



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 514.026 - SP (2019/0161701-8)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : FERNANDO CATACHE BORIAN - SP272872
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J V DE M (INTERNADO)

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS*. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA. ART. 122 DO ECA. ROL TAXATIVO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. Dispõe o art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente que a aplicação de medida socioeducativa de internação é possível nas seguintes hipóteses: por ato infracional praticado mediante grave ameaça ou violência contra a pessoa; pela reiteração no cometimento de outras infrações graves; ou pelo descumprimento reiterado e injustificado de medida anteriormente imposta.

2. O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente, conforme consignado no enunciado da Súmula n. 492 do STJ.

3. A medida socioeducativa extrema está autorizada nas hipóteses taxativamente elencadas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o que denota a ilegalidade da constrição determinada em desfavor do ora paciente, com base na gravidade abstrata do ato infracional.

4. Na espécie, em que pese à primariedade do paciente, não se pode desconsiderar a quantidade de entorpecentes apreendida em seu poder – *25 porções de cocaína com peso bruto aproximado de 16,63g (dezesseis gramas e sessenta e três centigramas) e 16 porções de crack com peso de 2,75g (dois gramas e setenta e cinco centigramas)* –, tampouco a existência de relatório psicológico cuja conclusão é a de prognóstico desfavorável em relação à reiteração infracional, situação que deve ser sopesada a fim de se concluir pela possibilidade de estabelecimento da medida socioeducativa de semiliberdade.

5. *Habeas corpus* parcialmente concedido para determinar a aplicação da medida socioeducativa de semiliberdade ao paciente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 05 de setembro de 2019 (data do julgamento).

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 514.026 - SP (2019/0161701-8)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : FERNANDO CATACHE BORIAN - SP272872
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J V DE M (INTERNADO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de J V DE M apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n. 2075846-28.2019.8.26.0000).

Consta dos autos que o Juízo de primeiro grau julgou procedente a representação, a fim de aplicar ao paciente a medida socioeducativa de internação, pelo prazo mínimo de 6 (seis) meses, em razão da prática de ato infracional equiparado ao crime do art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 (e-STJ fls. 109/114).

Segundo consta da sentença, "*o adolescente trazia consigo, para fins de tráfico e sem autorização legal, 25 (vinte e cinco) porções de cocaína, acondicionada em pinos tipo eppendorf's, com peso bruto aproximado de [16,63g – dezesseis gramas e sessenta e três centigramas]; e 16 (dezesseis) porções de Crack, acondicionadas em plásticos transparentes, com peso aproximado de [2,75g – dois gramas e setenta e cinco centigramas]*" – e-STJ fl. 109.

Irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de origem, que, por maioria, denegou a ordem nos termos do acórdão assim ementado (e-STJ fl. 178):

Habeas Corpus Infância e juventude Ato infracional equiparado ao crime de tráfico de entorpecentes Representação julgada procedente e aplicada medida socioeducativa de internação Ausência de previsão legal para a internação Adolescente primário e ato destituído de violência ou grave ameaça Pedido de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

modificação da medida fixada na r. sentença para outra em meio aberto Ausência de ilegalidade Ato infracional que expõe o adolescente a grave situação de risco Medida mais rigorosa necessária, como forma de materializar o princípio da proteção integral Internação adequada diante das peculiaridades do caso concreto Condições pessoais desfavoráveis Ordem Denegada.

No Superior Tribunal de Justiça, a Defensoria Pública aponta constrangimento ilegal decorrente da imposição da medida socioeducativa de internação.

Sustenta violação ao disposto no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, sob o argumento de que a referida medida só é cabível se o ato infracional for praticado mediante grave ameaça ou violência à pessoa ou por reiteração no cometimento de outras infrações graves, não sendo aplicável quando houver outra medida adequada.

Ressalta que se encontram ausentes os requisitos para a aplicação da internação, uma vez que o adolescente é primário e não houve nenhuma ameaça ou violência em desfavor de terceiros. Invoca, ainda, a Súmula n. 492 do STJ.

Por isso, requer, inclusive liminarmente, que o paciente seja inserido na medida socioeducativa de liberdade assistida.

A liminar foi deferida, em menor extensão, para determinar que o paciente aguardasse em semiliberdade o julgamento definitivo do presente *writ*.

