



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 279.546 - SP (2013/0344409-6)

RELATORA : **MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : V H F L (INTERNADO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTE TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. ALEGADA NULIDADE DA INSTRUÇÃO CRIMINAL, PELA FALTA DE ASSINATURA DO PERITO OFICIAL NO LAUDO QUÍMICO TOXICOLÓGICO. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DA CONDUTA INFRACIONAL POR OUTROS MEIOS DE PROVA. MEDIDA DE INTERNAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, *"no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."*

3. A falta de assinatura do perito oficial no laudo químico toxicológico, apesar de ser uma irregularidade, não tem o condão de macular toda a instrução processual, especialmente porque, no caso, foi encaminhada ao Juízo diretamente do instituto de criminalística, por e-mail, em razão da urgência decorrente da internação provisória do Paciente, e, após a sentença, foi devidamente juntado aos autos o laudo original assinado. Além disso, inviável a declaração de nulidade do feito, por tal lapso, se a materialidade da conduta infracional foi comprovada por outros meios de prova, como ressaltado pelo Magistrado sentenciante (boletim de ocorrência, auto de exibição e apreensão e laudo de constatação).

4. Segundo a Súmula n.º 492 desta Corte Superior, *"O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente"*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Não obstante, a medida de internação ao menor que comete ato infracional equivalente ao crime de tráfico ilícito de drogas é cabível em casos excepcionais, nomeadamente quando as circunstâncias concretas demonstram se tratar da única medida socioeducativa adequada à sua ressocialização. Inteligência do art. 100, c.c. art. 113, ambos do ECA, claros nos sentido de que, na aplicação das medidas socioeducativas, levar-se-ão em conta primeiramente as necessidades pedagógicas do adolescente.

6. As instâncias ordinárias salientaram que o Paciente já ostentava registro de antecedentes criminais, especificamente pelo crime de tráfico ilícito de entorpecentes, tudo a revelar o acerto das decisões.

7. Ordem de *habeas corpus* não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 1º de abril de 2014 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 279.546 - SP (2013/0344409-6)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : V H F L (INTERNADO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de V H F L, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no *Habeas Corpus* n.º 2006491-38.2013.8.26.0000.

Consta dos autos que o Paciente foi representado pela prática de ato infracional análogo ao delito previsto no art. 33 da Lei n.º 11.343/2006, porque apreendido, em 01/05/2013, com 123 invólucros plásticos contendo 116 gramas de cocaína e 18 invólucros plásticos contendo 7,8 gramas de cocaína na forma de *crack*.

Finda a instrução, o Juízo da Infância e da Juventude aplicou ao Adolescente a medida socioeducativa de internação. O Tribunal de origem, por sua vez, manteve a sentença menorista.

Daí o presente *writ*, no qual se sustenta que: (i) inexistente comprovação da materialidade da conduta, pois não consta do laudo toxicológico a assinatura do perito criminal e (ii) não estariam preenchidos os requisitos taxativos contidos nos incisos do art. 122 da Lei n.º 8.069/90, em especial a violência e a grave ameaça à pessoa (inciso I) e a reiteração na prática de atos infracionais (inciso II).

Postula-se, liminarmente, a imediata colocação do Paciente em liberdade e, no mérito, a absolvição do Paciente ou a imposição de medida socioeducativa diversa da internação.

Indeferi o pedido liminar às fls. 130/131.

As judiciosas informações foram prestadas às fls. 141/172 e 175/284, com a juntada de documentos pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 288/294, opinando pelo não conhecimento do *habeas corpus*, mas pela concessão da ordem de ofício, para aplicação da medida de semiliberdade.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 279.546 - SP (2013/0344409-6)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTE TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. ALEGADA NULIDADE DA INSTRUÇÃO CRIMINAL, PELA FALTA DE ASSINATURA DO PERITO OFICIAL NO LAUDO QUÍMICO TOXICOLÓGICO. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DA CONDUTA INFRACIONAL POR OUTROS MEIOS DE PROVA. MEDIDA DE INTERNAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, *"no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."*

3. A falta de assinatura do perito oficial no laudo químico toxicológico, apesar de ser uma irregularidade, não tem o condão de macular toda a instrução processual, especialmente porque, no caso, foi encaminhada ao Juízo diretamente do instituto de criminalística, por e-mail, em razão da urgência decorrente da internação provisória do Paciente, e, após a sentença, foi devidamente juntado aos autos o laudo original assinado. Além disso, inviável a declaração de nulidade do feito, por tal lapso, se a materialidade da conduta infracional foi comprovada por outros meios de prova, como ressaltado pelo Magistrado sentenciante (boletim de ocorrência, auto de exibição e apreensão e laudo de constatação).

