



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 280.970 - SP (2013/0361734-5)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
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 : D A C S

EMENTA

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO TRÁFICO DE DROGAS. INTERNAÇÃO. PROGRESSÃO PARA MEDIDA MAIS BRANDA. DESCUMPRIMENTO. OITIVA PRÉVIA DO MENOR. NOVO DESCUMPRIMENTO. REGRESSÃO PARA INTERNAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 265 STJ. INAPLICABILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

– Nos termos do entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, não há constrangimento ilegal na aplicação de internação-sanção ao adolescente que, após ser ouvido em audiência específica, na qual foi apresentada justificativa e suspenso o procedimento de regressão, deixa novamente de cumprir a medida socioeducativa mais branda.

– Em razão do descumprimento reiterado e injustificado de medida anteriormente aplicada ao menor, é cabível a imposição de internação-sanção, desde que limitada ao período máximo de 3 (três) meses, situação verificada nos autos.

Habeas corpus não conhecido.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 20 de março de 2014(data do julgamento).

MINISTRA MARILZA MAYNARD

(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 280.970 - SP (2013/0361734-5)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
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 : D A C S

RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE):**

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em benefício de D A C S, em face de acórdão proferido pelo e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento do HC 2011089-35.2013.8.26.0000.

Extrai-se dos autos que foi aplicada ao paciente medida socioeducativa de internação pela prática de ato infracional equiparado ao delito tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06. Em setembro de 2011, a medida foi substitutiva por liberdade assistida.

Devido ao descumprimento, o Ministério Público requereu a regressão para medida de internação. Após a realização de audiência de justificação, foi concedida nova chance para cumprimento da liberdade assistida.

Diante de novo descumprimento, o Magistrado da Vara da Infância e da Juventude determinou a internação do paciente.

Contra a decisão, a defesa impetrou a ordem originária, que foi denegada pelo Tribunal *a quo*, em acórdão assim ementado (fls. 204-208):

HABEAS CORPUS. Ato infracional equiparado ao delito de tráfico de entorpecentes. Aplicação de internação-sanção por descumprimento de medida socioeducativa de liberdade assistida. Inexistência de ilegalidade ou teratologia na decisão. Ordem denegada.

No presente *writ*, a impetrante alega que não foi realizada oitiva do paciente para apresentação de justificativas a respeito do descumprimento, bem como que não consta dos autos parecer técnico indicando a necessidade da internação. Invoca o enunciado n. 265 da Súmula desta Corte.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Pugna, em liminar e no mérito, pela cassação da decisão de aplicação da medida socioeducativa de internação.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 213/214.

Informações às fls. 223/261 e 263/470.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão da ordem para anular a decisão que impôs medida de internação e para que outra seja proferida, após a oitiva prévia do paciente (fls. 473/479).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 280.970 - SP (2013/0361734-5)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso no processo penal. Contudo, à luz de princípios constitucionais, sobretudo do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

A propósito, confira-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

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, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; HC 108181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no 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. Hipótese em que o Paciente teve a prisão preventiva decretada a fim de assegurar a execução de medida protetiva de urgência, porque, 'usuário de drogas, já se envolveu em outras situações de violência doméstica



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contra a mulher, estando, inclusive, respondendo por tentativa de homicídio de [sua esposa], de onde se infere que a sua custódia é necessária para a garantia da ordem pública e, sobretudo, da segurança da ofendida'.

4. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

5. Habeas corpus não conhecido (HC 221.200/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 19.9.2012).

Assim, deixo de conhecer o presente *writ* por se cuidar de substitutivo de recurso próprio.

Todavia, passo à análise do pedido deduzido na inicial, diante da possibilidade da concessão de ordem de ofício, no caso de restar configurada alguma flagrante ilegalidade a ser sanada.

Busca-se, na presente impetração, a cassação da decisão que aplicou a medida socioeducativa de internação-sanção, ao fundamento de incidência ao caso do Enunciado 265 da Súmula desta Corte.

O Juízo de 1º grau esclareceu o contexto fático a que se referem os autos (fls. 189/190):

Verifica-se da sentença monocrática que ao socioeducando foi imposta a medida de liberdade assistida, em progressão de anterior internação, por ser reincidente no cometimento de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei 11.343/06).