As informações foram prestadas (e-STJ fls. 202/231 e 233/237).

O Ministério Público Federal, às e-STJ fls. 339/342, manifestou-se pela concessão da ordem para fixar ao paciente medida socioeducativa diversa da internação.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 514.026 - SP (2019/0161701-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

(Relator):

Cuida-se, na espécie, de se aferir a possibilidade de o paciente cumprir medida socioeducativa diversa da internação, que lhe foi imposta pela prática de ato infracional equiparado ao delito de tráfico de entorpecentes.

A medida de internação foi determinada pelo Magistrado de primeira instância mediante a seguinte fundamentação (e-STJ fl. 113):

Passo ao exame da medida socioeducativa cabível.

Compulsando os autos, verifico a primariedade do adolescente, e, ainda, a confissão por ele efetuada, contudo, deve-se considerar o alto potencial lesivo das drogas apreendidas, bem como a avaliação psicológica realizada, que atestou que o representado "não experimentou o arrependimento pela prática delitiva, o que o predispõe à continuidade; apontando, no momento, para um prognóstico desfavorável" (fl. 81). Isto posto, como forma de fazê-lo entender a gravidade de seu comportamento adotado e proporcionar meios para desenvolvimento saudável, imponho as medidas socioeducativas de internação, pelo prazo mínimo de 06 meses, nos termos do artigo 112, VI, do Estatuto da Criança e Adolescente.

O Tribunal de origem, ao denegar a ordem, assim consignou (e-STJ fls. 179/181):

E, no caso, a medida aplicada deve ser conservada, cuja necessidade e adequação para este caso foram bem fundamentadas pelo MM. Juízo a quo.

É cediço que a gravidade concreta do ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas, por si só, não enseja a imposição de internação, a teor do que dispõe o artigo 122, I, do ECA, e a Súmula nº 492, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Entrementes, apesar do tráfico não envolver diretamente o emprego de violência ou grave ameaça à pessoa, é certo que se trata de crime equiparado aos tidos como hediondos pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

legislação infraconstitucional e que gera desassossego à sociedade, pois além de ser cometido por meio de atividade organizada, fomenta a ocorrência de diversos outros crimes graves.

Além disso, foi o adolescente surpreendido na posse de considerável quantidade de entorpecente – 25 (vinte e cinco) porções de cocaína, com peso de 16,63g e 16 (dezesseis) porções de crack, com peso de 2,75g (fls. 101) – substâncias nocivas e de nefastas conseqüências sociais, o que torna sua conduta concretamente gravosa e merecedora de repreensão com maior rigor.

Além disso, o paciente, consoante estudo social, faz uso de droga e admitiu a traficância, justificando que precisava ganhar dinheiro. Além disso, quando orientado sobre os malefícios do tráfico de entorpecentes, não demonstrou comprometimento e responsabilidade na intenção de se afastar de práticas infracionais (fls. 83/84).

Já no estudo psicológico, concluiu-se que "... O adolescente em questão mostra-se imaturo e voluntarioso. Demonstrou desinteresse pelas orientações. Apesar da pouca idade, crê reunir condições de fazer o que bem entende, não se importando com os conselhos daqueles que desejam o seu bem. Mesmo flagrado com cocaína e crack, e passado um dia pela detenção, ainda assim aventurou-se a continuar com drogas durante o carnaval, que ele disse ser para consumo próprio. Verificamos, do ponto de vista psicológico, que o adolescente não experimentou o arrependimento pela prática delitiva, o que o predispõe à continuidade; apontando, no momento, para um prognóstico desfavorável" (fls. 85/86–grifei).

Tais circunstâncias, associadas à gravidade da conduta, permitem concluir que a adoção de medida mais branda seria inócua.

Assim, não há nos autos elementos a demonstrar que o paciente reúna condições de se recuperar se adotada medida socioeducativa em meio aberto.

O certo é que o adolescente, caso colocado em meio aberto, não receberia o auxílio e a orientação eficazes para compreender a inadequação e a extrema gravidade de seus atos, a ponto de, sozinho, afastar-se do meio criminoso em que se encontra inserido.

Em suma, diante das peculiaridades do ato infracional e das condições pessoais do adolescente, a medida de internação, além de necessária, é a mais adequada a viabilizar o seu processo de reeducação e ressocialização, ao menos neste instante.

