



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 473.301 - SP (2018/0265293-0)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - SP205884
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J DA S T (INTERNADO)

EMENTA

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. INTERNAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO LASTREADA NA GRAVIDADE ABSTRATA DO ATO INFRACIONAL. ILEGALIDADE. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - "A medida de internação só poderá ser aplicada 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. § 1º O prazo de internação na hipótese do inciso III deste artigo não poderá ser superior a três meses. § 2º Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada." O elenco das condições é taxativo, não se permitindo a possibilidade de aplicação fora das hipóteses apresentadas (v. g., HC n. 291.176/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 21/8/2014).

III - Nos termos da Súmula n. 492/STF, "o ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente".

IV - No presente caso, a medida de internação foi restabelecida ao paciente sem adequação dos fatos às hipóteses previstas pelo art. 122 da Lei n. 8.069/1990, uma vez que se lastreou na gravidade abstrata do ato infracional, a qual não se encontra elencada pelo art. 122 do ECA e não autoriza a imposição da medida socioeducativa de internação. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para determinar que seja definida outra medida socioeducativa mais branda, ressaltando que o adolescente deve permanecer na medida eleita em razão da liminar concedida, até a prolação do novo **decisum**, salvo se por outra razão estiver submetido à medida



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

extrema.

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 05 de fevereiro de 2019(Data do Julgamento)

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 473.301 - SP (2018/0265293-0)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - SP205884
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J DA S T (INTERNADO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus**, com pedido liminar, impetrado em favor de **J. da S. T.**, contra acórdão prolatado pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Depreende-se dos autos que o paciente foi representado pela prática de ato infracional equiparado aos delitos de furto e tráfico de drogas. A representação foi julgada procedente, sendo aplicado ao adolescente a medida socioeducativa de internação.

Irresignada, a defesa impetrou ordem de **habeas corpus** ao eg. Tribunal de origem, que denegou a ordem, nos termos do **decisum** juntado às fls. 53-56, e acórdão de fls. 61-68.

No presente **writ**, o impetrante aduz que a medida socioeducativa de internação não poderia ter sido aplicada ao presente caso, em razão da não subsunção dos fatos às hipóteses previstas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA.

Requer, ao final, a concessão da ordem, para estabelecer a medida de liberdade assistida ao adolescente (fls. 3-10).

O pedido liminar foi deferido (fls. 84-85).

As informações foram prestadas às fls. 94-237, 246-251 e 252-257.

O Ministério Público Federal, às fls. 239-244, manifestou-se pela concessão da ordem de ofício, nos termos da seguinte ementa:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. ATOS INFRACIONAIS ANÁLOGOS AO TRÁFICO DE DROGAS E AO FURTO QUALIFICADO. - Ausentes os requisitos do art. 122 da Lei n. 8.069/90 para a internação, considerando que o paciente está sendo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

representado por ato infracional em que não há violência ou grave ameaça à pessoa, tampouco apresenta reiteração em ato infracional. Pelo não conhecimento, mas pela concessão da ordem, de ofício, para que, confirmada a liminar, seja o paciente submetido a medida socioeducativa diversa da internação."

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 473.301 - SP (2018/0265293-0)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - SP205884
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J DA S T (INTERNADO)

EMENTA

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. INTERNAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO LASTREADA NA GRAVIDADE ABSTRATA DO ATO INFRACIONAL. ILEGALIDADE. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - "A medida de internação só poderá ser aplicada 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.* § 1º O prazo de internação na hipótese do inciso III deste artigo não poderá ser superior a três meses. § 2º Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada." O elenco das condições é taxativo, não se permitindo a possibilidade de aplicação fora das hipóteses apresentadas (v. g., HC n. 291.176/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Mussi, DJe de 21/8/2014).

III - Nos termos da Súmula n. 492/STF, "*o ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente*".

IV - No presente caso, a medida de internação foi restabelecida ao paciente sem adequação dos fatos às hipóteses previstas pelo art. 122 da Lei n. 8.069/1990, uma vez que se lastreou na gravidade abstrata do ato infracional, a qual não se encontra elencada pelo art. 122 do ECA e não autoriza a imposição da medida socioeducativa de internação. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para determinar que seja definida outra medida socioeducativa mais branda, ressaltando que o adolescente deve permanecer na medida eleita em razão da liminar concedida, até a prolação do novo **decisum**, salvo se por outra razão estiver submetido à medida extrema.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

O impetrante aduz que a medida socioeducativa de internação não poderia ter sido aplicada ao presente caso, em razão da não subsunção dos fatos às hipóteses previstas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

De acordo com a legislação de regência, a medida socioeducativa de internação impõe-se nas hipóteses **taxativamente** arroladas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, **in verbis**:

"Art. 122. A medida de internação só poderá ser aplicada 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. § 1º O prazo de internação na hipótese do inciso III deste artigo não poderá ser superior a três meses. § 2º Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada".

