



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 311.561 - SP (2014/0328884-7)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : RAFAEL DE SOUZA MIRANDA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : C A C C (INTERNADO)

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ART. 122 DO ECA. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. ROL TAXATIVO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO TRÁFICO DE DROGAS. SÚMULA 492 DO STJ.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A medida socioeducativa de internação é possível somente nas hipóteses taxativamente elencadas no art. 122 do ECA, quais sejam, quando se tratar de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa, por reiteração no cometimento de outras infrações graves e por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.

3. Na espécie, o aspecto determinante para substituição das medidas socioeducativas de prestação de serviços à comunidade e de liberdade assistida pela de internação foi a prática do ato infracional análogo ao tráfico de drogas, entendimento que contraria a jurisprudência desta Corte sobre o tema, consolidada na sua Súmula 492.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para afastar a medida de internação e restabelecer as medidas socioeducativas de prestação de serviços à comunidade e de liberdade assistida definidas pelo juízo de primeiro grau, se por outro motivo não estiver internado o paciente.

ACÓRDÃO

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 e conceder *habeas corpus* de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de maio de 2015 (Data do julgamento).

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 311.561 - SP (2014/0328884-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial impetrado em favor de C. A. C. C., em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que deu provimento à apelação n. 0009760-06.2013.8.26.0361 e aplicou medida socioeducativa de internação ao paciente (fls. 186/194).

Consta dos autos que o Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Mogi das Cruzes/SP julgou procedente representação do Ministério Público e decretou medidas socioeducativas de prestação de serviços à comunidade e de liberdade assistida em desfavor do paciente, em razão da prática de ato infracional equiparado ao delito tipificado no art. 33 da Lei n. 11.343/2006 (fls. 126/136).

Segundo o *writ*, o paciente sofre constrangimento ilegal porque a internação é medida excepcional e somente pode ser aplicada com observância dos requisitos do art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069, de 13/7/1990), acentuando que o entendimento adotado pelo Tribunal *a quo* está em desacordo com a Súmula 492 do STJ.

Ao final, requer a concessão de medida *in limine litis*, para que seja revogada a internação.

A medida liminar foi deferida (fls. 159/160).

As informações encontram-se nas fls. 227/232 e 253/259.

Em parecer (fls. 247/248), o Ministério Público Federal opinou pela concessão da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 311.561 - SP (2014/0328884-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GURGEL DE FARIA (Relator):

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

No caso, a impetrante pleiteia a desinternação do paciente.

Com razão.

Nos termos do art. 122 do Estatuto da Criança e Adolescente, a medida de internação é aplicável quando:

- I - tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa;
- II - por reiteração no cometimento de outras infrações graves;
- III - por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.

Registre-se que o rol previsto no aludido diploma legal é taxativo, não permitindo ao julgador qualquer interpretação extensiva (HC n. 301.539/SP, rel. Min. NÉFI CORDEIRO, Sexta Turma, *DJe* 6/10/2014, e HC n. 295.362/PE, rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma *DJe* 2/10/2014).

No caso dos autos, o paciente praticou ato infracional equivalente ao crime de tráfico de drogas, tendo o juiz de primeiro grau decretado em desfavor do paciente as medidas socioeducativas de prestação de serviços à comunidade e de liberdade assistida, ocasião em que destacou que "os autos, por ora, não demonstram ser o adolescente possuidor de antecedentes ou que estaria reiterando no cometimento de infrações graves" (fl. 134).

Por sua vez, o Tribunal *a quo* deu provimento à apelação interposta pelo Ministério Público para substituir as referidas medidas pela de internação, conforme se extrai do seguinte trecho do voto condutor (fls. 190/192):

A internação mostra-se mais adequada, em face das condições pessoais do menor e da gravidade inerente e concreta do ato infracional, com suas circunstâncias e consequências fáticas, justificando a inviabilidade de infligir outra espécie de medida socioeducativa.

[...]

A internação definitiva, em razão da prática de ato infracional equiparado ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tráfico ilícito de drogas, deve ser avaliada não só sob a ótica do artigo 122, do Estatuto da Criança e do Adolescente, que traceja requisitos para sua decretação, mas também e igualmente em face dos princípios que regem o Direito da Infância e Juventude.

