



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 254.471 - SP (2012/0195977-4)

**RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**
**IMPETRANTE : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO -
DEFENSORA PÚBLICA**
**ADVOGADO : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO -
DEFENSORA PÚBLICA**
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : B DOS S (INTERNADO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. INTERNAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO. APLICAÇÃO DA MEDIDA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REITERAÇÃO INFRACIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. Faz-se imperiosa a restrição do cabimento do remédio heróico às hipóteses previstas na Constituição Federal e na lei processual penal, sob pena de desvirtuamento de sua finalidade histórica e banalização do sistema recursal penal.
2. Assim, não se presta o *writ* a substituir os recursos ordinários e extraordinários previstos em nosso ordenamento jurídico, salvo a ocorrência de manifesto constrangimento ilegal.
3. Ao editar a Súmula 492, esta Corte Superior consolidou o 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"
3. *Writ* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para que nova sentença seja proferida com a devida fundamentação, relativa aos fatos apontados na representação.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do *habeas corpus*, expedir, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 18 de abril de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 254.471 - SP (2012/0195977-4)

**RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**
**IMPETRANTE : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO -
DEFENSORA PÚBLICA**
**ADVOGADO : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO -
DEFENSORA PÚBLICA**
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : B DOS S (INTERNADO)

RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE) (Relatora):**

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor do menor B. dos S., contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que por unanimidade denegou a ordem no *writ* nº 0115277-50.2012.8.26.0000, interposto pela defesa do paciente, conforme trecho ementado:

"Habeas Corpus - Impetração contra sentença que impôs ao paciente medida socioeducativa de internação pela prática de infrações equiparadas às condutas tipificadas nos artigos 33 da Lei nº 11.343/06, 16 da Lei nº 10.826/03, 129 e 180, § 3º, ambos do Código Penal - Pretendida substituição da medida aplicada por outra mais branda, por força dos artigos 121 e 122, §2º do Estatuto da Criança e do Adolescente - Desacolhimento - Sentença que sopesou, além da gravidade dos atos infracionais, a necessidade de afastar o adolescente do meio deletério - Súmula 84 do Tribunal de Justiça de São Paulo - Segregação bem justificada - Constrangimento ilegal inexistente - Habeas corpus denegado " (fls. 23/27)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Consta dos autos que em 29/03/2012 o Juiz da Vara da Infância e Juventude de Sorocaba/SP aplicou a medida socioeducativa de internação por prazo indeterminado ao adolescente, em razão da prática do ato infracional análogo ao delito previsto no art 33, "caput", da Lei 11.343/06, por trazer consigo, para fins de tráfico, dezessete porções de cocaína, já tendo se envolvido em outros atos infracionais graves.

Inconformada, a defesa impetrou a ordem originária no Tribunal de origem, que por unanimidade denegou a ordem, mantendo a sentença nos termos supramencionados.

Daí o presente *writ*, em que se afirma que o acórdão combatido "importou em violência à liberdade de locomoção do Paciente, tendo em vista que a medida sócioeducativa a ela imposta, com a devida vênua, feriu o disposto nos artigos 121 e 122 da Lei 8069/90. Isto porque o *caput* do artigo 121 da Lei 8.069/90 prevê expressamente que a internação submete-se ao princípio da excepcionalidade."

Pugna pela concessão liminar da ordem e sua confirmação no mérito, para que ao paciente seja aplicada medida socioeducativa de liberdade assistida ou, no máximo, a de semiliberdade.

Liminar indeferida, uma vez que a medida buscada a título precário é satisfativa, confundindo-se com o próprio mérito da impetração, devendo ser analisado pelo Colegiado no momento apropriado. (fls.40/41)

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo Gustavo Gonet Branco, opinou pela denegação da ordem, nos seguintes termos:

"HABEAS CORPUS. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES, PORTE DE ARMA DE FOGO, LESÃO CORPORAL, E RECEPÇÃO. APLICAÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. DECISÃO MANTIDA EM SEGUNDA INSTÂNCIA. LEGITIMIDADE." (fls. 89/92)

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 254.471 - SP (2012/0195977-4)

**RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**
**IMPETRANTE : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO -
DEFENSORA PÚBLICA**
**ADVOGADO : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO -
DEFENSORA PÚBLICA**
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : B DOS S (INTERNADO)

VOTO

**A EXMA. SRA. MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE) (Relatora):**

Prima facie, tenho por imperioso reconhecer a inadequação da via eleita, pelo que não se faz merecedora de conhecimento a impetração. À luz da *novel* orientação jurisprudencial, proveniente, agora, tanto desta Corte Superior, quanto do Supremo Tribunal Federal, que reconhece ser inadequada a utilização do remédio heróico em substituição ao recurso constitucional cabível.

