HABEAS CORPUS Nº 500.607 - SP (2019/0084885-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
		FABIANNE CARVALHO NEVES XAVIER - SP324570
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	ALESSANDRO DOS SANTOS NASCIMENTO

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ROUBO MAJORADO. CAUSAS DE AUMENTO. FRAÇÃO DE 3/8. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA N. 443 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. REGIME PRISIONAL FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CONDENAÇÃO ACIMA DE 4 ANOS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal – STF, esta Corte não admite *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, como no caso dos autos, ressalvando-se, porém, a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, se constatada a existência de flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente.

2. Na terceira fase da dosimetria a pena foi aumentada em 3/8, exclusivamente com fundamento no número de majorantes (art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal – CP), em desrespeito ao enunciado n. 443 da Súmula do STJ.

3. O Enunciado n. 440 da Súmula do STJ afirma que, *"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"*.

Esse não é o caso dos autos, pois a presença de circunstância judicial desfavorável e o *quantum* da pena, superior a 4 anos, justificam a fixação do regime inicial fechado, nos termos do art. 33 c/c o art. 59, ambos do Código Penal.

4. *Habeas corpus* não conhecido, mas concedida a ordem, de ofício, tão somente para reduzir a fração de aumento da pena na terceira fase da dosimetria.

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, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder, de ofício, nos termos do voto do Sr.

Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília, 09 de abril de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator