo do mínimo legal (súmula 231 STJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Adequado novo aumento das penas em 2/5, considerando-se a presença das qualificadoras previstas no art. 157 § 20, incisos I, II e V, que, quantitativa e qualitativamente recomendam especial valoração, na medida em que, ao menos três agentes, auxiliados por um número não identificado de outros indivíduos, que subtraíram quantidade enorme de objetos da empresa, para tanto precisando de um caminhão, com uso de armas de fogo, restringindo a liberdade do vigia, enquanto subtraíam até o transporte da empresa.

Destarte, ausentes outras circunstâncias agravantes ou atenuantes, bem como causas de aumento ou diminuição, a pena foi tornada definitiva em 05 anos, 07 meses e 06 dias de reclusão, e pagamento de 14 dias- multa, para os réus Wilkias e Dogival, e 06 anos, 06 meses e 02 dias de reclusão, e pagamento de 15 dias-multa, no piso legal, para o réu Claudemir.

Escorreito, outrossim, o regime inicialmente fechado para o cumprimento da pena, considerando as circunstâncias do crime cometido pelos réus, que agride, de forma intensa, a sociedade ao causar a intranquilidade pelo temor de sofrer agressões físicas nos assaltos, e a repercussão social desse o crime decorre da banalização da vida em relação ao patrimônio obtido pelo criminoso.

Como se vê, o regime fechado foi imposto com base na gravidade concreta do crime de roubo, cometido em concurso de três agentes que, frise-se, foram auxiliados por um número não identificado de outros indivíduos, que subtraíram grande quantidade de objetos, dentre eles um caminhão, com uso de armas de fogo e mediante restrição de liberdade do vigia do estabelecimento.

Inconteste, portanto, a presença de motivação idônea apta a respaldar a imposição do regime mais gravoso que o previsto em lei.

Ratificando o posicionamento adotado:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. ART. 157, I E II (DUAS VEZES), NA FORMA DO ART. 70, AMBOS DO CP. EXASPERAÇÃO DA PENA EM 3/8 (TRÊS OITAVOS) COM BASE UNICAMENTE NO NÚMERO DE MAJORANTES. ILEGALIDADE. ENUNCIADO N. 443 DA SÚMULA DO STJ. REGIME PRISIONAL FECHADO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressaltando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

- No caso, houve a exasperação da pena em 3/8 (três oitavos) com base tão somente no número de causas de aumento, o que vai de encontro ao enunciado n. 443 da Súmula do STJ, que assim dispõe: o aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente para a sua exasperação a mera



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indicação do número de majorantes.

- Não há ilegalidade na fixação do regime mais gravoso, pois, apesar de a pena-base ter sido estabelecida no mínimo legal, as circunstâncias fáticas da infração perpetrada - roubos em estabelecimento comercial, com concurso de agentes e uso de arma de fogo, em plena luz do dia (10:40 hs) -, aliadas ao fato de que o paciente já respondeu a outro processo pelo mesmo delito, demonstram a acentuada periculosidade do agente, recomendando a imposição do regime fechado.

- Ademais, segundo reiterada jurisprudência desta Corte, o crime de roubo cometido com uso de arma de fogo por exprimir maior periculosidade social do agente, exige por si só uma resposta penal mais severa para a repressão e prevenção do delito, justificando-se, a imposição do regime mais gravoso. Habeas corpus não conhecido.

Ordem concedida de ofício para reduzir ao mínimo legal - 1/3 (um terço) - a fração referente às causas de aumento de pena previstas nos incisos I e II do § 2º do art. 157 do Código Penal, fixando a pena final em 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mantido o regime inicial fechado. (HC 267.393/SP, Rel. a Ministra **MARILZA MAYNARD** (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, DJe 24/06/2013)

No tocante à suposta divergência jurisprudencial, constata-se que, como bem destacado na decisão de admissibilidade do recurso especial, o agravante deixou de efetuar o necessário cotejo analítico, conforme determinação expressa do art. 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, circunstância que, de fato, inviabiliza o conhecimento da sua irresignação pela alínea c do permissivo constitucional.

Nesse vértice:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. CRIME PREVISTO NO ART. 14, DA LEI Nº 10.823/2003. POTENCIAL LESIVO. LAUDO PERICIAL. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO. TEMPESTIVIDADE. CONTAGEM A PARTIR DA INTIMAÇÃO, E NÃO DA JUNTADA DA CARTA PRECATÓRIA DEVIDAMENTE CUMPRIDA AOS AUTOS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO N. 83 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- É inviável o recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional quando não realizado o cotejo analítico e não comprovada a similitude fática entre os arestos trazidos à colação, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

- Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência desta Corte, incabível o acolhimento do recurso especial pela divergência, a teor do disposto no enunciado n. 83 da Súmula



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do STJ. Agravo regimental desprovido. (AgRg nos EDcl no AREsp 260.556/SC, Rel. a Ministra **MARILZA MAYNARD** (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, DJe 24/06/2013)

Ante o exposto, com fulcro no art. 544, § 4º, II, b, do Código de Processo Civil, c/c o art. 3º do Código de Processo Penal, conheço do agravo para negar-lhe seguimento.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0211643-9

AgRg no
AREsp 357.264 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00948398820048260224 173104 17312004 201302116439 2240120040948392
948398820048260224 990090518170

EM MESA

JULGADO: 17/09/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : DOGIVAL MACEDO ANDRADE
ADVOGADO : ANA PAULA MINICHILLO DA S. CABRAL E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU : CLAUDEMIR INÁCIO DE MELO
CORRÉU : WILKIAS FARIAS DE MOURA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : DOGIVAL MACEDO ANDRADE
ADVOGADO : ANA PAULA MINICHILLO DA S. CABRAL E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.