



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 377.157 - SP (2016/0288458-9)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DANIEL PALOTTI SECCO - SP329881
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : D F DA S (INTERNADO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA. ART. 122 DO ECA. ROL TAXATIVO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. 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. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *habeas corpus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

2. Dispõe o art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente que a aplicação de medida socioeducativa de internação é possível nas seguintes hipóteses: em razão da prática de ato infracional praticado mediante grave ameaça ou violência contra a pessoa; pela reiteração no cometimento de outras infrações graves; ou pelo descumprimento reiterado e injustificado de medida anteriormente imposta.

3. O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente, conforme consignado pelo enunciado da Súmula n. 492 do STJ.

4. A medida socioeducativa extrema está autorizada nas hipóteses taxativamente elencadas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o que denota a ilegalidade da constrição determinada em desfavor do ora paciente, com base na gravidade abstrata do ato infracional.

5. As circunstâncias do caso concreto, contudo, especialmente se considerado que foram apreendidos, em poder do paciente, 257,8g de cocaína e 257,8g de maconha — e não havendo notícia nos autos de que o paciente tenha reiterado na prática de outras e precedentes infrações graves, tenho que o melhor entendimento a ser adotado é mantê-lo sob parcial guarda do Estado, de maneira que haja a efetiva e definitiva educação do menor.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para, confirmando a liminar deferida, determinar que seja aplicada ao paciente medida socioeducativa de semiliberdade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer da impetração, expedindo, contudo, ordem de ofício nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 15 de dezembro de 2016 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 377.157 - SP (2016/0288458-9)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DANIEL PALOTTI SECCO - SP329881
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : D F DA S (INTERNADO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de D. F. da S., apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Depreende-se dos autos que ao paciente, representado por ato infracional equiparado do crime de tráfico de drogas, foi aplicada medida socioeducativa de internação, com fundamento no art. 122, § 2º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, a ser reapreciada no prazo de 6 (seis) meses, porque, em associação, trazia consigo **257,8g de cocaína e 257,8g de maconha**.

Contra essa decisão insurgiu-se a defesa.

No entanto, o Desembargador Relator indeferiu o pedido liminar.

No Superior Tribunal de Justiça sustenta a Defensoria Pública constrangimento ilegal decorrente da aplicação da medida socioeducativa de internação, pois desrespeitado o rol taxativo previsto no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Nesse contexto, destaca o teor do Enunciado n. 492 da Súmula desta Corte Superior.

Diante disso, pede seja cassada a decisão que aplicou ao adolescente a medida socioeducativa de internação por tempo indeterminado, aplicando-se-lhe outra medida em meio aberto.

A liminar foi deferida para que o paciente aguarde em medida de semiliberdade o julgamento definitivo do presente *writ* (e-STJ fls. 32/35).

As informações foram prestadas (e-STJ fls. 50/83 e 85/96), dando conta de que o *habeas corpus* prévio ainda aguarda julgamento pelo Tribunal de origem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal veio pela denegação da ordem, em parecer assim sumariado (e-STJ fl. 99):

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. HABEAS CORPUS VOLTADO CONTRA DECISÃO INDEFERITÓRIA DE LIMINAR, PROFERIDA NOS AUTOS DE WRIT ANTERIOR. CONHECIMENTO DESCABIDO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE PREVISTO NA SÚMULA 691/STF. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSÃO, SOB PENA DE DETURPAÇÃO DO SISTEMA CONSTITUCIONAL DE IMPUGNAÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS A RECOMENDAR A MEDIDA EXTREMA. QUANTIDADE, NATUREZA E VARIEDADE DA DROGA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO.

PARECER PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 377.157 - SP (2016/0288458-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção do 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. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do *habeas corpus*, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

Assim, em princípio, incabível o presente *habeas corpus* substitutivo de recurso. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

De início, destaco que esta Corte Superior, nos termos da Súmula 691 do Supremo Tribunal Federal, pacificou orientação no sentido de que *"não se admite habeas corpus contra decisão negativa de liminar proferida em outro writ na instância de origem, sob pena de indevida supressão de instância"* (AgRg no HC 252.412/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe, 17/10/2012), destacando que *"O referido óbice é ultrapassado tão somente em casos excepcionais, nos quais a evidência da ilegalidade é tamanha que não escapa à pronta percepção do julgador"* (AgRg no HC 300.610/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe, 15/9/2014).

