



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 291.864 - SP (2014/0073302-4)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : J G DE S S (INTERNADO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO ABSTRATA. ROL TAXATIVO DO ART. 122 DO ECA. SÚMULA 492/STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENTE.

1. O Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece que a aplicação da medida socioeducativa de internação só é possível mediante concreta fundamentação que justifique a imposição da medida excepcional, nas hipóteses taxativas previstas em seu art. 122, 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.

2. O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente (Súmula 492/STJ).

3. Na hipótese, constata-se a insuficiência da fundamentação da decisão que impôs medida mais gravosa com base apenas na gravidade abstrata do ato infracional, praticado sem violência ou grave ameaça, notadamente quando se leva em consideração que o adolescente, pelo que se depreende dos autos, não possui antecedentes infracionais.

4. Agravo regimental improvido.

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, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE), Felix Fischer e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 30 de junho de 2015(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 291.864 - SP (2014/0073302-4)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : J G DE S S (INTERNADO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

(Relator):

Cuida-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra a decisão que não conheceu do *habeas corpus* interposto em favor do paciente, mas concedeu a ordem de ofício "para determinar que o Juiz de primeiro grau profira nova sentença, aplicando, de forma motivada, medida socioeducativa diversa da internação, assegurando ao paciente o direito de aguardar em liberdade assistida a nova decisão."

A decisão agravada recebeu os seguintes fundamentos, no que interessa (e-STJ fls. 130/136):

(...) Na espécie, embora a impetrante não tenha adotado a via processual adequada, para que não haja prejuízo à defesa do paciente, passo à análise das teses a fim de verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Busca-se, em síntese, o abrandamento da medida socioeducativa imposta ao paciente, em razão da prática do ato infracional análogo ao crime tipificado no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006.

O Juízo a quo julgou procedente a representação ministerial e aplicou ao ora paciente a medida socioeducativa de internação. No que interessa, transcrevo: (e-STJ fls. 35/36):

Como se sabe, na escolha da medida a ser aplicada, o juiz deve levar em consideração a capacidade do adolescente de cumpri-la, as circunstâncias e consequências do ato infracional e a sua maior ou menor participação, e não os critérios mencionados pelo Defensor nas suas alegações finais.

Os estudos realizados comprovaram que o adolescente era proveniente de família desestruturada, estava cursando a 2ª série do ensino fundamental na escola Vereador Ferreira de Menezes, mas abandonou os estudos em outubro deste ano, participou de curso de auxiliar administrativo e de informática pelo CRAS, mas não concluiu, também fez curso de Espanhol na escola Christiano



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Cabral por três meses, trabalhou de gesseiro aos 14 anos e também trabalhou de garçom ais 15 anos, provou a substância "maconha" mas não gostou e nunca mais usou, faz uso de bebidas alcoólicas como uísque e vodca.

Então a medida socioeducativa consistente em internação em estabelecimento educacional é a mais adequada para prevenir, punir e educá-lo para que não volte à prática infracional.

A medida de internação tem cabimento no tráfico de entorpecente porque a infração tem como objetividade jurídica saúde pública representada pela vida e saúde de um número indeterminado de pessoas. Se a violência ou grave ameaça a vida e a saúde de uma pessoa autoriza a internação, com mais razão a autoriza a de um número indeterminado de pessoas.

Não é o caso de aplicação da súmula 492 do STJ porque as condições pessoais do adolescente somadas à gravidade do fato nao autorizam outra medida.

(...)

Restaram provadas a autoria e a materialidade delitivas. O adolescente cometeu crime grave tipificado como tráfico de entorpecentes. A prática revela que se trata de pessoa perigosa, com hábitos antissociais e que está inapta para a vida em sociedade. Allan era proveniente de família desestruturada, estava cursando a 2ª série do ensino fundamental na escola Vereador Ferreira de Menezes, mas abandonou os estudos em outubro deste ano, participou de curso de auxiliar administrativo e de informática pelo CRAS, mas não concluiu, também fez curso de Espanhol na escola Christiano Cabral por três meses, trabalhou de gesseiro aos 14 anos e também trabalhou de garçom ais 15 anos, provou a substância "maconha" mas não gostou e nunca mais usou, faz uso de bebidas alcoólicas como uísque e vodca. Em liberdade, com certeza, voltará a delinquir, mesmo porque não tem ambiente social para se recuperar. Por isso, não poderá apelar em liberdade.

