



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 867243 - MG (2023/0402952-7)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS  
 IMPETRANTE : ANA BEATRIZ DA SILVA GOMES  
 ADVOGADOS : ANA BEATRIZ DA SILVA GOMES - MG188826  
                   MATHIAS OLIVEIRA CAMPOS SANTOS - MG186945  
 IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
 PACIENTE : WILBER DE ALMEIDA SILVA (PRESO)  
 CORRÉU : ALAN DE BRITO  
 CORRÉU : ALEXANDRE DE VASCONCELOS DA CUNHA  
 CORRÉU : ANDRE LUIZ DE SOUZA  
 CORRÉU : ANDRE RANGEL  
 CORRÉU : BIANCK RODRIGUES CANDIDO  
 CORRÉU : CLAUDIO HENRIQUE AMORIM AVELAR  
 CORRÉU : DANIEL CONCEIÇÃO DE OLIVEIRA  
 CORRÉU : ÉPIDO LUCAS FERREIRA  
 CORRÉU : EUSTAQUIO JOSE MARTINS  
 CORRÉU : FABIANO VAQUEIRO DA SILVA  
 CORRÉU : FERNANDO VITOR REIS LESSA  
 CORRÉU : FRANCISCO APARECIDO DE OLIVEIRA SILVA  
 CORRÉU : GILSON DOS REIS LOPES  
 CORRÉU : JAIREZ MARTINS NERIS  
 CORRÉU : JOÃO BATISTA BORGES FARIAS  
 CORRÉU : LUCIANO BARBOSA NASCIMENTO  
 CORRÉU : MAGNO WELLINGTON DE AVILA  
 CORRÉU : MARCIO LUIZ GUIMARAES FIDELIS  
 CORRÉU : MARIUZAN BONFA  
 CORRÉU : MAYKON WILLIAM DE ÁVILA  
 CORRÉU : OCTAVIO HENRIQUE DE ALMEIDA MARTINS  
 CORRÉU : ROGER FABIANO CASTRO MENDES  
 CORRÉU : SARA PATRICIA DE SOUSA MENDES  
 CORRÉU : VINICIO OLIVEIRA DA SILVA  
 INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio impetrado em benefício de **WILBER DE ALMEIDA SILVA**, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 12 anos e 10 meses de reclusão e ao pagamento de 1904 dias-multa, por infração aos arts. 33 e art. 35 c/c art. 40, incisos IV e V, todos da Lei 11.343/2006 (e-STJ, fl. 121).

O Tribunal *a quo* não conheceu do *habeas corpus* impetrado perante aquela Corte,

nos termos da seguinte ementa:

"EMENTA: HABEAS CORPUS–TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. REVISÃO DA PENA IMPOSTA–INVIABILIDADE –QUESTÃO QUE DESAFIA RECURSO PRÓPRIO –VIA INADEQUADA PARA ANÁLISE DA TESE ARGUIDA. NÃO CONHECERDA IMPETRAÇÃO. I -A via eleita não é adequada para a análise da tese defensiva, por existir recurso próprio para tanto."

Neste *habeas corpus*, a impetrante sustenta ocorrência de negativa de prestação jurisdicional por parte do Tribunal de origem ao não conhecer da impetração originária. Argumenta assim que "a finalidade do Habeas Corpus é direcionada a pedir que o STJ determine que o TJMG conheça do remédio constitucional máximo, enfrentando, dessa forma, o mérito da impetração. Alternativamente, a revisão da pena imposta ao Paciente, porque lidocaína não é droga, em matéria prima, conforme a própria Portaria 344 da Anvisa".

Requer assim a concessão da ordem para que se determine a análise do mérito do *habeas corpus* originário pelo Tribunal de origem; ou, alternativamente, para que se proceda à revisão da dosimetria da pena.

**É o relatório.**

Decido.

Esta Corte - HC 535.063/SP, Terceira Seção, Rel. Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020 - e o Supremo Tribunal Federal - AgRg no HC 180.365, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, julgado em 27/3/2020; AgR no HC 147.210, Segunda Turma, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 30/10/2018 -, pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

Assim, passo à análise das razões da impetração, de forma a verificar a ocorrência de flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus*, de ofício.