Ora, o mesmo entendimento deve ser adotado no caso dos presentes autos, haja vista a precariedade da decisão proferida pelo Desembargador Relator, que indeferiu a liminar no *writ* originário, não havendo ainda notícia do julgamento do mérito pelo Tribunal *a quo*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse vértice, já decidiu este Sodalício:

HABEAS CORPUS. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A ROUBO CIRCUNSTANCIADO, EXTORSÃO MEDIANTE SEQÜESTRO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. MEDIDA DE INTERNAÇÃO APLICADA PELO MAGISTRADO SINGULAR. APELAÇÃO. RECEBIMENTO NOS EFEITOS DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO MINISTERIAL. WRIT IMPETRADO EM ADVERSIDADE À DECISÃO DE RELATOR QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA RECURSAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. *Nos termos da orientação já pacificada por este Tribunal Superior, é incabível a impetração de Habeas Corpus contra o indeferimento de pedido liminar em outro writ, salvo nos casos de flagrante ilegalidade ou abuso de poder na decisão denegatória da tutela de eficácia imediata, sob pena de indevida supressão de instância.*

2. *Assim, o Habeas Corpus impetrado em adversidade à decisão que concede a tutela antecipada, não deve ser conhecido, sob pena de indevida e indesejável supressão de instância, pois a antecipação da tutela recursal se reveste da mesma precariedade inerente às medidas liminares, eis que corresponde a uma manifestação judicial que após a cognição exauriente será substituída inteiramente pela sentença ou acórdão de mérito.*

3. *Ademais, no caso dos autos não emerge situação de flagrante ilegalidade ou de abuso de poder apta a autorizar a supressão de um grau de jurisdição, porquanto o Desembargador que proferiu a decisão objurgada concedeu a tutela antecipada recursal ante a real existência de risco de lesão de dano irreparável ou de difícil reparação à sociedade, tendo em vista não só a gravidade do ato infracional cometido (extorsão mediante seqüestro), mas também, notadamente, em razão da verossimilhança da alegação do Ministério Público estadual de violação ao disposto no art. 198, inciso VI, do ECA por parte do Magistrado da Segunda Vara da Infância e da Juventude da Comarca de São Paulo, que atribuiu à Apelação defensiva efeito suspensivo após conversa pessoal com genitora do paciente que relatou a alteração substancial no comportamento do menor, em encontro realizado sem a participação do Ministério Público.*

4. *Parecer do MPF pelo não conhecimento do writ e pela concessão da ordem de ofício*

5. *Habeas Corpus não conhecido. (HC 83930/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 03/11/2008)*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Cuida-se, na espécie, de se aferir a possibilidade de o paciente cumprir a medida socioeducativa de internação, que lhe foi imposta pela prática de ato infracional equiparado ao delito de tráfico de entorpecentes, em meio aberto.

A medida de internação foi determinada na sentença, nos seguintes termos (e-STJ fls. 68/69):

[...]

No que se refere à medida socioeducativa a ser aplicada, a internação é de rigor para D. e D.

Os dois representados não estudam e não trabalham (fls. 41/42). Além disso, D., apesar da pouca idade, conduzia uma motocicleta com o conhecimento dos pais; a indicar que, para ambos, falta família para orientação e fiscalização de seus atos.

Não bastasse, traficavam, em plena luz do dia, na porta de uma escola, local freqüentado por inúmeras crianças e adolescentes.

A internação propiciará o afastamento dos adolescentes do meio em que vivem e onde encontram estímulo para o tráfico, pois é sabido que este comércio ilícito pressupõe violência e grave ameaça à sociedade, principalmente por atingir a sua população mais jovem e vulnerável, aumentando os índices de criminalidade, desestruturando cada vez mais famílias e trazendo todo tipo de dano aos envolvidos.

