

**HABEAS CORPUS 180.298 RIO DE JANEIRO**

**RELATOR** : MIN. LUIZ FUX  
**PACTE.(S)** : MATTHAUS DE SOUZA LEITE  
**IMPTE.(S)** : GABRIELA GUIMARAES PEIXOTO E OUTRO(A/S)  
**COATOR(A/S)(ES)** : RELATOR DO HC Nº 550.689 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. AUSÊNCIA DE EXAME COLEGIADO NAS INSTÂNCIAS PRECEDENTES. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/06. PRETENSÃO DE REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO *HABEAS CORPUS* COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL.**

- Seguimento negado, com fundamento no artigo 21, § 1º, do RISTF. Prejudicado o exame da medida liminar.

- Ciência ao Ministério Público Federal.

**DECISÃO:** Trata-se de *habeas corpus*, impetrado contra decisão monocrática do Superior Tribunal de Justiça no *habeas corpus* 550.689.

Colhe-se dos autos que o paciente foi sentenciado à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, bem como ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, em razão da prática do crime tipificado no artigo 33 da Lei nº 11.343/06. Foram apreendidos na residência do paciente “cerca de 2700g de maconha e 1100g de haxixe”.

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal

HC 180298 / RJ

local, sendo indeferida a liminar.

Ato contínuo, *manejou-se habeas corpus* perante o Superior Tribunal de Justiça, o qual foi indeferido liminarmente.

Sobreveio o presente *mandamus*, no qual a defesa, sustenta, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal consubstanciado na constrição da liberdade do paciente.

Narra que *“o paciente foi preso em flagrante e teve sua prisão convertida em preventiva, por suposta prática do crime descrito no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, encontrando-se recolhido cautelarmente há mais de 9 (nove) meses”*.

Aduz que *“manteve-se a prisão preventiva ao argumento de que o paciente respondeu ao processo preso e que estariam subsistentes os motivos da custódia cautelar, determinando-se ao final a sua transferência para uma unidade prisional compatível com o regime semiaberto”*.

Relata que *“a transferência foi realizada e atualmente o paciente encontra-se recolhido no Instituto Penal Benjamin de Moraes Filho, sem usufruir de qualquer benefício do regime semiaberto”*.

Sustenta a ocorrência de *“flagrante ilegalidade, consubstanciada especialmente na incompatibilidade da prisão preventiva com a fixação em sentença do regime de cumprimento de pena no semiaberto, assim como na evidente e odiosa situação de antecipação da pena definitiva, antes do trânsito em julgado (e mesmo antes da confirmação da condenação por órgão colegiado em segundo grau de jurisdição) e sem a devida fundamentação dos requisitos da prisão preventiva”*.

Argumenta que *“a manutenção da prisão preventiva é absolutamente incompatível com a fixação do regime semiaberto”*.

Assevera que *“o paciente é primário, tem bons antecedentes e residência fixa, não se tratando de situação de reiteração delitiva ou de se cogitar do envolvimento do mesmo com qualquer organização criminosa”*.

Pondera que *“a sentença condenatória, ao manter o decreto segregatório, valeu-se de argumentos genéricos, justificando a prisão preventiva com base na gravidade abstrata do delito, com simples referências a elementos inerentes ao próprio tipo penal do tráfico de drogas, destituídos de base empírica, restando*

**HC 180298 / RJ**

*desprovido da necessária fundamentação, sem qualquer justificativa quanto à necessidade de se manter a prisão preventiva nessa fase processual, obstando o direito de recorrer em liberdade”.*

Advoga no sentido de que *“os comentários genéricos à gravidade do crime, bem como a quantidade e a variedade de droga apreendida, não são suficientes para demonstrar a imprescindibilidade da prisão”.*

Prossegue sustentando a ausência dos pressupostos autorizadores da prisão preventiva.