Deixou de cumprir a medida aplicada.

Visando garantir a ampla defesa, o jovem teve o direito de pessoalmente oferecer justificção, devidamente acompanhado por Defensor Público, em audiência específica, realizada em obediência à Súmula 265/STJ (É necessária a oitiva de menor infrator antes de decretar a regressão da medida socio-educativa).

Por ser considerada frágil a justificção, mas ainda visando a evitar a privação da liberdade, o procedimento de regressão foi suspenso, no aguardo da retomada e efetivação do cumprimento de medida.

Todavia, apesar dessa derradeira tentativa, o socioeducando, mais uma vez, abandonou o cumprimento da medida.

Nessa quadra, ao agora jovem enfocado foi assegurada, por diversas vezes, a oportunidade de continuar o processo de ressocialização em liberdade, no seio da família, sobrestando-se o procedimento de regressão para lhe dar a derradeira chance, contudo preferiu não aproveitá-la, deixando efetivamente de cumprir medida.

Desta sorte, não há, a esta altura, de se excogitar de nova oportunidade, tendo em vista que o socioeducando já as teve de sobejo, mas preferiu não aproveitá-las, abandonando o acompanhamento obrigatório, reiteradamente, mesmo advertido diversas vezes sobre as correlatas consequências (fls. 189/190).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Tribunal a quo assim se manifestou (fls. 204/208):

Na hipótese em exame, inexistente ilegalidade na imposição da internação-sanção por descumprimento de medida socioeducativa de liberdade assistida, o que expressamente se sustenta nos termos dos artigos 99, 100 e 113 da Lei nº 8069/90.

Resta comprovado nos autos que, com o advento da notícia de descumprimento da medida, em audiência de justificação realizada em 27 de agosto de 2012, foi dada nova oportunidade para o adolescente, o qual “declarou que vai se esforçar para cumprir a medida imposta, mesmo porque agora tem um filho de três meses e precisa encerrar o cumprimento da medida” (fl. 160).

Contudo, sobreveio relatório informativo de liberdade assistida, datado de 11 de dezembro de 2012, informando novo descumprimento.

Sendo assim, após diversas tentativas de contato com o adolescente a fim de dar continuidade à medida, sua genitora comunicou os seguintes fatos:

Recebeu um telefonema da vizinha solicitando que ela retornasse para casa com urgência, pois sua moradia estava sendo invadida por policiais a procura de Diego (...) foi encontrada uma quantia muito grande de cocaína, maconha, lança perfume e outras drogas que ela não soube definir, além de uma quantia no valor de mais de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) (...).

Referiu que ao chegar em casa, Diego fez uma ligação no celular de um amigo querendo falar com ela, para saber o que havia acontecido e avisou que a partir daquele momento iria permanecer foragido até que a situação fosse amenizada (fl. 176).

Observo que a r. decisão encontra-se idoneamente fundamentada, o que demonstra ausência de abuso ou teratologia aptos a desconstituí-la por meio do remédio constitucional.

Finalmente, destaco que as qualidades pessoais do adolescente não infirmam a legalidade da decisão, tampouco obstaculizam o cumprimento da medida que lhe foi imposta, sendo certo que eventuais irrisignações sobre matéria fática deverão ser alegadas em via própria.

Ante o exposto, denego a ordem.

Daí se extrai que, em observância ao enunciado 265 da Súmula do STJ, foi marcada, no juízo originário, a audiência em que se tencionava colher a justificativa do menor para as faltas verificadas, ocasião em que o procedimento de regressão foi devidamente suspenso.

Porém, após a informação de que o menor deixou, novamente, de cumprir a medida aplicada, procedeu-se à determinação de internação-sanção do paciente, pelo prazo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de três meses.

