

## HABEAS CORPUS 246.191 RONDÔNIA

RELATOR : MIN. EDSON FACHIN  
PACTE.(S) : LEANDRO TAESCHNER DA COSTA  
IMPTE.(S) : GUILHERME ANGONESE  
COATOR(A/S)(ES) : RELATOR DO HC Nº 700.451 DO SUPERIOR  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**Decisão:** Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra decisão monocrática do Superior Tribunal de Justiça que não conheceu do HC 700451/RO (eDOC 8, p. 2/6).

Busca-se a concessão da ordem para que seja aplicado o redutor previsto no art. 33, §4º, da Lei de Drogas, no seu grau máximo.

**É o relatório. Decido.**

### **1. Cabimento do *habeas corpus*:**

Esta Corte tem posição firme pela impossibilidade de admissão de *habeas corpus* impetrado contra decisão proferida por **membro** de Tribunal Superior, visto que, a teor do art. 102, I, “i”, da Constituição da República, sob o prisma da autoridade coatora, a competência originária do Supremo Tribunal Federal somente se perfectibiliza na hipótese em que **Tribunal Superior**, por meio de órgão colegiado, atue nessa condição. Nessa linha, cito o seguinte precedente:

*“É certo que a previsão constitucional do habeas corpus no artigo 5º, LXVIII, tem como escopo a proteção da liberdade. Contudo, não se há de vislumbrar antinomia na Constituição Federal, que restringiu a competência desta Corte às hipóteses nas quais o ato imputado tenha sido proferido por Tribunal Superior. 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. Assim, a pretexto de dar efetividade ao que se contém no inciso LXVIII do artigo 5º da mesma Carta, ter-se-ia, ao fim e ao cabo, o descumprimento do que previsto no artigo 102, I, “i”, da Constituição como regra de competência, estabelecendo antinomia*

## HC 246191 / RO

*entre normas constitucionais.*

*Ademais, com respaldo no disposto no artigo 34, inciso XVIII, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, pode o relator negar seguimento a pedido improcedente e incabível, fazendo-o como porta-voz do colegiado. Entretanto, há de ser observado que a competência do Supremo Tribunal Federal apenas exsurge se coator for o Tribunal Superior (CF, artigo 102, inciso I, alínea “i”), e não a autoridade que subscreveu o ato impugnado. Assim, impunha-se a interposição de agravo regimental” (HC 114.557 AgR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 12.08.2014, grifei).*

Não se inaugura a competência deste Supremo nas hipóteses em que não esgotada a jurisdição antecedente, visto que tal proceder acarretaria indevida supressão de instância, dado o **cabimento de agravo regimental**. Precedentes:

**“É inadmissível o habeas corpus que se volta contra decisão monocrática do relator da causa no Superior Tribunal de Justiça não submetida ao crivo do colegiado por intermédio do agravo interno, por falta de exaurimento da instância antecedente.”** (HC 141.316 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 05.05.2017, grifei)

**“1. [...] O exaurimento da jurisdição e o atendimento ao princípio da colegialidade, pelo tribunal prolator, se dá justamente mediante o recurso de agravo interno, previsto em lei, que não pode simplesmente ser substituído por outra ação de habeas corpus, de competência de outro tribunal. 2. A se admitir essa possibilidade estar-se-á atribuindo ao impetrante a faculdade de eleger, segundo conveniências próprias, qual tribunal irá exercer o juízo de revisão da decisão monocrática: se o STJ, juízo natural indicado pelo art. 39 da Lei 8.038/1990, ou o STF, por via de habeas corpus substitutivo. O recurso interno para o órgão colegiado é medida indispensável não só para**

## HC 246191 / RO

**dar adequada atenção ao princípio do juiz natural, como para exaurir a instância recorrida, pressuposto para inaugurar a competência do STF.** (HC 130.719 AgR, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 03.11.2015, *grifei*)

No caso concreto, por contrariar frontalmente a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o *habeas corpus* não merece conhecimento, na medida em que ataca decisão monocrática que denegou a impetração, sem ter manejado irresignação regimental.

### **2. Análise da possibilidade de concessão da ordem de ofício no caso concreto:**

Devido ao caráter excepcional da superação da jurisprudência da Corte, a concessão da ordem de ofício configura providência a ser tomada tão somente em casos absolutamente aberrantes e teratológicos, em que a ilegalidade deve ser cognoscível de plano, sem a necessidade de produção de quaisquer provas ou colheita de informações, o que se verifica no presente caso, especificamente quanto ao afastamento da causa de diminuição de pena.