De início, convém destacar que o pedido alternativo para que esta Corte Superior proceda à imediata revisão da dosimetria da pena não pode ser conhecido, eis que a referida questão não foi objeto de cognição pelo Tribunal de origem. Logo, inviável seu enfrentamento por esta Corte Superior, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância (AgRg no RHC 113.160/PI, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/08/2019, DJe 10/09/2019; RHC 116.635/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 09/10/2019).

No entanto, constata-se que a ausência de manifestação da Corte de origem sobre o tema configura indevida negativa de prestação jurisdicional.

Assim, tratando-se de questão relevante, que foi devidamente suscitada na impetração originária, e não apreciada pelo Tribunal local, devem os autos ser remetidos à Corte de origem para que proceda à análise da matéria. A via estreita do *habeas corpus* não se presta ao exame dos temas debatidos, mas é preciso que possíveis ilegalidades sejam afastadas de forma fundamentada.

Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de que, apesar de haver previsão de recurso no ordenamento jurídico, é admissível a utilização do *mandamus* quando a pretensão não demanda, em princípio, revolvimento de matéria probatória.

Corroboram:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. HABEAS CORPUS NÃO EXAMINADO PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA POR SER CABÍVEL NA ESPÉCIE AGRAVO EM EXECUÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O pedido de cassação da decisão proferida pelo Juízo das Execuções, que determinou a realização de exame criminológico para a análise do pedido de progressão, não foi apreciado pelo Tribunal a quo, que indeferiu liminarmente a

ordem originária por entender que era inviável a análise da matéria, na via do habeas corpus, por haver previsão de recurso específico para impugnar ato do Juiz das Execuções Penais.

2. Como a matéria arguida não foi analisada pelo Tribunal a quo, não pode ser originariamente examinada pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes.

3. A existência de recurso específico não inviabiliza a impetração de ordem de habeas corpus para a aferição de eventual ilegalidade na fase de execução da pena, quando a análise recai sobre questão pacificada e meramente de direito, consubstanciada na tese a respeito da prévia realização do exame criminológico para fins de progressão de regime. A recusa em analisar o tema, pelo Tribunal de origem, constitui ilegalidade flagrante. 4. Agravo regimental desprovido. Ordem de habeas corpus concedida, de ofício, para determinar que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo aprecie o mérito do HC n. 2165621-88.2018.8.26.0000, como entender de direito." (

AgRg no HC 465.318/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 10/04/2019).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PACIENTE CONDENADO À PENA CORPORAL DE 8 ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO, POR INFRAÇÃO AO ART. 217-A DO CP. PLEITO DE ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL NÃO APRECIADO NA IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. DEVOUÇÃO À CORTE DE ORIGEM. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

- Uma vez que a Corte local deixou de enfrentar, no writ lá impetrado, a possibilidade de fixação de regime prisional mais brando, por não ser o habeas corpus a via adequada para tal exame, não pode este Superior Tribunal de Justiça analisar os temas, sob pena de indevida supressão de instância.

- Por outro lado, a jurisprudência desta Corte entende que, não obstante a previsão de recurso próprio no ordenamento jurídico, é cabível a impetração de habeas corpus sempre que a ilegalidade suscitada estiver influenciando na liberdade de locomoção do indivíduo e a pretensão formulada não demandar revolvimento de matéria probatória. Nessas hipóteses, a solução cinge-se em determinar que o Tribunal de origem aprecie, como entender de direito, o mérito do habeas corpus originário, ofertando a devida prestação jurisdicional. Precedentes.

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, determinando que o Tribunal local enfrente o mérito do HC n. 2198911-65.2016.8.26.0000, decidindo-o como entender de direito."

(HC 393.671/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 01/08/2017).

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. Contudo, concedo a ordem de ofício, para anular o acórdão proferido nos autos do *Habeas Corpus* n. 1.0000.23.256645-5/000, determinando que seja apreciada pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, como entender de direito, a existência de eventual ilegalidade quanto à fixação da dosimetria da pena.

Oficie-se, com urgência, ao Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais e ao Juízo

singular, com envio de cópia desta decisão.  
Cientifique-se o Ministério Público Federal.  
Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 08 de novembro de 2023.

Ministro Ribeiro Dantas  
Relator