Nessas hipóteses, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que não há constrangimento ilegal. Confirmam-se os seguintes julgados:

HABEAS CORPUS. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIVALENTE AO DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. 1. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE SEMILIBERDADE APLICADA. EVASÃO. APLICAÇÃO DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO-SANÇÃO. OPORTUNIDADE PARA OITIVA DO MENOR. ENUNCIADO 265/STJ. AUDIÊNCIAS DESIGNADAS E NÃO REALIZADAS EM RAZÃO DO NÃO COMPARECIMENTO. PROCEDIMENTO VÁLIDO. 2. REGRESSÃO DA MEDIDA INICIALMENTE IMPOSTA PARA INTERNAÇÃO-SANÇÃO. DESCUMPRIMENTO REITERADO E INJUSTIFICADO DA MEDIDA DE SEMILIBERDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL AUSENTE. 3. ORDEM DENEGADA.

1. A jurisprudência desta Corte fixou que "é necessária a oitiva do menor infrator antes de decretar-se a regressão da medida socioeducativa". Enunciado nº 265 da Súmula do STJ.

2. Não há constrangimento ilegal, porém, se, com a ciência do menor, designa-se a audiência para sua oitiva, que não se realiza em razão do seu não comparecimento. Precedentes do STJ.

3. No caso, ante o descumprimento reiterado e injustificado de medida anteriormente imposta pelo menor, é cabível a imposição de internação-sanção, desde que limitada ao período máximo de 3 (três) meses, sendo oportuno ressaltar, ainda, que ao menor foram aplicadas medidas outras, mais brandas, em ocasiões anteriores, as quais não foram suficientes para inibir o seu comportamento desvirtuado e em constante conflito com a lei.

4. Habeas Corpus denegado (HC 229.238/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 11/06/2012).

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DESCUMPRIMENTO REITERADO E INJUSTIFICADO DE MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS. ART. 122, III, DA LEI 8.069/90. INTERNAÇÃO-SANÇÃO DECRETADA SEM A PRÉVIA OITIVA DO MENOR INFRATOR. EVASÃO. POSSIBILIDADE.

1. A internação-sanção está expressamente autorizada, pelo prazo máximo de 3 (três) meses, quando ocorrer descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta, conforme o art. 122, III e parágrafo único do ECA, sendo imprescindível, para a aplicação da medida, a prévia oitiva do adolescente.

2. Não há que se falar em constrangimento ilegal, eis que ao adolescente foi garantido o direito de ser ouvido, nos termos do art. 111, inciso V, do Estatuto da Criança e do Adolescente e da Súmula nº 265 esta Corte, não sendo possível o cumprimento da oitiva prévia pelo fato de o menor estar foragido.

3. Ordem denegada (HC 183.490/DF, Rel. Ministro Og



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Fernandes, Sexta Turma, DJe 18/06/2012).

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO TRÁFICO DE DROGAS. INTERNAÇÃO DETERMINADA NOS TERMOS DO ART. 122, II, DO ECA. PROGRESSÃO PARA MEDIDA MAIS BRANDA. DESCUMPRIMENTO. REGRESSÃO PARA INTERNAÇÃO. POSSIBILIDADE. ARTS. 99, 100 E 113 DO ECA. OITIVA PRÉVIA DO MENOR. SÚMULA 265 STJ. INAPLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. "À luz dos arts. 99, 100 e 113 do ECA, é cabível a regressão para a medida anteriormente imposta em sentença transitada em julgado, quando verificada a insuficiência da medida em que o menor se encontra à sua ressocialização, tendo em vista que o Magistrado deve estar atendo às condutas supervenientes dos menores, respeitando-se, à toda evidência, os postulados da ampla defesa e do contraditório" (HC n. 88.243/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 28/4/2008.)

2. No caso, anteriormente à regressão à medida de internação, foi dada ao Paciente oportunidade para justificar sua conduta em audiência de advertência, não se verificando a alegada nulidade.

3. Ordem denegada (HC 211.957/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 15/03/2012).

Portanto, a medida de internação foi imposta ao paciente em perfeito acordo com a legislação de regência e em atenção às peculiaridades do caso, não cabendo sua modificação nesta via.

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0361734-5

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 280.970 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20110893520138260000 9172010

EM MESA

JULGADO: 20/03/2014
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

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 : D A C S

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 Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com a Sra. Ministra Relatora.