



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 230.522 - PE (2012/0002578-9)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
ADVOGADO : MARIANNA GRANJA DE OLIVEIRA LIMA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : C P DA S S (INTERNADO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO E EXPOSIÇÃO DO MENOR A GRAVE SITUAÇÃO DE RISCO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 492 DO STJ. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

– 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 ordinário/especial. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o 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 medida socioeducativa de internação foi aplicada em razão das peculiaridades do caso concreto, tendo sido destacada a razoável quantidade de droga apreendida com o adolescente - 317 porções de maconha -, que denota maior envolvimento no meio criminoso, destacando, ainda, que ele não vinha frequentando a escola e que era viciado em maconha a mais de 1 ano, circunstâncias que evidenciam a exposição do menor a grave situação de risco.

– Em que pese ser a primeira passagem do menor perante a Vara da Infância, justifica-se a imposição da medida excepcional, uma vez que ficou demonstrada a gravidade concreta do delito praticado e o risco a que o adolescente está submetido. Nesse contexto, tem-se que nenhuma outra medida socioeducativa mostra suficiente para recuperar o menor e afastá-lo do envolvimento com o meio criminoso

– *Habeas corpus* não conhecido.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 04 de abril de 2013(data do julgamento).

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 230.522 - PE (2012/0002578-9)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
ADVOGADO : MARIANNA GRANJA DE OLIVEIRA LIMA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : C P DA S S (INTERNADO)

RELATÓRIO

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

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, impetrado pela Defensoria Pública em benefício de C. P. da S. S., em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco.

Depreende-se dos autos que o paciente foi submetido à medida socioeducativa de internação, em razão da prática do ato infracional análogo ao crime de tráfico de entorpecentes.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que denegou a ordem nos termos da seguinte ementa (fls. 67):

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL ASSEMELHADO AO DELITO DESCRITO NO ART. 33, DA LEI 11.343/06. APLICAÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. ORDEM DENEGADA. DECISÃO UNÂNIME.

No presente *mandamus*, sustenta-se a ilegalidade da aplicação da medida socioeducativa de internação ao adolescente, por não estar configurada qualquer das hipóteses do art. 122 do ECA.

Requer a fixação de medida mais branda, por ser mais adequada ao caso.

Liminar indeferida às fls. 88/89.

Informações prestadas às fls. 101/132.

A Subprocuradoria-Geral da República opinou pela denegação da ordem (fls.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

136/138).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 230.522 - PE (2012/0002578-9)

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 o 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,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'usuário de drogas, já se envolveu em outras situações de violência doméstica 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, considerando que o presente *writ* foi impetrado antes da mudança de entendimento acima mencionada, passo à análise do pedido deduzido na impetração ante a possibilidade de existência de flagrante constrangimento que justifique a concessão de *habeas corpus* de ofício.

O Juiz de primeiro grau, ao impor a medida socioeducativa de internação, disse (fls. 109-111):

Assim, feitas tais considerações, observo que o representado, embora não responda a outros atos infracionais, estreou trilhando conduta extremamente grave e danosa para a sociedade, posto que foi apreendido, juntamente com o outro representado, portando, para fins de tráfico, uma quantidade considerável da substância entorpecente descrita na perícia de fls. 46/52, não vinha frequentando escola regularmente, bem como é viciado na substância conhecida como maconha mais de 01 ano, fatos estes que o colocam, indiscutivelmente, em risco pessoal e social e que abala a ordem pública, sem a devida observância de seus familiares.

Resta, tão somente, analisar qual a medida educativa que melhor se adequa ao caso concreto.

O Órgão Ministerial pediu a aplicação da MSE de Internação para a Representado.

Por seu turno, a Defesa não apresentou qualquer elemento novo que viesse a se contrapor à robusta prova carreada pelo Ministério Público.

Registro, inicialmente, que a internação é medida de caráter extremo que somente deverá ser imposta quando configuradas as hipóteses previstas no artigo 122, da Lei 8069/90, ou seja: se tratar de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência à pessoa, por reiteração no cometimento de outras infrações graves ou, ainda, por descumprimento reiterado e injustificável de medida anteriormente aplicada.

Não há como olvidar, por oportuno, o fato de que o tráfico de drogas é uma conduta das mais preocupantes e reprováveis, e o seu crescimento vertiginoso é assustador para a sociedade, porque é certo que o tráfico de entorpecente é hoje responsável pela dependência e morte prematura da flor de nossa juventude e de indivíduos maiores, de tal sorte que o nosso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

legislador já o elegeu a categoria de hediondo.