De toda a sorte, porém, a inadequação da via eleita não desobriga esta Corte Superior de fazer cessar manifesta ilegalidade constatada que importe no cerceamento do direito de ir e vir do paciente. Deve ser afastada, referida ilegalidade por meio da concessão, *ex officio*, da ordem de *habeas corpus*.

Essa é a hipótese dos autos.

Na impetração, se aduz a ocorrência de constrangimento ilegal na imposição da medida de internação ao paciente, devendo ser transformada em medida mais branda.

Na sentença, mantida pelo acórdão, o Juiz assim consignou:

"B. dos S., qualificado nos autos, foi representado por ter praticado ato infracional previsto no artigo 33 da Lei 11.343/06, no artigo 16 da lei 10.826/2003, e no artigo 180, parágrafo 3º, do Código Penal, no artigo 129 do Código Penal, todos c.c o artigo 103 do Estatuto da Criança e do Adolescente(...) consta dos autos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

078/2012 que, em data não especificada, anterior ao dia 16 de outubro de 2011, nesta cidade e comarca, o adolescente recebeu em proveito próprio a mo" (fls. 11/15) a motocicleta (...) com danos no painel e desacompanhada de documentos de propriedade, bem como pela condição de desconhecido de quem a oferecia, deveria presumi-la obtida por meio criminoso. **Consta nos autos 177/2012 que, no dia 14 de janeiro de 2012, por volta das 08h30min, na Rua Emérito Sanchez Guzman, nº 25, Bairro Jardim Horizonte, nesta cidade e comarca, o adolescente, após discussão com sua irmã, desferiu-lhe um soco na boca e outros golpes em seu corpo, vindo a provocar lesões na parte interna da boca, assim como na mão direita. Consta nos autos 473/2012 que no dia 14 de fevereiro de 2012, por volta das 21:00 horas na Rua Juvenal de Paula Souza, nas proximidades do CEI 48, no Bairro Cajuru, nesta cidade e comarca o adolescente trazia consigo para fins de tráfico, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, 17 flaconetes de cocaína, substância entorpecente, causadora de dependência física e psíquica. Consta ainda nos autos 473/2012 que, na mesma ocasião e local, o adolescente portava, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, uma arma de fogo de uso proibido ou restrito, tipo pistola semi-automática, de calibre 390, da marca Taurus (...)** Em face do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado na representação e, pelos argumentos mencionados, aplico ao adolescente B. dos S., a medida socioeducativa de INTERNAÇÃO, sem prazo determinado. (...)" (fls. 15/22)

Da leitura da decisão acima colacionada, observa-se que não há elemento concreto apto a justificar a aplicação da medida de internação. Os fatos apontados pelo magistrado de primeiro grau dizem respeito a outros processos de apuração infracional que fazem referência à prática de infrações que não se enquadram claramente nas hipóteses do artigo 122, incisos I a III, da Lei Menorista.

No presente caso, não ficou claramente demonstrado na sentença a ocorrência da prática de ato infracional com violência ou grave ameaça, reiteração no cometimento de outras infrações graves ou descumprimento reiterado e injustificado de medida anteriormente imposta.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessa forma, faz-se necessária a prolação de sentença devidamente fundamentada, apta a legitimar a medida aplicada.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ORDEM ORIGINÁRIA NÃO CONHECIDA PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA POR SER CABÍVEL RECURSO DE APELAÇÃO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO POR PRAZO

INDETERMINADO ESTABELECIDADA EM RAZÃO DA GRAVIDADE DO DELITO. AUSÊNCIA DE VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. MALFERIMENTO AO ART. 122 DA LEI N.º 8.069/90. ROL TAXATIVO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. A legalidade da medida socioeducativa de internação imposta ao Paciente, não foi apreciada pelo Tribunal a quo, que negou conhecimento à ordem originária por entender que era inviável a análise da matéria, em sede de habeas corpus, por ser cabível, na espécie, o recurso de apelação.

