

HABEAS CORPUS Nº 515.351 - RS (2019/0167835-0)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : FERNANDA LOUREIRO DE ALMEIDA E OUTRO
ADVOGADOS : LUIZ GUSTAVO PUPERI - RS064134
FERNANDA LOUREIRO DE ALMEIDA - RS106010
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO
SUL
PACIENTE : BOLIVAR BATISTA FIORAVANTE (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em favor de BOLIVAR BATISTA FIORAVANTE, contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**, nos autos da apelação criminal n. 0029173-35.2018.8.21.7000.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado, em primeira instância, às penas de 12 (doze) anos e 2 (dois) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, além do pagamento de 30 (trinta) dias-multa, como incurso nas sanções do artigo 157, § 3º (parte final), c/c os artigos 14, inciso II, e 29, **caput**, todos do Código Penal, e do artigo 244-B da Lei n.º 8.069/90, na forma do artigo 69, **caput**, do Código Penal (fls. 643-664).

Inconformados, a defesa e o Ministério Público interpuseram apelação perante o eg. Tribunal de origem, que, por unanimidade, negou provimento ao recurso ministerial e deu parcial provimento ao apelo defensivo para reduzir a pena do paciente para 11 (onze) anos e 3 (três) meses de reclusão, em regime fechado, mais pagamento de 20 (vinte) dias-multa, consoante voto condutor do v. acórdão de fls. 791-816.

Dai o presente **writ**, onde o impetrante alega, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal na negativa de aplicação da fração máxima pela tentativa do crime de latrocínio imputado ao paciente.

Para tanto, sustenta, que "[...] a sentença entendeu que o iter criminis percorrido justificaria a redução em apenas metade da pena. No entanto, em suas razões, a sentença não acrescentou quaisquer fundamentos

de ordem concreta para justificar maior percurso do iter criminis que justifique diminuição de pena inferior à 2/3, em regra reconhecido pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça aos casos análogo" (fl. 11).

Requer, **liminarmente**, a concessão da ordem para que seja modificado o **quantum** de diminuição da pena para a fração máxima de 2/3 (dois terços) em face da aplicação da minorante do art. 14, inciso II, do Código Penal.

É o breve relatório.

Decido.

Inicialmente, insta consignar que a Primeira Turma do 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 (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

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 (v.g.: HC 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

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), 11 de junho de 2019.

Ministro Felix Fischer
Relator