4. Segundo a Súmula n.º 492 desta Corte Superior, *"O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente"*.

5. Não obstante, a medida de internação ao menor que comete ato infracional equivalente ao crime de tráfico ilícito de drogas é cabível em casos excepcionais, nomeadamente quando as circunstâncias concretas demonstram se tratar da única medida socioeducativa adequada à sua ressocialização. Inteligência do art. 100, c.c. art. 113, ambos do ECA, claros no sentido de que, na aplicação das medidas socioeducativas, levar-se-ão em conta primeiramente as necessidades pedagógicas do adolescente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. As instâncias ordinárias salientaram que o Paciente já ostentava registro de antecedentes criminais, especificamente pelo crime de tráfico ilícito de entorpecentes, tudo a revelar o acerto das decisões.

7. Ordem de *habeas corpus* não conhecida.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Inicialmente, conquanto se sobreleve a importância da ação constitucional do *habeas corpus* como instrumento de salvaguarda do direito ambulatorial do cidadão, tem-se verificado no direito processual penal brasileiro um excessivo alargamento de sua admissibilidade, em detrimento das vias recursais próprias. Essa notória vulgarização do *writ* tem abarrotado os tribunais pátrios, em especial os superiores.

Atento a esse desvirtuamento do remédio heróico, o Supremo Tribunal Federal, pela sua Primeira Turma, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Nesse sentido, a propósito, os seguintes precedentes: STF, HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe em 11/09/2012; STF, HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; STF HC 114.452-AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16/10/2012, publicado no DJe de 08/11/2012.

Esse entendimento tem sido reiterado em decisões monocráticas, as quais, considerando a inadequação do *writ*, bem como não ser o caso de concessão da ordem de ofício, negaram seguimento às impetrações, v.g.: HC 114.550/AC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 27/08/2012; HC 114.924/RJ, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJe de 27/08/2012; HC 116.385/PR, Rel. Ministra Rosa Weber, DJe de 01/03/2013; HC 116.379/MS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 26/02/2013.

Nesse cenário, reformulou-se a admissibilidade da impetração originária também neste Superior Tribunal de Justiça, adequando-se à nova orientação da Suprema Corte, em absoluta consonância com os princípios constitucionais, mormente o do devido processo legal, da celeridade e da economia processual e da razoável duração do processo, a fim de que não seja conhecido o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, nos feitos em andamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na hipótese, consta que o Paciente foi representado pela prática de ato infracional análogo ao delito previsto no art. 33 da Lei n.º 11.343/2006, porque apreendido, em 01/05/2013, com 123 invólucros plásticos contendo 116 gramas de cocaína e 18 invólucros plásticos contendo 7,8 gramas de cocaína na forma de *crack*.

A representação ministerial foi julgada procedente e o Juízo menorista aplicou a medida de internação ao ora Paciente, valendo-se da seguinte fundamentação, *in litteris*:

"[...]