Salienta-se que o elenco das condições é taxativo, não se permitindo a possibilidade de aplicação fora das hipóteses apresentadas (v. g., HC n. 291.176/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 21/8/2014).

Outrossim, nos termos da Súmula n. 492/STF, *"o ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente"*.

No presente caso, o eg. Tribunal de origem manteve a medida de internação em desfavor do adolescente, lastreando-se nos seguintes fundamentos:

"Não obstante a necessidade de seu conhecimento, adentrando-se ao mérito, não se entrevê abuso na conduta da autoridade impetrada. Isso porque se aplicou a medida socioeducativa de inserção em regime de internação por sentença regular e fundamentada, prolatada após a necessária instrução do feito, como desdobramento natural do devido processo legal e em contexto de aplicação do livre convencimento motivado da Magistrada, no âmbito da esfera de liberdade para eleger, dentre as providências descritas na lei, aquela tida como mais adequada ao caso concreto.

E ainda que considerada a excepcionalidade inerente à aplicação da medida socioeducativa de internação, a teor do art. 121 do Estatuto da Criança e do Adolescente, não se revela apropriada a exegese restritiva do inciso I do art. 122 do referido diploma legal, limitada ao alcance gramatical da expressão "ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa".

Tal se diz porque o tráfico de entorpecentes pressupõe violência e grave ameaça à sociedade, sendo a conduta extremamente grave.

Ainda, referida conduta traz gravíssimas seqüelas, eis que aumenta os índices de criminalidade, atinge a população mais jovem e vulnerável e desestrutura, por consequência, inúmeras famílias. Ademais, o adolescente também cometeu ato infracional análogo ao furto qualificado."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na hipótese, a medida de internação foi mantida ao paciente sem adequação dos fatos às hipóteses previstas pelo art. 122 da Lei n. 8.069/1990, uma vez que se lastreou na gravidade abstrata do ato infracional, a qual não se encontra elencada pelo art. 122 do ECA e não autoriza a imposição da medida socioeducativa de internação.

Sobre o tema, colaciono os seguintes precedentes desta Corte Superior:

"ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. REITERAÇÃO NÃO CONFIGURADA. GRAVIDADE ABSTRATA DA CONDUTA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

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

3. A medida socioeducativa consistente em internação imposta ao adolescente está apoiada, fundamentalmente, na gravidade em abstrato do ato infracional por ele cometido, equiparado ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes (Lei n. 11.343/2006, art. 33, caput) e nas suas condições pessoais. O fato de o adolescente não ter respaldo familiar não é fundamento contemplado no art. 122 do ECA e não autoriza a medida socioeducativa de internação.

*4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para determinar que seja proferida outra decisão, com a aplicação de medida socioeducativa diversa da internação, e para assegurar ao paciente o direito de aguardar, em liberdade assistida, o novo pronunciamento jurisdicional" (HC n. 356.638/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 3/3/2017).*

"ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. HABEAS CORPUS. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. SUPERAÇÃO DA SÚMULA 691 DO STF. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. INTERNAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA DO ATO INFRACIONAL. ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO AO INCISO II DO ART. 49 DA LEI N. 12.594/12. PREJUDICADA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

1. O ato infracional análogo ao tráfico de drogas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

embora seja socialmente reprovável, não conduz, obrigatoriamente, à medida socioeducativa de internação (Súmula n. 492 do STJ), que somente pode ser decretada nas hipóteses taxativamente elencadas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA.

2. Havendo a constatação de ilegalidade por afronta ao artigo 122 do ECA resta prejudicada a análise da tese de violação ao artigo 49, inciso II da Lei do SINASE mesmo porque o entendimento predominante desta Corte é no sentido de não ser absoluto o direito do menor estabelecido no referido dispositivo legal, ainda mais em face da concessão de auxílio financeiro para que os responsáveis possam acompanhar o cumprimento da medida de internação em domicílio diverso de seus domicílios.

3. Habeas corpus concedido, para o fim de aplicar ao paciente a medida socioeducativa de semi-liberdade, nos termos do disposto no artigo 112, inciso V da Lei nº 8069/90" (HC n. 371.964/SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe de 7/12/2016).

Ante o exposto, **não conheço do habeas corpus**. Contudo, **concedo a ordem de ofício**, para determinar que seja definida outra medida socioeducativa mais branda, ressaltando que o adolescente deve permanecer na medida eleita em razão da liminar concedida, até a prolação do novo **decisum**, salvo se por outra razão estiver submetido à medida extrema.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0265293-0

HC 473.301 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15007507220178260602 2017001736 20180000326602 20180000724961
20883778320188260000

EM MESA

JULGADO: 05/02/2019
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - SP205884 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	J DA S T (INTERNADO)
CORRÉU	:	D DA S C
CORRÉU	:	A K F
CORRÉU	:	G S DE O

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 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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.