O Tribunal revisor, por sua vez, manteve a medida mais rigorosa, aduzindo, o voto condutor do acórdão, as seguintes razões (e-STJ fl. 13/16) :

Inexiste o apontado constrangimento ilegal.

O habeas corpus não pode ser utilizado como substituto do recurso adequado, e descabe, nos seus limites estreitos, análise aprofundada dos fatos e provas do processo.

Nesse sentido já se decidiu nos Tribunais Superiores:

(...)

Pacífica a jurisprudência desta Câmara Especial no sentido de que o habeas corpus não se presta à apreciação de matéria recursal, em que se exige nova avaliação das provas e das questões fáticas e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

jurídicas (habeas corpus nº 2042183-98.2013, relator Desembargador Ricardo Anafe, Presidente da Seção de Direito Público, julgado em 17.2.2014).

Na espécie, é exatamente essa a pretensão do impetrante: que se proceda ao reexame de matéria já enfrentada pela sentença para substituição da medida socioeducativa aplicada.

Por outro lado, a sentença, para impor a internação, amparou-se não somente na gravidade do ato infracional, como também nas condições pessoais do paciente, bem como em vista de sua periculosidade ao meio social, inexistindo, assim, afronta à Súmula 492 do STJ.

A medida socioeducativa imposta na origem encontra suporte na jurisprudência majoritária desta Câmara Especial (habeas corpus nº 2018310-69.2013.8.26.0000, relator Des. Roberto Solimene, julgado em 14.10.2013; habeas corpus nº 0008234-64.2012, relatora Des.

Cláudia Grieco Tabosa Pessoa, julgado em 25.3.2013; habeas corpus nº 175.282-0/9, relator Des. Luiz Antonio Rodrigues da Silva, julgado em 27.4.2009 e habeas corpus nº 174.278-0/3-00, relator Des. Paulo Alcides, julgado em 18.5.2009).

Como bem observado na decisão proferida pelo Desembargador Silveira Paulilo, Presidente da Seção de Direito Privado, no habeas corpus nº 2021489-11.2013, julgado em 21.10.2013:

(...)

Para decisão de outro teor, como a reclamada pela impetrante, exigia-se demonstração, ausente na espécie, de que o adolescente não apresenta desvio de conduta, possui aptidão psicológica, adequação temperamental, respaldo familiar e senso de responsabilidade, a indicar que a cassação da decisão combatida ou eventual imposição de medida mais branda viesse a favorecer a sua ressocialização.

De acordo com o princípio da proteção integral, a medida de internação visa proporcionar reabilitação aos infratores que, como o paciente, necessita de melhor orientação e que, com a medida, poderá contar com suporte psicológico, pedagógico e profissionalizante.

Além disso, será o paciente reavaliado periodicamente, e poderá reverter a medida se e quando demonstrar inequívoca aptidão para retornar ao meio aberto, respeitados os limites do artigo 121, §§ 3º e 5º, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Nesse contexto, a decisão não se mostra ilegal ou abusiva.

Ocorre que é entendimento pacífico da jurisprudência desta Corte que o ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

internação do adolescente.

Esse posicionamento ficou consolidado no enunciado n. 492 da Súmula do STJ, verbis: "O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente".

A aplicação da referida medida só é possível mediante concreta fundamentação que justifique a imposição da medida excepcional ou nas hipóteses 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.

No caso em tela, constata-se a insuficiência da fundamentação da decisão que impôs medida mais gravosa com base apenas na gravidade abstrata do ato infracional, praticado sem violência ou grave ameaça, notadamente quando se leva em consideração que o adolescente, pelo que se depreende dos autos, é primário.

Dessa forma, deve ser reformado o acórdão atacado e a sentença de primeiro grau, determinando-se que o Juiz de primeiro grau profira nova sentença, aplicando medida socioeducativa diversa da internação, assegurando ao paciente o direito de aguardar em liberdade assistida a nova decisão.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

(...)

Alega o órgão ministerial, em síntese, a existência de precedentes no âmbito desta Corte, proferidos em casos semelhantes ao dos autos, que admitem a aplicação da medida de internação, tendo em vista as peculiaridades do caso concreto.

