



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 169.855 - SP  
(2012/0084489-9)**

**RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**  
**AGRAVANTE : PAULO SÉRGIO DE OLIVEIRA LACERDA E**  
**AGRAVANTE : KLEBER DOS SANTOS MONTENEGRO**  
**ADVOGADO : PAULO JACOB SASSYA EL AMM E OUTRO(S)**  
**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

### **EMENTA**

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PENA-BASE. MÍNIMO LEGAL. REGIME FECHADO. IMPOSIÇÃO. POSSIBILIDADE. GRAVIDADE CONCRETA DO CRIME.

1. Apesar da aplicação da pena no mínimo legal e da primariedade do agravante, a fixação do regime mais severo teve fundamentação idônea, extraída de elementos concretos da prática delitiva, em que houve ameaças às vítimas, por meio da utilização direta de arma de fogo.
2. Inexiste ilegalidade na imposição do regime fechado, tampouco desrespeito ao comando das Súmulas 440/STJ e 718 e 719/STF.
3. A estipulação do regime de cumprimento da pena não está atrelado, em caráter absoluto, à pena-base. O fato de esta ser colocada no mínimo legal não torna obrigatória a fixação de regime menos severo, desde que, por meio de elementos extraídos da conduta delitiva, seja demonstrada a gravidade concreta do crime, de forma a autorizar a imposição de regime mais rigoroso do que aquele permitido pelo *quantum* da reprimenda.
4. Agravo regimental improvido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), Maria Thereza de Assis Moura e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília, 16 de maio de 2013 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 169.855 - SP  
(2012/0084489-9)**

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR:** Trata-se de agravo regimental interposto por **Paulo Sérgio de Oliveira Lacerda e Kleber dos Santos Montenegro** contra decisão que negou provimento ao agravo em recurso especial (fl. 575):

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. REGIME FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA.

Agravo em recurso especial improvido.

Reiteram os agravantes a alegação de que, fixada a pena-base no mínimo legal, seria descabida a imposição do regime fechado.

Pedem a reconsideração da decisão ou a sua submissão ao Colegiado.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 169.855 - SP  
(2012/0084489-9)**

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):** A insurgência não merece prosperar.

Os agravantes não trouxeram argumentos novos capazes de infirmar a decisão agravada, que se mantém pelos seus próprios fundamentos, abaixo reproduzidos (fls. 422/424):

[...]

Disse o acórdão recorrido, ao fixar o regime fechado (fl. 487):

[...] é fixado o regime prisional fechado para o início da execução da pena privativa de liberdade, o único compatível com o caso em tela, pois as circunstâncias da prática ilícita desenvolvida pelos acusados, em particular, o emprego de arma de fogo para o exercício da grave ameaça e o concurso de agentes conferem-lhe contornos de gravidade diferenciada.

[...]

Como se verifica, apesar da pena fixada no mínimo legal e da primariedade dos agravantes, a fixação do regime mais severo teve fundamentação idônea, reportando-se o Julgador às circunstâncias do crime, em que houve ameaças à vítima, por meio da utilização direta de arma de fogo.

Sendo assim, não houve ilegalidade na imposição do regime fechado e, tampouco, desrespeito ao comando da Súmula 440/STJ e das Súmulas 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal.

A esse respeito:

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CP, ART. 157, §2.º, II. REGIME FECHADO. PENA DEFINITIVA NÃO SUPERIOR À 8 ANOS. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT*.

1. Segundo a novel orientação desta Corte Superior, ratificada pela Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não se conhece de *habeas corpus* impetrado em substituição ao cabível recurso constitucional.

2. A inadequação da via eleita, todavia, não desobriga esta Corte Superior de fazer cessar manifesta ilegalidade que resulte no cerceamento do direito de ir e vir do paciente.

3. Este Superior Tribunal de Justiça, em inúmeros precedentes, assentou o entendimento de que a menção genérica à gravidade do delito, afastada



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de um contexto que demonstre prejuízo concreto na conduta perpetrada, não serve para justificar a imposição de regime mais severo do que aquele legalmente previsto.

4. Entretanto, *in casu*, o Tribunal *a quo*, em decisão fundamentada, considerou as circunstâncias fáticas ensejadoras do regime mais gravoso, inclusive a periculosidade, ousadia e em concurso de quatro agentes, simularam a posse de arma de fogo, subtraindo os bens descritos na exordial. Não há falar em ofensa a Súmula n. 440 do STJ. Precedentes.

5. Hipótese em que apesar de ser o paciente primário, possuidor de bons antecedentes, e de ter sua pena-base fixada no mínimo legal, as demais condições previstas no art. 59 do Código Penal revelam-se desfavoráveis, sendo perfeitamente cabível, pelas peculiaridades do caso concreto, a fixação do regime inicial fechado.

6. *Writ* não conhecido.

(HC n. 252.256/SP, Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), Sexta Turma, DJe 22/4/2013)

*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. MODIFICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O NOVO POSICIONAMENTO ADOTADO PELO PRETÓRIO EXCELSO. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA. ACRÉSCIMO FIXADO EM 1/2. EMPREGO DE ARMA DE FOGO E CRIME PRATICADO POR TRÊS AGENTES. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SÚMULA 443/STJ. AFASTADA. REGIME FECHADO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.

[...]

– Conforme a Súmula 443/STJ, é indevida a exasperação da pena, acima do mínimo legal, com base unicamente no número de majorantes incidentes, o que não foi caso dos autos.