Ademais, não se pode perder de vista que as medidas socioeducativas em face da doutrina da proteção integral, preconizada pelo artigo 1º do ECA, visam primordialmente a ressocialização, o despertar no adolescente infrator a consciência do desvalor de sua conduta, bem como afastá-lo do meio social, convidando-lhe a uma profunda reflexão e reavaliação de seu comportamento, de forma a prepará-lo para a reinserção na sociedade, evitando que no futuro trilhe o doloroso caminho da criminalidade.

Destarte, com a internação D. e D. receberão acompanhamento intensivo e ficarão distanciados do meio infracional, de sorte que seus desenvolvimentos no ambiente delitivo, ainda incipiente, estarão prontos e definitivamente rompidos, garantindo, por via oblíqua, suas incolumidades pessoais, o que seria extremamente difícil de alcançar com medida executada em meio aberto.

E que, imposta medida em meio aberto, ao voltarem para o convívio social, certamente serão obrigados a participarem novamente do tráfico para compor o prejuízo decorrente da apreensão das drogas, situação usual e comum em casos desse jaez.

A medida socioeducativa de internação é possível nas hipóteses



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

taxativas do art. 122 da Lei n. 8.069/1990, a saber: **a)** quando o ato infracional for praticado com grave ameaça ou violência contra a pessoa; **b)** quando houver o reiterado cometimento de outras infrações graves; ou **c)** quando houver o descumprimento reiterado e injustificado de medida anteriormente imposta.

A despeito de o ato infracional praticado pelo paciente ser equiparado ao crime de tráfico de drogas e mostrar-se de alto grau de reprovabilidade social, a jurisprudência desta Corte Superior possui orientação no sentido de que não se admite a aplicação da medida mais gravosa com esteio na gravidade genérica do ato infracional ou na natureza hedionda do crime de tráfico de drogas, dada a taxatividade do rol previsto no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Nesse propósito, o enunciado da Súmula n. 492 desta Corte Superior, *in verbis* :

O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente.

Nesse contexto, não se justifica a imposição da medida extrema de internação, pois não caracterizada a violência ou grave ameaça.

Observo, contudo, que em razão da quantidade e diversidade das drogas apreendidas — 257,8g de cocaína e 257,8g de maconha — e não havendo notícia nos autos de que o paciente tenha reiterado na prática de outras e precedentes infrações graves, tenho que o melhor entendimento a ser adotado é mantê-lo sob parcial guarda do Estado, de maneira que haja a efetiva e definitiva educação do menor.

Nesse sentido, já se decidiu nesta Corte:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ECA. TRÁFICO DE DROGAS. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. EXCEPCIONALIDADE. HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 122 DO ECA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 492/STJ. SEMILIBERDADE. ADEQUAÇÃO.

1. O ato infracional análogo ao tráfico ilícito de entorpecentes não enseja, por si só, a aplicação da medida socioeducativa de internação, já que a conduta não pressupõe violência ou grave ameaça a pessoa.

2. A configuração da reiteração prevista no art. 122, II, do Estatuto da Criança e do Adolescente requer a prática de, ao menos, dois



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atos anteriores. Precedentes.

3. A quantidade de droga encontrada com o menor (56 papelotes de cocaína e 2 de crack) demonstra seu envolvimento com o tráfico de drogas.

4. É necessário que o menor tenha um acompanhamento psicológico, sendo a medida socioeducativa de semiliberdade a mais adequada.

Necessidade de análise do caso concreto, das condições pessoais do menor. Ausência de fundamentação suficiente quanto à aplicação da medida mais gravosa.

5. Recurso ordinário provido, concedendo-se parcialmente a ordem para que seja determinado o cumprimento da medida socioeducativa de semiliberdade. Liminar ratificada.

(RHC 40.720/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 11/04/2014)

Ante o exposto, não conheço da impetração. **Concedo, contudo, a ordem de ofício para, ratificando a liminar, determinar a aplicação da medida socioeducativa de semiliberdade ao paciente.**

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0288458-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 377.157 / SP

Números Origem: 00041417820168260462 00187565620168260015 187565620168260015
22157324720168260000 4141782016 41417820168260462

EM MESA

JULGADO: 15/12/2016
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: DANIEL PALOTTI SECCO - SP329881
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: D F DA S (INTERNADO)
CORRÉU	: D M DE F

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Medidas Sócio-educativas

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da impetração, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.