Ressalta que, "embora o paciente seja tecnicamente primário, restou demonstrado nos autos que ele vinha se dedicando à atividade criminosa há mais de um mês." (e-STJ fl. 154).

Requer, assim, o conhecimento e provimento do presente recurso, com a determinação de regular processamento do presente *habeas corpus* ou a submissão do feito ao órgão colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 291.864 - SP (2014/0073302-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
(Relator):

Em que pesem os argumentos apresentados pelo recorrente, a decisão agravada não merece reparos, porquanto proferida em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior.

Conforme consignou o *decisum* em ataque, proferido pelo então Ministro Relator deste *habeas corpus*, a decisão que aplicou a medida socioeducativa de internação apresentou fundamentação abstrata, sem que se tenha demonstrado a configuração de quaisquer das hipóteses previstas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, não tendo o órgão recorrente evidenciado, pelo presente recurso, qualquer desacerto da deliberação ora impugnada.

Ademais, quanto à alegação do recorrente de que o paciente vinha se dedicando à atividade criminosa há mais de um mês, tal circunstância, extraída unicamente por meio de confissão extrajudicial do acusado, não é, por si só, suficiente para caracterizar a hipótese do inciso II do art. 122 já mencionado ("reiteração no cometimento de outras infrações graves"), sendo certo que, até onde se teve notícia nos autos, o paciente não registra antecedentes infracionais.

Assim, vale destacar outros recentes julgados desta Corte, cujo entendimento está em harmonia com o proferido na hipótese:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. INADMISSIBILIDADE. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO ABSTRATA. ROL TAXATIVO DO ART. 122 DO ECA. SÚMULA 492/STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENTE. LIMINAR CONFIRMADA.

.....
.....



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. O Estatuto da Criança e do Adolescente prevê, em caráter excepcional, a aplicação da medida socioeducativa de internação, desde que presentes os pressupostos taxativos do art. 122: tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa; houver reiteração no cometimento de outras infrações graves; houver descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.

3. Na hipótese dos autos, a medida socioeducativa de internação foi fundamentada na gravidade em abstrato do ato infracional praticado, não tendo sido caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 122 do Estatuto menorista.

4. O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente (Súmula 492/STJ).

5. Writ não conhecido. Ordem concedida de ofício, para aplicar ao paciente, diante das circunstâncias pessoais salientadas por ocasião da sentença, a medida socioeducativa de liberdade assistida, confirmando-se a liminar. (HC 306.678/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 19/5/2015, DJe 28/5/2015).

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. HABEAS CORPUS. FLAGRANTE ILEGALIDADE. AFASTAMENTO DA SÚMULA 691/STF. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. INTERNAÇÃO. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA EXTREMA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - Embora não se admita, em princípio, a impetração de habeas corpus contra decisão que denega pedido liminar em sede de writ impetrado na origem, sob pena de se configurar indevida supressão de instância, a teor da Súmula 691/STF, uma vez evidenciada teratologia ou deficiência de fundamentação na decisão impugnada, é possível a mitigação do mencionado óbice (Precedentes).

II - A medida socioeducativa de internação está autorizada nas hipóteses taxativamente previstas no art. 122 do ECA (v. g. HC n. 291176/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 21/8/2014).

III - A gravidade do ato infracional equivalente ao delito de tráfico de entorpecentes não enseja, por si só, a aplicação da medida socioeducativa de internação, se a infração não foi praticada mediante grave ameaça ou violência à pessoa, ou se não houve reiteração na prática de outras infrações graves ou descumprimento reiterado e injustificado de medida prévia (Precedentes).

IV - Este col. STJ, por meio da Súmula n. 492, sedimentou o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

entendimento de que "o ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente." Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para, confirmando-se a liminar anteriormente deferida, desconstituir o r. decisum a quo no tocante à medida socioeducativa aplicada. (HC 304.635/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 14/10/2014, DJe 23/10/2014).

Dessa forma, a decisão impugnada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0073302-4 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
HC 291.864 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20039803320148260000 30067916120138260071 318213

EM MESA

JULGADO: 30/06/2015
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS**

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : BRUNO CÉSAR DA SILVA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J G DE S S (INTERNADO)

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : J G DE S S (INTERNADO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, negou provimento ao agravo regimental."

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