Ao final, formula pedido nos seguintes termos:

*“Diante do exposto, invocando os doutos suprimentos de Vossa Excelência, a defesa requer:*

*a) a concessão de liminar para revogar a custódia cautelar do paciente, expedindo alvará de soltura para sua imediata liberação, até o julgamento do mérito da presente impetração por este e. STF; caso assim não se entenda, a aplicação das medidas cautelares alternativas à prisão, nos termos do art. 319 do CPP;*

*b) a notificação da autoridade coatora para, querendo, prestar informações;*

*c) a oitiva do Ministério Público;*

*d) ao final, no mérito, a concessão da ordem em definitivo, confirmando a medida liminar, e, conseqüentemente, a revogação definitiva da prisão preventiva;*

*e) que as futuras intimações sejam realizadas em nome dos impetrantes, nos termos do artigo 370, §1º, do CPP, bem como que estes mesmos patronos sejam intimados quando da inclusão do feito em pauta, para a realização de sustentação oral, sob pena de nulidade do julgamento”.*

É o relatório, **DECIDO.**

*Ab initio*, verifico, em consulta ao sítio eletrônico da Corte Superior, a ausência julgamento colegiado acerca do mérito da questão levada a seu conhecimento. Nesse contexto, assento que não restou exaurida a jurisdição no âmbito daquela Corte, conforme exigido pelo artigo 102,

**HC 180298 / RJ**

inciso II, alínea *a*, da Constituição Federal, *in verbis*:

*“Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*II – julgar, em recurso ordinário:*

*a) o “habeas-corpus”, o mandado de segurança, o “habeas-data” e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão” (grifei).*

O constituinte fez clara opção pelo princípio da colegialidade ao franquear a competência desta Corte para apreciação de *habeas corpus* – consoante disposto na alínea *a* do inciso II do artigo 102, da CRFB, – **quando decididos em única instância pelos Tribunais Superiores**. E não há de se estabelecer a possibilidade de flexibilização dessa regra constitucional de competência, pois, sendo matéria de direito estrito, não pode ser interpretada de forma ampliada para alcançar autoridades – no caso, membros de Tribunais Superiores – cujos atos não estão submetidos à apreciação do Supremo Tribunal Federal. Daí porque, em situação similar, a Primeira Turma desta Corte, por ocasião do julgamento do Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* nº 108.877/RS, relatora Ministra Cármen Lúcia, deixou expresso que *“não se conhece de recurso ordinário em habeas corpus contra decisão monocrática proferida no Superior Tribunal de Justiça”*. No mesmo sentido:

*“AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE MINISTRO DE TRIBUNAL SUPERIOR. RECORRIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. PRECEDENTES. 1. Incidência de óbice ao conhecimento da ordem impetrada neste Supremo Tribunal Federal, uma vez que se impugna decisão monocrática de Ministro do Superior de Tribunal de Justiça (HC 122.718/SP, Rel. Min. ROSA WEBER; HC 121.684-AgR/SP, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI; Ag. Reg. no habeas Corpus 138.687, Segunda Turma, j. 13.12.2016, Rel. Min. CELSO DE MELLO; HC 116.875/AC, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA;*

**HC 180298 / RJ**

*HC 117.346/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA; HC 117.798/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI; HC 118.189/MG, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI; HC 119.821/TO, Rel. Min. GILMAR MENDES; HC 122.381-AgR/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI; RHC 114.737/RN, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA; RHC 114.961/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI). 2 . O exaurimento da instância recorrida é, como regra, pressuposto para ensejar a competência do Supremo Tribunal Federal, conforme vem sendo reiteradamente proclamado por esta Corte (RHC 111.935, Primeira Turma, j. 10.9.2013, rel. Min. LUIZ FUX; HC 97.009, Tribunal Pleno, j. 25.4.2013, rel. p/ Acórdão Min. TEORI ZAVASCKI; HC 118.189, j. 19.11.2013, Segunda Turma, rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI). 3. Inexistência de teratologia ou caso excepcional que caracterizem flagrante constrangimento ilegal. 4 . Agravo regimental a que se nega provimento.” (HC 165.659-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe de 26/02/2019)*

*“AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. REITERAÇÃO DOS ARGUMENTOS EXPOSTOS NA INICIAL QUE NÃO INFIRMAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INVIABILIDADE DO WRIT IMPETRADO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE MINISTRO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - O agravante apenas reitera os argumentos anteriormente expostos na inicial do habeas corpus, sem, contudo, aduzir novos elementos capazes de afastar as razões expendidas na decisão agravada. II - A orientação firmada pela Segunda Turma, quando do julgamento do HC 119.115/MG, de minha relatoria, é no sentido de que a não interposição de agravo regimental no Superior Tribunal de Justiça e, portanto, a ausência da análise da decisão monocrática pelo colegiado, impede o conhecimento do habeas corpus por esta Suprema Corte, pois, do contrário, permitiria ao jurisdicionado a escolha do Tribunal para conhecer e julgar a sua causa, o que configuraria evidente abuso do direito de recorrer. III – Agravo regimental a que se nega provimento.” (HC 151.473-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski,*

HC 180298 / RJ

DJe de 31/08/2018)

A Constituição Federal restringiu a competência desta Corte às hipóteses nas quais o ato imputado tenha sido proferido por Tribunal Superior, considerando o princípio da colegialidade. Entender de outro modo, para alcançar os atos praticados por membros de Tribunais Superiores, seria atribuir à Corte competência que não lhe foi outorgada pela Constituição.

