



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 329.123 - SP (2015/0159640-9)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LUANA BARBOSA OLIVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J B R (INTERNADO)

EMENTA

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. SEMILIBERDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO OBSERVADO. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - 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 próprio (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinham-se a essa dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso especial, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - **In casu**, o r. **decisum** que impôs a medida socioeducativa de semiliberdade está fundamentado em elementos concretos extraídos dos autos que demonstram a necessidade de manter o adolescente, ora paciente, submetido a processo de reeducação e conscientização, mormente se consideradas as informações prestadas pelo eg. Tribunal **a quo** de que ele já possui histórico de consumo de entorpecentes e, ainda, encontra-se descumprindo a medida ora aplicada.

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de setembro de 2015 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 329.123 - SP (2015/0159640-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido de liminar, impetrado em favor do adolescente J. B. R., contra v. acórdão proferido pela col. Câmara Especial do eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Depreende-se dos autos que o paciente foi representado pela prática de ato infracional equiparado ao crime capitulado no art. 33, **caput**, da Lei n. 11.343/2006, e, vindo a ser julgada procedente a representação, foi-lhe aplicada medida socioeducativa de internação.

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação perante o eg. Tribunal **a quo**, que deu provimento ao apelo, substituindo a medida de internação por semiliberdade, em v. acórdão assim ementado:

*"APELAÇÃO. Ato infracional equiparado ao crime previsto nos artigos 33, **caput**, da Lei n. 11.340/06. Materialidade e autoria demonstradas. Imposição de medida socioeducativa de internação por prazo indeterminado. Irresignação pretendendo a substituição por medida mais branda. Possibilidade. Circunstâncias pessoais do adolescente, primário e com respaldo familiar, que, excepcionalmente, recomendam a substituição da medida de internação pela medida de semiliberdade. Recurso provido" (fl. 24).*

Daí o presente **habeas corpus**, no qual alega a impetrante *"que não há elementos que justifiquem a manutenção da semiliberdade, sobretudo, por que poderia gerar o efeito inverso ao pretendido pela decisão do Tribunal de Justiça, qual seja, aprofundar o convívio do adolescente no meio infracional"* (fl. 7).

Sustenta, ademais, que o menor é primário e há relatório conclusivo da equipe técnica da unidade de internação recomendando o seu retorno ao convívio familiar e comunitário (meio aberto).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Requer, por fim, a extinção da medida socioeducativa.

Liminar **indeferida** às fls. 37-39.

Informações prestadas às fls. 45-46.

A d. Procuradoria-Geral da República, às fls. 156-158, manifestou-se pelo não conhecimento do **writ**.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 329.123 - SP (2015/0159640-9)

EMENTA

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. SEMILIBERDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO OBSERVADO. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - 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 próprio (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a essa dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso especial, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - **In casu**, o r. **decisum** que impôs a medida socioeducativa de semiliberdade está fundamentado em elementos concretos extraídos dos autos que demonstram a necessidade de manter o adolescente, ora paciente, submetido a processo de reeducação e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conscientização, mormente se consideradas as informações prestadas pelo eg. Tribunal **a quo** de que ele já possui histórico de consumo de entorpecentes e, ainda, encontra-se descumprindo a medida ora aplicada.

Habeas corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: 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 próprio (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Rel. Min. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a essa dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

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

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**, que a meu ver, não merecem prosperar.

In casu, entendeu o MM. Juiz de primeiro grau pela aplicação da medida socioeducativa mais gravosa nos seguintes termos:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Assim, desnecessários argumentos para indicar a gravidade dos atos, não se podendo esquecer que o delito de tráfico de entorpecentes é equiparado a hediondo nos termos da lei n. 8.072/90, art. 2º, e pela Constituição da República (CF, art. 5º, LXIII). Nessa linha não há que se falar na impossibilidade de internação para casos como o presente, uma vez que tal raciocínio poderia, inclusive, prejudicar aqueles que necessitam de tratamento diuturno por parte do Estado, como no caso, já que isso apenas é possível com a internação. Como se não bastasse a reestruturação da antiga Febem, atual Fundação CASA, vem permitindo o efetivo tratamento que os adolescentes precisam, não se falando mais em verdadeiras 'prisões', como antigamente" (fl. 21).