[...]

Por outro lado, o ato infracional em discussão, análogo ao hediondo crime de tráfico de entorpecentes, causa perigo à saúde pública e enseja grave ameaça, ou mesmo violência, à coletividade.

[...]

E é em face dessa necessidade de proteção integral ao menor que se justifica a imposição de internação, diante do potencial lesivo que o tráfico de drogas apresenta não só para a saúde pública e toda a sociedade, mas, sobretudo, para o adolescente infrator.

Como se vê do trecho transcrito, o Tribunal de origem determinou a internação do paciente com fundamento apenas na gravidade do ato infracional equiparado ao tráfico de drogas, decidindo, portanto, contrariamente à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidada na Súmula 492, *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.

Assim, tratando-se de ato infracional desprovido de violência ou grave ameaça e sendo o paciente, pelo que consta dos autos, primário e sem antecedente infracional, verifica-se que não ocorreu nenhuma das hipóteses previstas no art. 122 do ECA, havendo flagrante ilegalidade a ensejar a concessão, de ofício, do presente *mandamus*.

Vale citar, ainda, os seguintes precedentes exarados em casos análogos ao presente:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO. GRAVIDADE ABSTRATA DA INFRAÇÃO. ART. 122 DO ECA. ROL TAXATIVO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO DA SÚMULA 492/STJ. COAÇÃO ILEGAL DEMONSTRADA. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Necessária a racionalização da utilização do habeas corpus, que passou a não ser mais admitido nesta Corte Superior para contestar decisão contra a qual exista previsão de recurso específico no ordenamento jurídico, ressalvado os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício.

2. O art. 122 da Lei n. 8.069/1990 estabelece que a internação do adolescente somente será cabível quando o ato infracional for perpetrado com violência ou grave ameaça à pessoa ou na hipótese de reiteração na prática de outras infrações graves ou de descumprimento reiterado e injustificado de medida prévia.

3. O caso em comento não se encaixa nas hipóteses taxativas contidas no art. 122 do ECA, sendo certo que a prática de ato infracional equiparado ao delito de tráfico de entorpecentes, em virtude da sua gravidade abstrata, por si só, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

autoriza a segregação do menor, consoante o Enunciado nº 492 deste STJ.

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para, confirmando a liminar anteriormente deferida, cassar o acórdão objurgado e restabelecer a sentença proferida pelo magistrado singular que fixou a medida socioeducativa de liberdade assistida à paciente, por se mostrar a mais adequada ao caso.

(HC n. 303929/SP, Relator Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, *DJe* 15/4/2015).

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. INTERNAÇÃO. ART. 122 DO ECA. ROL TAXATIVO. DESPROPORCIONALIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A medida socioeducativa de internação pode ser aplicada quando caracterizada uma das hipóteses previstas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente e caso não haja outra medida mais adequada e menos onerosa à liberdade do adolescente.

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

3. Ainda que o art. 122, II, do ECA não contenha previsão sobre o número mínimo de delitos anteriormente cometidos para fins de caracterização da reiteração infracional, é desproporcional a internação do adolescente, ao fundamento de já ter respondido anteriormente à mesma imputação, pois a quantidade de cocaína apreendida não foi substancial (20,8g) e ele está internado desde 12/3/2014, elementos que evidenciam ser mais adequada a semiliberdade para mantê-lo afastado da situação de risco social.

4. *Habeas corpus* concedido para aplicar ao paciente a medida socioeducativa de semiliberdade.

(HC n. 301724/SP, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, *DJe* 27/4/2015).

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO do *habeas corpus*. Contudo, de ofício, CONCEDO A ORDEM, para, confirmando a liminar anteriormente deferida, cassar o acórdão impugnado e restabelecer a sentença proferida pelo magistrado singular que fixou as medidas socioeducativas de prestação de serviços à comunidade e de liberdade assistida ao paciente, salvo se por outro motivo estiver internado.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0328884-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 311.561 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0009760062013 00097600620138260361 20140000643668 9760062013
97600620138260361

EM MESA

JULGADO: 21/05/2015
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : RAFAEL DE SOUZA MIRANDA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : C A C C (INTERNADO)

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

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.