Demais disso, inexistente situação que permita a concessão da ordem de ofício ante a ausência de teratologia na decisão atacada, flagrante ilegalidade ou abuso de poder. Por oportuno, transcrevo a fundamentação da decisão do Superior Tribunal de Justiça, naquilo que interessa, *in verbis*:

*“(…)*

*A decisão do Tribunal de origem que indeferiu a liminar foi fundamentada nos seguintes termos (fls. 80-81):*

*‘[...] Informações prestadas pela Autoridade apontada como Coatora, às fls. 24/26, que dão conta da interposição e recebimento do apelo, bem como da expedição da CES provisória do ora paciente. Afirma, ainda, que o novo pedido de revogação da prisão preventiva, com supedâneo na recente decisão do STF no julgamento da ADC’s n° 43, 44 e 54, foi mais uma vez indeferido. Conforme entendimento de nossos Tribunais Superiores a concessão de liminar em sede de Habeas Corpus é medida de extrema excepcionalidade. A tal respeito:*

*[...]*

*Não há, a priori, no caso concreto, a demonstração efetiva de extrema excepcionalidade, a viabilizar a concessão da liminar pleiteada.*

*Portanto, estando no momento ausentes os requisitos autorizadores da concessão do pleito liminar, tenho por indeferir-lo.*

*A manutenção da prisão preventiva, na sentença, foi assim justificada (fl. 142):*

HC 180298 / RJ

*O acusado respondeu a este processo preso e a sentença condenatória impôs regime SEMIABERTO para cumprimento da pena, de modo que entendo subsistentes os motivos ensejadores da custódia cautelar, notadamente para fins de aplicação da lei penal, na forma do art. 312 do Código de Processo Penal.*

[...]

*Oficie-se à SEAP para transferência do condenado para unidade prisional compatível com o regime ora fixado’.*

*No que se refere à manutenção da prisão preventiva diante da fixação de regime semiaberto, não se visualiza a ilegalidade suscitada, haja vista que, após a sentença, houve determinação para que o paciente fosse transferido para estabelecimento penal compatível com o regime fixado na sentença.*

*Não se verifica, portanto, ilegalidade para justificar a mitigação do enunciado da Súmula n. 691 do STF.*

*Ante o exposto, indefiro liminarmente o habeas corpus”.*

Deveras, no que se refere a alegada incompatibilidade entre o regime prisional fixado na sentença e a manutenção da prisão preventiva, tem-se que o Superior Tribunal de Justiça não verificou a “*ilegalidade suscitada, haja vista que, após a sentença, houve determinação para que o paciente fosse transferido para estabelecimento penal compatível com o regime fixado na sentença*”.

Divergir dessa conclusão demandaria uma indevida incursão na moldura fática delineada nos autos. Desta sorte, impende consignar que o *habeas corpus* é ação inadequada para a valoração e exame minucioso do acervo fático probatório engendrado nos autos. Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA JULGAR HABEAS CORPUS:

**HC 180298 / RJ**

CRFB/88, ART. 102, I, D E I. HIPÓTESE QUE NÃO SE AMOLDA AO ROL TAXATIVO DE COMPETÊNCIA DESTA SUPREMA CORTE. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO CARACTERIZADA. CUSTÓDIA PREVENTIVA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR A MEDIDA. ALEGADO EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.” (HC nº 130.439, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 12/05/2016)

“HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA. AFASTAMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADEQUAÇÃO NA VIA DO HABEAS CORPUS. ORDEM DENEGADA. I – No crime de tráfico de drogas, as penas poderão ser reduzidas de 1/6 a 2/3, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. II – No presente caso, o Tribunal de origem afastou a causa de diminuição da pena por tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006), utilizando como fundamento a quantidade de droga apreendida (8 Kg de maconha) e a comprovação da participação em organização criminosa. III - A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal é no sentido de que é inadequado, na via do habeas corpus, reexaminar fatos e provas no tocante à participação do paciente em organização criminosa ou à valoração da quantidade da droga apreendida, quando utilizados como fundamento para afastar ou dosar, alguém do patamar máximo, a causa de diminuição da pena pelo tráfico privilegiado, prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. IV – Ordem denegada.” (HC 133.982, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 13/02/2017)

Noutro giro, no que tange aos demais argumentos defensivos,



HC 180298 / RJ

verifico que inexistiu manifestação da Corte *a quo* a respeito dos temas.

