

HABEAS CORPUS Nº 502.332 - SC (2019/0094666-0)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
LUDMILA GRADICI CARVALHO DRUMOND - SC036422
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : GABRIEL KELLER GONCALVES (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de pedido liminar, deduzido em sede de **habeas corpus** substitutivo de recurso próprio, impetrado em benefício de **GABRIEL KELLER GONÇALVES**, contra acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina**.

O paciente foi condenado às penas de 10 (dez) anos e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime fechado, e 22 (vinte e dois) dias-multa, por infração ao art. 157, parágrafo 2º, inciso II, parágrafo 2º-A, inciso I, do Código Penal e e art. 244-B do ECA, por duas vezes.

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação ao Tribunal de origem, que negou provimento ao apelo, nos termos do acórdão juntado às fls. 358-395.

No presente **writ**, o impetrante sustenta que: "*[...] sempre que presentes simultaneamente hipóteses do parágrafo 2º e do parágrafo 2º-A, estar-se-á diante de um concurso aparente de normas a ser resolvido pelo critério da subsidiariedade em favor do parágrafo 2º-A. Por isso, no presente caso, e aplicável apenas a majorante do emprego de arma de fogo (§ 2º-A), razão pela qual deve ser afastada a majoração da pena no patamar de 1/3 em decorrência do "concurso de pessoas".*

Igualmente, defende que: "*A rigor, a pena mínima do roubo com emprego de arma de fogo (6 anos e 8 meses) já supera as penas mínimas do*

homicídio doloso (6 anos) e do estupro (6 anos), o que já revela uma certa desproporção. Caso permitida a cumulação com outra majorante especial, a pena mínima alcançará patamar inaudito de 8 anos, 10 meses e 20 dias (pena aplicada na hipótese) – para uma conduta que, antes da Lei 13.654/2018, era apenada com, no máximo, 5 anos e 6 meses."

Por fim, alega: *"tanto pela excessividade do resultado quanto pela ausência de fundamentação concreta e suficiente, deverá ser afastada a cumulação das majorantes especiais para aplicar exclusivamente a majorante do inc. I do parágrafo 2º-A do art. 157 do CP."*

Requer, ao final, a concessão da liminar, para suspender os efeitos da condenação até o julgamento deste **writ** (fls. 3-18).

É o breve relatório.

Decido.

O col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso pertinente. As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado.

Portanto, não se admite mais a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Entretanto, no caso de flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, a jurisprudência recomenda a concessão da ordem de ofício.

Na hipótese, compulsando os autos, denota-se que o pedido liminar se confunde com o próprio mérito da impetração, não restando configurada, **de plano**, flagrante ilegalidade, a ensejar o deferimento da medida de urgência.

Assim, nos limites da cognição **in limine**, ausentes os indícios

para a configuração do **fumus boni iuris**, a **quaestio** deverá ser apreciada pelo Colegiado, após uma verificação mais detalhada dos dados constantes dos autos.

Denego, pois, a liminar.

Solicitem-se, **com urgência e via telegrama**, informações atualizadas e pormenorizadas à autoridade tida por coatora.

Após, vista dos autos ao Ministério Público Federal.

P. e I.

Brasília (DF), 03 de abril de 2019.

Ministro Felix Fischer
Relator