A materialidade do ato vem confirmada pela apreensão da substância entorpecente e pelos laudos juntados aos autos (boletim de ocorrência de fls. 03/05 - auto de exibição e apreensão de fls. 11/12 - laudos de fls. 54/59). Insta salientar que a falta de assinatura no laudo de exame químico toxicológico que está copiado aos autos ocorre apenas em razão da urgência, dado o exíguo prazo da custódia provisória, conforme o disposto no art. 108 do Estatuto da Criança e do Adolescente, uma vez que o documento foi encaminhado a este Juízo por e-mail (fls. 52), diretamente do Instituto de Criminalística, tratando-se de mera irregularidade, que pode ser suprida, conforme jurisprudência dominante, com a vinda dos autos do laudo original, ainda que após a sentença; deve ser salientado, finalmente, que o laudo de constatação de fls. 15/16 veio devidamente assinado. A procedência da representação, portanto, é de rigor. O ato praticado é grave e requer resposta pronta e efetiva por parte do Estado, que não pode permitir a subversão da ordem pública diante da criminalidade atualmente e infelizmente ocorrente. Ressalte-se que o adolescente já ostenta registro de antecedentes perante esta Vara da Infância e da Juventude de Guarulhos (certidões de fls. 24/27 - 69/71), especificamente por tráfico de entorpecentes. Assim, apesar das combativas alegações da Defesa, deve ser submetido à medida socioeducativa de internação." (Fls. 104/105)

O Tribunal de origem, ao julgar o writ originário, consignou, *in verbis*:

"[...]

Em síntese, é legalmente possível a aplicação de medida de internação quando praticado tráfico ilícito de substância entorpecente, por se tratar de crime grave que poderá impor a segregação, em atenção à condição peculiar do adolescente como pessoa em desenvolvimento, observada sua capacidade em cumprir a medida.

De outro lado, a avaliação das condições pessoais do adolescente e a correspondente apreciação da adequação da medida de internação implicam em análise de provas e dados que não se coadunam com o habeas corpus. Este é remédio constitucional previsto para se coibir a ilegalidade ou o abuso de poder (art. 5.º, inciso LXVIII, da Constituição Federal).

E, no caso concreto, não se vislumbram tais vícios, pois, em tese, como acima consignado, é legal a imposição de medida de internação nas hipóteses de ato infracional equiparado ao crime de tráfico ilícito de substância entorpecente.

[...]

No que toca à prova da materialidade do ato infracional, não se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pode adotar a tese do impetrante. Como consignei por ocasião do indeferimento da liminar: 'Em relação à falta de assinatura do laudo toxicológico não se vislumbra de pronto a ilegalidade apontada, à luz da fundamentação da sentença, especialmente a fls. 95, em que foi explicada a falta de assinatura pela vinda do laudo por email, em razão do exíguo prazo do procedimento por força da internação do adolescente' (fls. 112). No mais, cabe anotar que após a sentença foi providenciada a juntada do laudo devidamente assinado (fls. 138/141), afastando-se por completo qualquer mácula que poderia existir.' (Fls. 123/125)

Não há ilegalidade flagrante manifesta que permita a concessão da ordem de ofício.

Com efeito, a falta de assinatura do perito oficial no laudo químico toxicológico, apesar de ser uma irregularidade, não tem o condão de macular toda a instrução processual, especialmente porque, no caso, foi encaminhada ao Juízo diretamente do instituto de criminalística, por e-mail, em razão da urgência decorrente da internação provisória do Paciente, e, após a sentença, foi devidamente juntado aos autos o laudo original assinado.

Além disso, inviável a declaração de nulidade do feito, por tal lapso, se a materialidade da conduta infracional foi comprovada por outros meios de prova, como ressaltado pelo Magistrado sentenciante (boletim de ocorrência, auto de exibição e apreensão e laudo de constatação).

A propósito:

"HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. FALTA DE ASSINATURA DO LAUDO TOXICOLÓGICO. MERA IRREGULARIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. EXISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS SUFICIENTES A DEMONSTRAR A MATERIALIDADE. 3. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. REITERAÇÃO INFRACIONAL. PRÁTICA DE NO MÍNIMO TRÊS ATOS ANTERIORES. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ADOÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 3. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente - a ser sanado mediante a concessão de habeas corpus de ofício -, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. A falta de assinatura no laudo toxicológico não é suficiente à declaração da invalidade da perícia, tampouco compromete a demonstração da materialidade do ato infracional. Representam as formas processuais apenas instrumentos para a correta aplicação do direito. Nesses termos, a desobediência às formas estabelecidas pelo legislador somente conduzirá à declaração de nulidade do ato quando a finalidade buscada pela norma for comprometida pelo vício. Assim, desarrazoado declarar a nulidade assinalada na inicial, desqualificando os exames técnicos regularmente produzidos e as demais provas coletadas durante a instrução, porquanto efetivamente cumpridos os objetivos da lei.