– Verifica-se que a fundamentação da sentença, mantida pelo acórdão recorrido, para elevação da pena na terceira fase de sua aplicação, se deu em razão de circunstâncias concretas do delito, destacando a utilização de arma de fogo, potencialmente mais lesiva, a pluralidade de executores (três agentes), acrescido ao fato de ter sido utilizado outro veículo roubado na execução do crime. Súmula 443/STJ afastada.

– A escolha do regime inicial não está atrelada, de modo absoluto, ao *quantum* da pena corporal firmada, devendo-se considerar as demais circunstâncias do caso concreto.

– No que diz respeito este pleito do paciente, observo que a necessidade de aplicação de regime inicial mais gravoso foi concretamente considerada pelas instâncias originárias, observando as peculiaridades do caso concreto.

– Embora a pena-base tenha sido estabelecida no mínimo legal, não deixou de considerar as circunstâncias fáticas ensejadoras do regime mais gravoso, inclusive a ousadia e periculosidade do agente.

*Habeas Corpus* não conhecido.

(HC n. 227.698/RJ, Ministra Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Quinta Turma, DJe 8/3/2013)

[...]



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ressalta-se que a estipulação do regime de cumprimento da pena não está atrelado, em caráter absoluto, à pena-base. O fato de esta ser colocada no mínimo legal não torna obrigatória a fixação de regime menos severo, desde que, por meio de elementos extraídos da conduta delitiva, seja demonstrada a gravidade concreta do crime, de forma a autorizar a imposição de regime mais rigoroso do que aquele permitido pelo *quantum* da reprimenda.

Nesse sentido:

PENAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) MAJORANTES (ART. 157, § 2.º, I, II E V, DO CP). EXASPERAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL (DOIS QUINTOS). JUSTIFICATIVA IDÔNEA. (3) REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA MAIS GRAVOSO. REFERÊNCIA A ELEMENTO CONCRETO. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Não há manifesta ilegalidade a ser reconhecida. Em se tratando de roubo circunstanciado, a majoração da pena acima do mínimo legal (um terço) requer devida fundamentação, com referência a circunstâncias concretas que justifiquem um acréscimo mais expressivo, o que se verifica no caso em apreço.

3. Por mais que a pena-base tenha sido fixada no mínimo legal, bem como o *quantum* da pena ser inferior a oito anos de reclusão, havendo menção a elemento concreto para o estabelecimento de regime inicial mais severo, não há falar em constrangimento ilegal. Na espécie, foi apontada significativa particularidade fática (*os réus ao adentrarem a casa em que as vítimas se encontravam empregaram violência física e ameaças, sendo que segundo uma das vítimas, um dos agentes teria inclusive colocado o revólver na cabeça de um menino de dez anos de idade*) a revelar *modus operandi* com *plus* de reprovabilidade, autorizando, assim, o tratamento mais gravoso.

4. *Habeas corpus* não conhecido, cassada a liminar outrora deferida (HC n. 184.165/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 10/5/2013)

*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. ROUBO MAJORADO. ARMA DE FOGO E CONCURSO DE AGENTES. DOSIMETRIA. MAJORANTE. ACRÉSCIMO FIXADO EM 3/8. PRESENÇA DE AO MENOS 5 AGENTES ARMADOS. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. SÚMULA N. 443/STJ AFASTADA. REGIME FECHADO. GRAVIDADE CONCRETA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 440/STJ. *HABEAS CORPUS* NÃO



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONHECIDO.

[...]

– A fixação da pena-base no mínimo legal não obriga a escolha do regime prisional mais brando, devendo ser observadas as peculiaridades de cada ação penal. No caso, constata-se que a imposição do regime mais gravoso pelas instâncias originárias decorreu do fato de o delito ter sido perpetrado com maior ousadia e acentuada periculosidade, mediante utilização de arma de fogo e o concurso de cinco agentes.

– É evidente que o crime praticado com pluralidade de agentes em que se utiliza de arma de fogo para subtrair bens da vítima evidencia ousadia e periculosidade extremadas, o que torna a infração mais grave e reprovável, de modo que o regime fechado se torna o mais adequado para a reprovação da conduta. Súmula n. 440/STJ afastada.

– *Habeas Corpus* não conhecido.

(HC n. 219.600/SP, Ministra Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Quinta Turma, DJe 8/5/2013)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0084489-9      **PROCESSO ELETRÔNICO**      **AgRg no AREsp 169855 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00254017520058260050 50050254014 990090624167

EM MESA

JULGADO: 16/05/2013

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO FRANCISCO SOBRINHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

#### **AUTUAÇÃO**

AGRAVANTE : PAULO SÉRGIO DE OLIVEIRA LACERDA E  
AGRAVANTE : KLEBER DOS SANTOS MONTENEGRO  
ADVOGADO : PAULO JACOB SASSYA EL AMM E OUTRO(S)  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
CORRÉU : TIAGO HENRIQUE DO CARMO  
CORRÉU : RICARDO XAVIER MARIANO

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

#### **AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : PAULO SÉRGIO DE OLIVEIRA LACERDA E  
AGRAVANTE : KLEBER DOS SANTOS MONTENEGRO  
ADVOGADO : PAULO JACOB SASSYA EL AMM E OUTRO(S)  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

#### **CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), Maria Thereza de Assis Moura e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.