Ao meu pensar, analogicamente, o tráfico de drogas é um câncer do tipo devastador, que vai se enraizando rapidamente por todo o tecido social, esfacelando familiares, corrompendo profissionais em todos os extratos da vida pública, além de um dos principais fomentadores da violência da qual somos todos vítimas.

Ressalto, também, que o ato infracional em tela, pela escalada vertiginosa no número de ocorrências desta natureza praticadas por adolescentes, deixa a sociedade preocupada e estarrecida, dado o potencial lesivo desses tipos de substâncias sobre nossos jovens, suas ramificações com quadrilhas de alta periculosidade, degenerando todo o tecido social pela facilidade com que os seus integrantes saem a corromper autoridades em todas as esferas de poder do Estado, o que levou nosso legislador a elevá-la à categoria de crime hediondo.

O lamentável e assustador é observar cotidianamente os adolescentes cada mais envolvidos e enredados pelo no tráfico de drogas sem que os pais ou responsáveis se apercebam ou fiscalizem as atividades dos seus filhos e seus ingressos no caminho ora trilhado pelo representado destes autos.

Penso que a desagregação familiar é um dos fatores preponderantes para se compreender a conduta infracional de que se cuida. Há de forma generalizada não só nas camadas socialmente menos abastardas um total descompromisso com os valores fundamentais da família e suas benéficas conseqüências para o progresso social.

Diante do acima exposto, está este juízo plenamente autorizado a aplicar a Medida Sócio-Educativa de internação ao Representado CLEITON PABLO DA SILVA SANTOS.

A Corte Estadual, por sua vez, manteve a sentença de primeiro grau sob a seguinte fundamentação, *litteris* (fls. 72/74):

Ora, pelo que se depreende dos excertos da supracitada sentença, tenho que a irresignação do impetrante não merece prosperar, pois, em que pese o caráter de excepcional idade da internação, essa parece ser a medida mais adequada ao presente caso.

De fato, o art. 122, do ECA dispõe que a medida socioeducativa de internação só pode ser aplicada quando se tratar de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência à pessoa, por reiteração no cometimento de outras infrações graves ou por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.

Todavia, entendo que as hipóteses previstas no art. 122, do ECA devem ser interpretadas com certa flexibilidade tendo em vista a finalidade e a natureza das medidas socioeducativas. Nesse sentido vejamos o entendimento deste Tribunal de Justiça:

[...]

Como se sabe, em se tratando de menor inimputável, não há



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

propriamente a pretensão punitiva estatal, mas sim a função educativa.

É exatamente com base nesse caráter pedagógico que as medidas socioeducativas devem ser aplicadas, visando primordialmente à formação e à reeducação do adolescente infrator.

No caso em apreço, a imposição da medida socioeducativa aplicada mostra-se necessária para beneficiar o próprio paciente, um jovem de 17 anos, apreendido, na companhia de um adulto, com 317 "dolares" de maconha.

Ademais, a medida de internação, afastará a possibilidade de agravamento da situação pessoal do paciente, retirando-o do meio inadequado em que vive, possibilitando sua ressocialização, bem como a dos seus familiares.

Desse modo, visando primordialmente à proteção e à reeducação, tenho que a internação é a medida mais adequada para recuperação do adolescente, sendo inócua qualquer outra medida socioeducativa.

Como visto, a medida socioeducativa de internação foi aplicada em razão das peculiaridades do caso concreto, tendo sido destacada a razoável quantidade de droga apreendida - 317 porções de maconha -, que denota maior envolvimento no meio criminoso, destacando, ainda, que ele não vinha frequentando a escola e que era viciado em maconha a mais de 1 ano, circunstâncias que evidenciam a exposição do menor a grave situação de risco e justificam a imposição da medida excepcional.

Não se desconhece o posicionamento manifestado no enunciado 492 da Súmula desta Corte Superior que prescreve que "*o ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente*", todavia tenho que não é essa a hipótese dos autos, uma vez que diante das peculiaridades do caso, ficou demonstrada a gravidade concreta do delito praticado e o risco a que o adolescente está submetido. Nesse contexto, tem-se que nenhuma outra medida socioeducativa mostra suficiente para recuperar o menor e afastá-lo do envolvimento com o meio criminoso.