3. No caso, a medida de internação foi aplicada de acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente, bem assim em atenção às particularidades da hipótese, notadamente diante da natureza das drogas apreendidas em poder do paciente - 5,4g de cocaína - e da comprovada reiteração na prática de atos infracionais da mesma espécie.

4. Habeas corpus não conhecido." (HC 278930/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013.)

Outrossim, a internação, embora constitua medida extrema, está prevista no artigo 122 da Lei n.º 8.069/90 – Estatuto da Criança e do Adolescente – *litteris*:

"Art. 122. A medida de internação só poderá ser aplicada quando:

I - tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência á pessoa;

II - por reiteração no cometimento de outras infrações graves;

III - por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta."

Segundo a Súmula n.º 492 desta Corte Superior, *"O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente"*.

Não obstante, a medida de internação ao menor que comete ato infracional equivalente ao crime de tráfico ilícito de drogas é cabível em casos excepcionais, nomeadamente quando as circunstâncias concretas demonstram se tratar da única medida socioeducativa adequada à sua ressocialização. Inteligência do art. 100, c.c. art. 113, ambos do ECA, claros no sentido de que, na aplicação das medidas socioeducativas, levar-se-ão em conta primeiramente as necessidades pedagógicas do adolescente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No particular, as instâncias ordinárias salientaram que o Paciente já ostentava registro de antecedentes criminais, especificamente pelo crime de tráfico ilícito de entorpecentes, tudo a revelar o acerto das decisões.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. 1. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. REITERAÇÃO INFRACIONAL. PRÁTICA DE NO MÍNIMO TRÊS ATOS ANTERIORES.

DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ADOÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. RECURSO IMPROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não existe fundamento legal para o argumento de que é necessário o número mínimo de três atos infracionais graves para a incidência do inciso II do art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Para a Corte Suprema, o aplicador da lei deve analisar e levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto para uma melhor aplicação do direito. Pondera que o magistrado deve apreciar as condições específicas do adolescente - meio social onde vive, grau de escolaridade, família - dentre outros elementos que permitam uma maior análise subjetiva do menor.

2. No caso, a medida de internação foi aplicada de acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente, bem assim em atenção às particularidades da hipótese, notadamente ante a comprovada reiteração na prática de atos infracionais e a ineficiência das medidas anteriormente impostas, que não desencorajaram o paciente de persistir na contramão da lei. Além, na espécie, não há se falar que o ato anteriormente praticado pelo paciente não é grave, afinal, trata-se de infração análoga ao delito de tráfico de entorpecentes, o qual é equiparado a hediondo pelo ordenamento jurídico vigente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento". (AgRg no HC 273.567/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 04/11/2013.)

"HABEAS CORPUS. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. INTERNAÇÃO. MEDIDA ADEQUADA. REITERAÇÃO DA PRÁTICA.

1. Os fundamentos do acórdão impetrado são idôneos. A medida de internação é compatível com as circunstâncias concretas do ato infracional praticado pelos pacientes. A situação de risco enfrentada pelos adolescentes, que reincidiram na prática do ato infracional análogo ao crime de tráfico de entorpecentes e são usuários de droga, evidencia a adequação da medida de internação no intuito de reeducá-los.

2. Ausência de elementos que indiquem o envolvimento da família na recuperação dos menores.

3. Ordem denegada." (HC 223.932/SP, 6.^a Turma, Rel. Min.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe de 16/04/2012.)

Ademais, diversamente do sustentado pela Defesa, não há que se exigir o trânsito em julgado da sentença que julgou procedente a representação pela prática do ato infracional anteriormente praticado.

Com efeito, os atos infracionais não se equivalem aos crimes, tampouco as medidas socioeducativas tratadas no Estatuto da Criança e do Adolescente guardam correspondência com as penas previstas no Código Penal, pois, embora possam refletir em certa restrição à liberdade do adolescente, não apresentam caráter retributivo, mas eminentemente pedagógico e reabilitador, a fim de que sejam oferecidas ao menor as condições para que se recupere e se afaste em definitivo da prática de ilícitos.

