



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 737.917 - RJ (2015/0159199-9)**

**RELATOR** : **MINISTRO JORGE MUSSI**  
**AGRAVANTE** : MARLON BORGES CAETANO VELOSO  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

### **EMENTA**

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. ELEMENTOS CONCRETOS DO DELITO. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE SUPERIOR. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N.º 83 DA SÚMULA DO STJ. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. Hipótese na qual, a despeito da pena ter sido fixada entre 4 e 8 (oito) anos, foi indicada a gravidade concreta do delito - praticado com emprego de uma faca, que foi colocada no pescoço da vítima, mulher jovem e sem condições de se defender - que justificou a imposição de um regime mais gravoso.

2. O aresto objurgado alinha-se a entendimento pacificado neste Sodalício no sentido de ser possível a fixação de regime mais gravoso do que a pena aplicada permitir, ainda que a pena-base tenha sido fixada no mínimo legal, desde que, para tanto, sejam apontados elementos que atestem a gravidade concreta do delito, indicadores da maior reprovabilidade da conduta praticada.

3. Incidência do óbice do Enunciado n.º 83 da Súmula do STJ, também aplicável ao recurso especial interposto com fundamento na alínea a do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental desprovido.

### **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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 09 de agosto de 2016(Data do Julgamento)

**MINISTRO JORGE MUSSI**  
**Relator**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 737.917 - RJ (2015/0159199-9)**

**RELATOR** : **MINISTRO JORGE MUSSI**  
**AGRAVANTE** : MARLON BORGES CAETANO VELOSO  
**ADVOGADO** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

### RELATÓRIO

**MINISTRO JORGE MUSSI (Relator):** Trata-se de agravo regimental interposto por MARLON BORGES CAETANO VELOSO contra decisão proferida pelo Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador Convocado do TJ/PE) que, nos termos do artigo 544, § 4.º, inciso II, alínea a, do Código de Processo Civil/73, combinado com o artigo 3.º do Código de Processo Penal, conheceu do agravo para negar-lhe provimento.

Consta dos autos que o agravante, denunciado como incurso nas sanções do artigo 157, § 2.º, inciso I, do Código Penal, foi absolvido pelo Juízo de primeiro grau, nos termos do art. 386, IV, do Código de Processo Penal.

Inconformado, o *Parquet* interpôs recurso de apelação, ao qual o Tribunal *a quo* deu provimento para condenar o acusado à pena de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, no regime inicial fechado, e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa, nos termos da incoativa.

Seguiu-se a interposição de recurso especial, com fulcro na alínea a do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, no qual o insurgente apontou violação ao artigo 33, § 2.º, alínea b, e § 3.º, do Código Penal, bem como aos Enunciados Sumulares n.º 440/STJ e nº 718/STF, ao argumento de que faria jus a iniciar o cumprimento de sua pena em regime mais brando, o que pleiteou.

Inadmitido o apelo nobre pela Instância de origem, foi interposto o respectivo agravo, que foi conhecido, no entanto teve negado seu provimento, ensejando o presente regimental.

Nesta insurgência, sustenta o agravante que as circunstâncias do delito não poderiam ser valoradas de forma negativa para a fixação de regime mais gravoso, se não o foram quando da análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, que foram todas consideradas favoráveis.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Entende que o uso de faca seria circunstância intrínseca ao delito, razão pela qual o agravamento do regime sob tal fundamento configuraria violação ao disposto nos Verbetes Sumulares n.º 440/STJ e nº 718/STF.

O fato de ter sido o delito cometido contra mulher não poderia ser considerado em seu desfavor, pois baseado em discriminação de gênero sem qualquer fundamento idôneo para tal.

Defende a impossibilidade de incidência do óbice do Enunciado n.º 83 da Súmula desta Corte *in casu*, tendo em vista a possibilidade de análise, por este Sodalício, da idoneidade dos elementos concretos utilizados pelas Instâncias de origem para agravar o regime de pena imposto.

Requer a reconsideração do *decisum* impugnado e, caso contrário, o acolhimento desta insurgência a fim de que seja dado provimento ao recurso especial.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 737.917 - RJ (2015/0159199-9)

### VOTO

**MINISTRO JORGE MUSSI (Relator):** A insurgência é tempestiva, pois interposta aos 31.8.2015 (e-STJ fl. 609), sendo certo que a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro foi intimada pessoalmente da decisão agravada em 26.8.2015 (e-STF fl. 606), no interregno, portanto, do prazo regimental.

Infere-se dos autos que o agravante, no dia 7.4.2011, por volta das 19h30min, abordou Raissa Abreu, quando esta saía da faculdade, já na via pública, encostando uma faca na sua barriga e, após, no seu pescoço, oportunidade na qual subtraiu-lhe a quantia de R\$ 60,00 (sessenta reais).

Denunciado pela prática do delito de roubo circunstanciado, após ser absolvido pelo Magistrado de origem, foi condenado pelo Tribunal estadual à pena de 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em apelação.

No momento da escolha do modo inicial do regime de cumprimento da reprimenda privativa de liberdade imposta, a Corte *a quo* entendeu ser o regime fechado o mais adequado, tendo em vista tratar-se *"a hipótese de conduta extremamente reprovável - roubo praticado com emprego de uma faca, à noite, contra uma indefesa mulher"* (e-STJ fl. 523), destacando-se que a arma foi colocada no pescoço da vítima.