2. Contudo, apesar de ser a apelação o recurso próprio cabível contra sentença menorista, não há óbice ao manejo do habeas corpus quando a análise da legalidade do ato coator prescindir do exame aprofundado de provas, como no caso, onde a constrição à liberdade do menor está autorizada, tão-somente, nas hipóteses taxativamente elencadas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Precedentes desta Corte Superior.

3. No caso, evidenciada a ilegalidade da constrição determinada em desfavor do ora Paciente, primário e sem antecedentes infracionais, cujo ato infracional - tráfico ilícito de entorpecentes - deu-se sem uso de violência ou grave ameaça à pessoa.

4. Habeas corpus não conhecido. Concedida a ordem, de ofício, para anular a decisão de primeiro grau e determinar que outra seja proferida, permitindo-se ao Paciente o aguardo da nova decisão em

liberdade assistida." (HC 223.113, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, Dje 01/03/2012)

"CRIMINAL. HC. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A FURTO. MÉRITO DA IMPETRAÇÃO NÃO APRECIADO NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ANÁLISE DA POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. INTERNAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO. DECISÃO INSUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADA. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA EXTREMA. ORDEM NÃO CONHECIDA. WRIT CONCEDIDO, DE OFÍCIO.

I. Hipótese na qual o Tribunal a quo não apreciou o mérito da impetração originária, inviabilizando a análise do presente habeas corpus por esta Corte, como substitutivo de recurso ordinário, sob pena de indevida supressão de instância.

II. Em homenagem ao princípio da ampla defesa e levando em consideração que a procedência da irresignação ocasionaria nulidade absoluta, é de se examinar a possibilidade da concessão de habeas corpus de ofício.

III. A internação só está autorizada nas hipóteses previstas taxativamente nos incisos do art. 122 do ECA, devendo ser sopesada a espécie de delito praticado, assim como a cominação abstrata da pena que receberia o menor se fosse imputável.

IV. Se não foi devidamente esclarecida, na sentença, a reincidência do adolescente e se tampouco ficou registrada a reiteração apta a atrair a excepcionalidade do inciso II do art. 122 do ECA, não cabe a imposição da medida sócio-educativa de internação.

V. Deve ser decretada a nulidade da sentença, tão-somente na parte relativa à medida extrema imposta ao paciente, por falta de suficiente fundamentação quanto à imposição da medida, a fim de que outro decisum seja prolatado, afastada a aplicação de medida sócio-educativa de internação, permitindo que o menor aguarde tal

desfecho em liberdade assistida.

VI. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, nos termos do voto do Relator." (HC 44.528/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, Dj 19/09/2005)

"HABEAS CORPUS. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. FUNDAMENTAÇÃO DA INTERNAÇÃO

NA GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO A QUE O ATO INFRACIONAL É EQUIPARADO. IMPOSSIBILIDADE. IMPOSIÇÃO DA MEDIDA DE LIBERDADE ASSISTIDA ATÉ QUE SEJA PROLATADA NOVA DECISÃO COM DEVIDA FUNDAMENTAÇÃO. PREJUDICIALIDADE COM RELAÇÃO A UM DOS PACIENTES. LIBERAÇÃO COMPULSÓRIA EM RAZÃO DA MAIORIDADE.

1. Tendo o representado G R D completado 21 anos de idade, perde o objeto a presente impetração em relação a ele. 2. Quanto ao paciente J da S G, não obstante a possibilidade de imposição da medida socioeducativa de internação pela descrição do tipo penal a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que o ato infracional se equipara, a fundamentação somente na gravidade abstrata não se mostra legítima para a privação da liberdade do paciente.

3. Habeas corpus prejudicado em relação ao paciente G R D e **ordem parcialmente concedida em relação ao impetrante J da S G, para anular a decisão de primeiro grau, que aplicou ao paciente a medida de internação, e determinar que outra seja proferida, com a aplicação de compatível medida socioeducativa**, assegurado ao paciente o direito de aguardar a nova medida socioeducativa em liberdade assistida." (HC 198.511/RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, Dje 16/04/2012)

Ante o exposto, não conheço do presente *writ*. Contudo, concedo a ordem, de ofício, para determinar que nova sentença seja proferida com a devida fundamentação, relativa aos fatos apontados na representação.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0195977-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 254471 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1152775020128260000 1772012 782012

EM MESA

JULGADO: 18/04/2013
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA
CONVOCADADA DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - DEFENSORA PÚBLICA
ADVOGADO : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : B DOS S (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 SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.