O eg. Tribunal de origem substituiu a medida extrema por outra, de semiliberdade, mediante a seguinte fundamentação:

"Primeiramente, há que se consignar que o ato infracional análogo ao tráfico de entorpecentes é fato grave e que consideradas as circunstâncias pessoais do adolescente, pode sim autorizar a aplicação de medida socioeducativa de internação.

Entretanto, de acordo com a certidão de fls. 14, o menor não apresenta histórico infracional e, em que pese não freqüentar escola, trabalha como ajudante de pedreiro, sendo razoável a aplicação à adolescente de medida socioeducativa mais branda, posto que a descrição de fato indica que a apelante está iniciando seu ingresso no meio infracional.

Assim, a medida de semiliberdade prevista no art. 120 do Estatuto da Criança e do Adolescente demonstra-se adequada à reeducação do apelante, uma vez que permite a realização de atividades externas pelo adolescente, sendo obrigatória a sua escolarização e profissionalização, despertando-o para a conscientização do desvalor de sua conduta e a reavaliação de seu comportamento, sem o risco do convívio em tempo integral com jovens já profundamente comprometidos com a traficância.

No caso, o documento de fls. 14 noticia que, em outra oportunidade, o apelante foi apreendido portando entorpecentes, ficando então caracterizado apenas o seu porte para consumo, o que, pelas circunstâncias descritas nos presentes autos, indica que o jovem está iniciando um contato com a prática infracional análoga ao tráfico de entorpecentes, decorrente de anterior consumo e, no caso, excepcionalmente, a aplicação da medida extrema de internação poderá levá-lo a um maior contato com o meio infracional estabelecido, em consequência do acesso a outros jovens internados, já profundamente comprometidos com o tráfico.

Assim, a medida de semiliberdade prevista no art. 120 do Estatuto da Criança e do Adolescente demonstra-se adequada à reeducação do apelante, uma vez que permite a realização de atividades externas pelo adolescente, sendo obrigatória a sua escolarização e profissionalização, despertando-o para a conscientização do desvalor de sua conduta e a reavaliação de seu comportamento, sem o risco do convívio em tempo integral com jovens já profundamente comprometidos com a traficância" (fls. 27-28, grifei).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Verifico dos excertos acima transcritos que, no caso em exame, o r. **decisum** que impôs a medida socioeducativa de semiliberdade está fundamentado em elementos concretos extraídos dos autos que demonstram a necessidade de manter o adolescente, ora paciente, submetido a processo de reeducação e conscientização, mormente se consideradas as informações prestadas pelo eg. Tribunal **a quo** de que ele já possui histórico de consumo de entorpecentes (fl. 28) e, ainda, encontra-se descumprindo a medida ora aplicada (fl. 45). Desta forma, não há flagrante ilegalidade apta a superar a impropriedade da via eleita.

Ressalte-se, ainda, que o Juízo da Execução detém a competência para determinar, a qualquer tempo, a modificação da medida socioeducativa aplicada, de acordo com a situação pessoal e as necessidades de ressocialização do paciente, **ex vi** dos artigos 99, 100 e 113 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Finalmente, verifico não ser razoável a modificação, nesta estreita via, da medida socioeducativa imposta ao paciente pelo juízo de primeiro grau, em perfeito acordo com a legislação de regência e de acordo com as peculiaridades do caso.

Ante o exposto, **não conheço do habeas corpus.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0159640-9

HC 329.123 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00057212020148260073 20150000359962 57212020148260073

EM MESA

JULGADO: 22/09/2015
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LUANA BARBOSA OLIVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J B R (INTERNADO)

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Ato Infracional - Previstos na Legislação
Extravagante - De Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) e Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) votaram com o Sr. Ministro Relator.