Sobre a possibilidade da aplicação da medida de internação diante da gravidade concreta do ato infracional temos os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. ECA. ATOS INFRACIONAIS EQUIPARADOS AOS CRIMES DE HOMICÍDIO QUALIFICADO E HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. 1. AUSÊNCIA DO JUÍZO DE RETRATAÇÃO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. MERA IRREGULARIDADE. 2. IMPOSIÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SITUAÇÃO DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VULNERABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A ausência do juízo de retratação, previsto no art. 198, inciso VII, do E.C.A., consiste em mera irregularidade, incapaz de afetar a essência do processo, que tem em vista a breve solução dos interesses de menores. Ademais, se no momento processual de exercer o juízo de retratação o magistrado remete os autos à instância superior, é de se considerar, por evidente, que manteve a decisão impugnada.

2. Nos termos do inciso I do artigo 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, é possível a aplicação da medida socioeducativa de internação na hipótese de ato cometido com grave ameaça ou violência a pessoa. Portanto, in casu, não há qualquer ilegalidade na aplicação da medida mais gravosa ao ora paciente.

3. Por outro lado, mostra-se devidamente fundamentada a aplicação da medida socioeducativa de internação, tendo o magistrado, a par da gravidade do ato infracional, relatado as condições pessoais e sociais do paciente, ressaltando a ausência de apoio dos genitores, o abandono dos estudos, o seu efetivo envolvimento com o tráfico de entorpecentes, a sua predisposição para andar envolto em más companhias e a tendência que daí resulta no cometimento de ilícitos, motivo pelo qual não se vislumbra o alegado constrangimento ilegal.

4. Habeas corpus denegado. (HC 181.294/MG, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 22/11/2011).

ATO INFRACIONAL. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO POR MEDIDA SOCIOEDUCATIVA MAIS BRANDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA JUSTIFICAR A APLICAÇÃO DA PROVIDÊNCIA IMPOSTA. PRECEDENTES.

1. A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça entende que a imposição da medida socioeducativa constitui instrumento útil para o fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários, servindo como balizamento, para a sua fixação, a capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração.

2. A decisão fundamentada e com base em elementos concretos, impondo medida socioeducativa proporcional até posterior reavaliação, constitui motivação idônea, em conformidade com o art. 113, da Lei nº 8.069/90, não merecendo reparos.

3. Ordem denegada. (HC 173.875/SP, Rel. Min. Adilson Vieira Macabu – Desembargador convocado do TJRJ, DJe 14/10/2011).

CRIMINAL. HABEAS CORPUS. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DE ROUBO DUPLAMENTE QUALIFICADO. AUSÊNCIA DE APREENSÃO E PERÍCIA DA ARMA DE FOGO. DESNECESSIDADE. UTILIZAÇÃO DO ARTEFATO DEMONSTRADA NO CONJUNTO FÁTICO-COMPROBATÓRIO. INTERNAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO. EMPREGO DE VIOLÊNCIA CONTRA PESSOA. GRAVIDADE CONCRETA DO ATO INFRACIONAL. PERSONALIDADE DO ADOLESCENTE. AUSÊNCIA DE RESPALDO FAMILIAR. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

I. Não obstante a ausência de apreensão e de perícia na arma de fogo, as instâncias ordinárias observaram a existência de um conjunto probatório que lhes permitiram formar convicção no sentido do efetivo emprego do artefato, considerando os depoimentos prestados durante a fase instrutória e em juízo.

II. O Estatuto da Criança e do Adolescente permite a aplicação da medida socioeducativa da internação por prazo indeterminado quando se tratar de ato infracional praticado com grave ameaça ou violência contra pessoa, porém ressalva que em nenhuma hipótese será ela aplicada se houver outra medida adequada do ato infracional.

III. Magistrado de 1º grau, que ao impor a medida excepcional ao adolescente, sopesou a gravidade concreta do ato infracional, as características desfavoráveis do meio familiar e a sua personalidade, não se vislumbrando o constrangimento ilegal indigitado pelo impetrante.

IV. Ordem denegada, nos termos do voto do Relator. (HC 195.852/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 28.4.2011).

Dessa forma, diante das peculiaridades do caso concreto, deve ser mantida a medida socioeducativa de internação por prazo indeterminado imposta pelo Juiz de primeiro grau e mantida no acórdão atacado, inexistindo, a meu ver, flagrante constrangimento ilegal que autorize a concessão da *habeas corpus* de ofício.

Ante do exposto, não conheço do *writ*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0002578-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 230.522 / PE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 177404020118170000 2558054 58357520118170990

EM MESA

JULGADO: 04/04/2013
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

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

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HAROLDO FERRAZ DA NOBREGA**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
ADVOGADO : MARIANNA GRANJA DE OLIVEIRA LIMA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE PERNAMBUCO
PACIENTE : C P DA S 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 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 Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) votaram com a Sra. Ministra Relatora.