Por essa razão, não é possível estender ao âmbito do ECA o conceito de reincidência, tal como previsto na lei penal, cuidando-se o inciso II do art. 122 do ECA de mero reconhecimento, por parte do julgador, do cometimento de outros atos infracionais pelo menor.

No sentido da inexistência de violação ao princípio da presunção de inocência, esta Corte já se manifestou, *in verbis*:

"[...]

8. Outrossim, não se cogita de qualquer violação ao princípio da inocência, sendo irrelevante que tenha havido o trânsito em julgado da sentença que acolheu a representação dos demais atos infracionais, para fins de incidência do art. 122, II do ECA; a aplicação da medida mais gravosa é um efeito apenas do reconhecimento, pelo Judiciário, do cometimento de outras infrações graves.

9. Tal exigência acabaria, inclusive, por tornar letra morta o inciso II do art. 122 do ECA, uma vez que, levando-se em conta o período hipoteticamente necessário para que o menor cometa dois atos infracionais graves devidamente reconhecidos por decisão transitada em julgado, e que, nos termos do Estatuto, extingue-se a punibilidade dos atos infracionais aos 21 anos, não haveria tempo viável para que a norma fosse aplicada.

10. Em outras palavras, nas hipóteses em que o menor viesse a praticar 2 ou mais infrações, o tempo necessário para que houvesse o esgotamento de todos os recursos cabíveis contra a decisão que lhe aplicou medida sócio-educativa, tornaria raríssimas, quando não inexistentes, hipótese de aplicação da internação por reiteração no cometimento de atos infracionais de natureza grave."

O referido acórdão restou ementado nos seguintes termos:

"HABEAS CORPUS. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. INTERNAÇÃO. COMETIMENTO DE OUTRAS INFRAÇÕES GRAVES. DANO, ROUBO, (POR TRÊS VEZES), PORTE E USO DE ENTORPECENTES. ART. 112, II DO ECA. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. CONSTRANGIMENTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ILEGAL INEXISTENTE. ORDEM DENEGADA.

1. *A medida de internação é o instrumento de que dispõe o Estado para alcançar a ressocialização do adolescente que se mostra infrator contumaz, de modo que, afastar sua aplicação vai de encontro, inclusive, com os interesses do menor.*

2. *No caso em apreço, a aplicação da medida encontra fundamentos sólidos, providos de suporte fático e aliados aos requisitos legalmente previstos, uma vez que, de acordo com o acórdão hostilizado, o adolescente foi, pela terceira vez, preso provisoriamente, bem como, em sua folha de antecedentes, consta seu envolvimento anterior em atos infracionais equiparados a dano, roubo (por três vezes), além de porte e uso de drogas.*

3. ***É irrelevante que tenha havido o trânsito em julgado da sentença que acolheu a representação dos demais atos infracionais, para fins de incidência do art. 122, II do ECA; a aplicação da medida mais gravosa é um efeito apenas do reconhecimento, pelo Judiciário, do cometimento de outras infrações graves.***

4. *A legislação regente não condicionou a caracterização da gravidade da conduta do adolescente ao fato de que esta tenha sido cometida mediante violência ou grave ameaça à pessoa, hipótese já abarcada pelo inciso I do art. 122 da legislação menorista. Tem-se, pois, que o porte ilegal de arma pode ser considerado de natureza grave, uma vez que é apenado com reclusão e multa pela Lei 10.826/2003, diferentemente dos crimes menos gravosos que são sancionados com detenção, prisão simples e/ou multa.*

5. *Habeas corpus denegado, em que pese o parecer ministerial pela concessão da ordem." (HC 95.640/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 03/04/2008, DJe 28/04/2008; sem grifo no original.)*

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da ordem de *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0344409-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 279.546 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15952013 20064913820138260000 30142504320138260224

EM MESA

JULGADO: 01/04/2014
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : V H F L (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."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro e Regina Helena Costa votaram com a Sra. Ministra Relatora.