Nesse contexto, cabe referir que o conhecimento desta impetração sem que a instância precedente tenha examinado o mérito do *habeas corpus* lá impetrado consubstancia, de igual forma, indevida supressão de instância e, por conseguinte, violação das regras constitucionais definidoras da competência dos Tribunais Superiores, valendo conferir os seguintes precedentes desta Corte:

*“RECURSO ORDINÁRIO EM “HABEAS CORPUS” – DECISÃO EMANADA DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUE JULGOU PREJUDICADO O “WRIT” LÁ IMPETRADO – INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ORDINÁRIO COM APOIO EM FUNDAMENTO NÃO EXAMINADO PELO ÓRGÃO JUDICIÁRIO APONTADO COMO COATOR: HIPÓTESE DE INCOGNOSCIBILIDADE DO RECURSO – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – Revela-se insuscetível de conhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, o recurso ordinário em “habeas corpus”, quando interposto com suporte em fundamento que não foi apreciado pelo Tribunal apontado como coator, conforme devidamente assentado pela decisão agravada. Precedentes. Se se revelasse lícito ao recorrente agir “per saltum”, registrar-se-ia indevida supressão de instância, com evidente subversão de princípios básicos de ordem processual. Precedentes.” (RHC 158.855-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, DJe de 27/11/2018)*

*“AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DE HABEAS CORPUS CONTRA DECISÃO DE CORTE SUPERIOR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INVIABILIDADE DO WRIT. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – O pleito não pode ser conhecido, sob pena de indevida supressão de instância e de extravasamento dos limites de competência do Supremo Tribunal Federal, descritos no art. 102 da Constituição Federal, que pressupõem seja a coação praticada por Tribunal Superior. II – Agravo regimental a que se nega provimento.” (HC 161.764-AgR, Segunda*

HC 180298 / RJ

Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 28/2/2019)

Releva notar, ainda, que não cabe a rediscussão da matéria perante essa Corte e nesta via processual, porquanto o *habeas corpus* não é sucedâneo de recurso ou revisão criminal. Nesse sentido:

*“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA PRECÍPUA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. WRIT SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL. INVIABILIDADE. 1. Compete constitucionalmente ao Superior Tribunal de Justiça o julgamento do recurso especial, cabendo-lhe, enquanto órgão ad quem, o segundo, e definitivo, juízo de admissibilidade positivo ou negativo quanto a tal recurso de fundamentação vinculada. Salvo hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, inadmissível o reexame dos pressupostos de admissibilidade do recurso especial pelo Supremo Tribunal Federal. Precedentes. 2. Inadmissível a utilização do habeas corpus como sucedâneo de recurso ou revisão criminal. Precedentes. 3. Agravo regimental conhecido e não provido.” (HC nº 133.648-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 07/06/2016)*

*“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTORAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO PROFERIDA NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IMPETRAÇÃO DE HABEAS CORPUS NESTE SUPREMO TRIBUNAL APÓS TRANSCURSO DO PRAZO RECURSAL: IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE HABEAS CORPUS COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. DEFICIÊNCIA DE INSTRUÇÃO DO HABEAS CORPUS. PRECEDENTES. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Trânsito em julgado do acórdão objeto da impetração no Superior Tribunal de Justiça. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de não ser viável a utilização de*

**HC 180298 / RJ**

*habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal. 2. Não estando o pedido de habeas corpus instruído, esta deficiência compromete a sua viabilidade, impedindo que sequer se verifique a caracterização, ou não, do constrangimento ilegal. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.” (HC nº 132.103, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 15/03/2016)*

*Ex positis*, **NEGO SEGUIMENTO** ao *habeas corpus*, com fundamento no artigo 21, § 1º, do RISTF. Prejudicado o exame da medida liminar  
Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Int..

Brasília, 4 de fevereiro de 2020.

Ministro **LUIZ FUX**

Relator

*Documento assinado digitalmente*