Ao assim decidir, a Instância de origem posicionou-se em consonância com o firme entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser possível a fixação de regime mais gravoso do que a pena aplicada permitir, ainda que a pena-base tenha sido fixada no mínimo legal, desde que, para tanto, sejam apontados elementos que atestem a gravidade concreta do delito, indicadores da maior reprovabilidade da conduta praticada.

Nesse exato sentido, destacam-se os seguintes precedentes:

*HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. REGIME INICIAL FECHADO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MAIOR OUSADIA E PERICULOSIDADE EVIDENCIADA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

**2. É pacífica nesta Corte Superior a orientação segundo a qual a fixação de regime mais gravoso do que o imposto em razão da pena deve ser feita com base em fundamentação concreta, a partir das circunstâncias judiciais dispostas no art. 59 do Código Penal ou de outro dado concreto que demonstre a extrapolação da normalidade do tipo.** A propósito, o Enunciado n. 440 da Súmula desta Corte que prevê: "fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito".

No mesmo sentido, são os enunciados n. 718 e 719 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, os quais indicam: "A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada"; "A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea".

No caso dos autos, não olvidando que a reprimenda corporal tenha sido estabelecida em patamar inferior a 8 anos de reclusão e a pena-base tenha sido fixada no mínimo legal, o Tribunal a quo decidiu por fixar o regime inicial fechado de forma concreta, fundamentado nas circunstâncias do crime, ou seja, no fato de o paciente ter praticado o delito em concurso com um menor de idade, o que demonstra sua maior ousadia e periculosidade, exatamente em conformidade com o disposto no art. 33, §§ 2º e 3º do Código Penal.

Nesse contexto, inexistente qualquer constrangimento ilegal apto a justificar a concessão da ordem de ofício.

- Habeas corpus não conhecido.

(HC 351.521/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 28/04/2016 - grifou-se)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AO ART. 157, § 2º, V, DO CP. PLEITO DE AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 157, § 2º, DO CP. TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA DA PENA. ROUBO TRIPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE ARMA, CONCURSO DE PESSOAS E RESTRIÇÃO DA LIBERDADE DA VÍTIMA. FRAÇÃO DE 5/12 DAS CAUSAS DE AUMENTO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. EXEGESE DA SÚMULA 443/STJ. MALFERIMENTO AOS ARTS. 33 E 59, AMBOS DO CP. PENA-BASE NO MÍNIMO. FIXAÇÃO DE REGIME FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS QUE JUSTIFICAM. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...)

3. **Não obstante a estipulação da reprimenda final em patamar inferior a 8 (oito) anos de reclusão, encontra-se motivada a sujeição a regime mais gravoso quando alicerçado em elementos concretos, a despeito destes não terem sido empregados na fixação da pena-base, estabelecida no mínimo legal. Na espécie, o Tribunal a quo salientou particularidade fática (concurso de agente envolvendo menor inimputável, emprego de arma de fogo e restrição de liberdade da vítima), que traz para o palco dos acontecimentos um plus de reprovabilidade, impedindo o abrandamento do regime inicial de cumprimento da pena.**

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 850.178/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 15/03/2016 - grifou-se)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRATICADO DURANTE A NOITE. VÍTIMA MULHER. ALTO VALOR DOS BENS OBJETO DO DELITO. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. REGIME INICIAL FECHADO. GRAVIDADE CONCRETA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MAIOR OUSADIA E PERICULOSIDADE EVIDENCIADA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

- É certo que a Jurisprudência desta Corte Superior tem entendido que, fixada a pena-base no mínimo legal, a simples gravidade abstrata do crime de roubo não constitui motivação idônea para justificar a imposição do regime prisional fechado, sendo necessária a fundamentação concreta para justificar o regime prisional mais gravoso. Súmulas n. 440/STJ, n. 718/STF e 719/STF.

- No caso dos autos, **embora a reprimenda tenha sido estabelecida em patamar inferior a 8 anos de reclusão e a pena-base tenha sido fixada no mínimo legal, o Tribunal a quo, ao julgar a apelação, manteve a fixação do regime inicial fechado de forma concreta, fundamentado nas circunstâncias do roubo, ou seja, no fato de ter sido praticado durante a noite, contra vítima mulher e considerando o alto valor dos bens objeto do delito, o que demonstra sua maior ousadia e periculosidade.**

- Habeas corpus não conhecido.

(HC 324.453/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015 - grifou-se)

Assim, por se encontrar o acórdão proferido no recurso de apelação em consonância com jurisprudência firmada nesta Corte, a pretensão do agravante esbarra no óbice previsto no Enunciado n.º 83 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça,



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

também aplicável ao recurso especial interposto com fundamento na alínea a do permissivo constitucional.

Dessarte, não tendo trazido o recorrente argumentos aptos a desconstituir o *decisum* objurgado, este deve ser mantido por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, nega-se provimento ao agravo regimental.

É o voto.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0159199-9      **PROCESSO ELETRÔNICO**      **AgRg no AREsp 737.917 / RJ**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00047712220118190037 201524750494

EM MESA

JULGADO: 09/08/2016

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

#### **AUTUAÇÃO**

AGRAVANTE : MARLON BORGES CAETANO VELOSO  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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

#### **AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : MARLON BORGES CAETANO VELOSO  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

#### **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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.