Como se vê, ausente qualquer constrangimento ilegal que deva ser reparado por meio da presente impetração.

Ante o exposto, pelo meu voto, denego a ordem. (Grifei.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Como é cediço, a medida socioeducativa de internação é possível nas hipóteses taxativas do art. 122 da Lei n. 8.069/1990, a saber: **a)** quando o ato infracional for praticado com grave ameaça ou violência contra a pessoa; **b)** quando houver o reiterado cometimento de outras infrações graves; ou **c)** quando houver o descumprimento reiterado e injustificado de medida anteriormente imposta.

Nada obstante o ato infracional praticado pelo paciente ser equiparado ao crime de tráfico de drogas e mostrar-se reprovável socialmente, a jurisprudência desta Corte Superior possui orientação de que não se admite a aplicação da medida mais gravosa com esteio na gravidade genérica do ato infracional ou na natureza hedionda do crime de tráfico de drogas, dada a taxatividade do rol previsto no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Nesse propósito, foi editado o enunciado da Súmula n. 492 desta Corte Superior, *in verbis*:

O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente.

No caso, a análise da fundamentação utilizada pelo Juízo de primeiro grau, a fim de determinar a medida de internação, permite a conclusão de que a imposição da medida mais gravosa, à míngua da existência de dados concretos que a autorizem, não se justifica.

Todavia, em que pese à primariedade do paciente, não se pode desconsiderar a quantidade e a variedade de entorpecentes apreendida em seu poder – *25 porções de cocaína com peso bruto aproximado de 16,63g (dezesseis gramas e sessenta e três centigramas) e 16 porções de crack com peso de 2,75g (dois gramas e setenta e cinco centigramas)* –, tampouco a existência de relatório psicológico cuja conclusão é a de prognóstico desfavorável em relação à reiteração infracional, situação que deve ser sopesada a fim de se concluir pela possibilidade de estabelecimento de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

medida socioeducativa de semiliberdade, mantendo o paciente sob parcial guarda do Estado de maneira a possibilitar sua gradual reinserção social, de modo adequado e proporcional à espécie.

Nesse sentido, já se decidiu nesta Corte:

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. HABEAS CORPUS. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ART. 122 DO ECA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. MEDIDA DE SEMILIBERDADE ADEQUADA AO CASO. VIOLAÇÃO AO INCISO II DO ART. 49 DA LEI N. 12.594/12. NÃO OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

1. O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, embora seja socialmente reprovável, não conduz, obrigatoriamente, à medida socioeducativa de internação (Súmula n. 492 do STJ).

2. A medida socioeducativa extrema está autorizada tão somente nas hipóteses taxativamente elencadas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o que denota a ilegalidade da constrição determinada, com fundamento apenas em boletim de ocorrência anterior prática de ato infracional equiparado ao crime de posse de drogas para uso pessoal, que foi extinto sem a aplicação de medida socioeducativa, não configurando a hipótese de reiteração de atos infracionais, prevista no art. 122, inc. II, do ECA.

3. Embora primário o paciente, considerando a quantidade de entorpecente apreendida (sessenta e sete porções de cocaína), bem como as informações trazidas na sentença quanto ao seu comportamento (fl. 28), mostra-se adequada a aplicação da medida socioeducativa de semiliberdade.

4. Prevalece nesta Corte de Justiça o entendimento segundo o qual o direito do adolescente de cumprir medida de internação na localidade de domicílio ou residência de seus familiares não é absoluto, devendo ser analisado caso a caso, de forma a garantir que a medida imposta seja efetivamente cumprida. No entanto, determinada medida socioeducativa diversa da internação, fica superada a controvérsia quanto à aplicação do disposto no art. 49, inciso II, da Lei n. 12.594/2012 (SINASE).

5. Habeas corpus concedido, para substituir a medida de internação pela de semiliberdade.

(HC 445.159/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2018, DJe 01/10/2018, grifei)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, **concedo parcialmente a ordem** para determinar a aplicação da medida socioeducativa de semiliberdade ao paciente.

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0161701-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 514.026 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15000218720198260598 20190000409751 20758462820198260000

EM MESA

JULGADO: 05/09/2019
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : FERNANDO CATACHE BORIAN - SP272872
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : J V DE M (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 Sexta Turma, por unanimidade, concedeu parcialmente a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.