### **3. No caso dos autos, a apontada ilegalidade pode ser aferida de pronto.**

O Juízo de primeiro grau condenou o paciente pela prática do art. 33, *caput*, da Lei de Drogas, à pena de cinco anos de reclusão, em regime fechado, e 500 dias-multa (eDOC 6). Justificou o afastamento do redutor em razão das circunstâncias do flagrante: quantidade de droga apreendida (3,618 kg de maconha) e do fato de o paciente estar na companhia de outros dois indivíduos que fugiram ao avistarem a polícia.

O Tribunal local negou provimento à apelação defensiva, mantendo integralmente a sentença (eDOC 7).

## HC 246191 / RO

Inicialmente, esclareço que *“para legitimar a não aplicação do redutor é essencial fundamentação corroborada em elementos capazes de afastar um dos requisitos legais, sob pena de desrespeito ao princípio da individualização da pena e de fundamentação das decisões judiciais.”* (HC 178.018, Relator Gilmar Mendes, DJe 27.11.2019).

No caso dos autos, as circunstâncias do flagrante comprovam a prática da traficância, mas não levam à automática conclusão de que o paciente se dedica à prática delitiva ou integra organização criminosa.

Segundo a jurisprudência do STF, *“[a] quantidade de drogas não poderia, automaticamente, proporcionar o entendimento de que a paciente faria do tráfico seu meio de vida ou integraria uma organização criminosa”* (RHC 138.715, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe 09.06.2017).

Não bastasse, a presença de dois outros indivíduos que fugiram da abordagem policial não leva à automática conclusão de que o paciente se dedica à prática delitiva ou integra organização criminosa:

Nesse contexto, apesar de o acusado ter sido flagrado trazendo consigo considerável quantidade de droga, verifico que as instâncias ordinárias não embasam seu convencimento em provas robustas e idôneas, à luz da jurisprudência desta Corte, para negar a incidência da causa de diminuição de pena.

Com efeito, **constatada a motivação inidônea para afastar a causa de diminuição da pena, concluo que a deficiência na fundamentação da dosimetria da reprimenda configura situação de flagrante ilegalidade, especialmente porque o paciente é primário, possui bons antecedentes e, à míngua de outros elementos probatórios, não há comprovação de que integre organização criminosa ou se dedique à traficância habitualmente.**

**3.1. Assim, aplico a causa de diminuição de pena no maior patamar (2/3).**

**3.2. À luz do exposto, recalculo a dosimetria da pena nestes termos:**

## HC 246191 / RO

A pena-base foi fixada em 5 anos e 10 meses e 583 dias-multa, em razão da quantidade de drogas. Na segunda fase, em decorrência da confissão, foi reduzida para 5 (cinco) anos de reclusão e 500 dias-multa. Sobre essa pena, aplico a fração de redução de 2/3, tornando-a definitiva em 1 ano e 8 meses, de reclusão, e 166 dias-multa, no valor definido na sentença.

Partindo dessa premissa, fixo o regime inicial aberto, com amparo no art. 33, §2º, "c" e §3º, do CP, pois: (i) as circunstâncias judiciais foram majoritariamente positivas; (ii) o paciente é primário e faz jus à causa de diminuição de pena prevista no art. 33, §4º, da Lei de Drogas e (iii) o *quantum* da pena definitiva não recomenda sanção mais gravosa, em regime inicial aberto (art. 33, §1º, "c", do CP).

Preenchidos os requisitos do art. 44 do CP, determino a substituição da pena privativa de liberdade nos moldes do art. 44, § 2º, do CP.

**4. Posto isso, com fulcro no art. 192 do RISTF, não conheço do writ, mas concedo a ordem, de ofício, para a) aplicar a causa de diminuição de pena do art. 33, §4º, da Lei de Drogas, tornando definitiva a pena do crime de tráfico de drogas em 1 ano e 8 meses, de reclusão, em regime inicial aberto (art. 33, §1º, "c", do CP), e 166 dias-multa, no valor definido na sentença; b) determinar a substituição da pena privativa de liberdade por 02 (duas) restritivas de direitos ou por 01 (uma) restritiva de direito e 01 (uma) de multa, nos moldes do art. 44, § 2º, do CP, a serem definidas pelo Juízo da Execução.**

Comunique-se com urgência.

**Oficie-se ainda ao TJRO e ao STJ, dando-lhes ciência desta decisão.**

Publique-se. Intime-se.

Brasília, 19 de setembro de 2024.

Ministro EDSON FACHIN

Relator

**HC 246191 / RO**

*Documento assinado digitalmente*