



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 191.130 - SP (2010/0215717-0)

RELATOR : **MINISTRO GILSON DIPP**
IMPETRANTE : JULIANA DO VAL RIBEIRO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : L G C B (INTERNADO)

EMENTA

CRIMINAL. *HABEAS CORPUS*. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A TRÁFICO DE ENTORPECENTES. INTERNAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO. ATO INFRACIONAL SEM VIOLÊNCIA À PESSOA. GRAVIDADE E HEDIONDEZ DA CONDUTA. MOTIVAÇÃO GENÉRICA. ADOLESCENTE QUE PRATICOU 5 ATOS INFRACIONAIS. CONCESSÃO DE DUAS REMISSÕES. PERMANÊNCIA DE 3 ATOS INFRACIONAIS. REITERAÇÃO CONFIGURADA. MEDIDA MAIS GRAVOSA JUSTIFICADA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

I. A medida extrema de internação só está autorizada nas hipóteses previstas taxativamente nos incisos do art. 122 do ECA, pois a segregação do menor é medida de exceção, devendo ser aplicada e mantida somente quando evidenciada sua necessidade, em observância ao espírito do Estatuto, que visa à reintegração do menor à sociedade.

II. Em que pese o ato infracional praticado pelo menor – equiparado ao crime de tráfico de droga – ser revestido de alto grau de reprovação, tal conduta é desprovida de violência ou grave ameaça à pessoa, afastando a hipótese do art. 122, inciso I, do ECA.

III. A simples alusão à gravidade abstrata do fato praticado ou à natureza hedionda da conduta é motivação genérica que não se presta para fundamentar a medida de internação, até mesmo por sua excepcionalidade, restando caracterizada a afronta aos objetivos do sistema.

IV. Hipótese na qual o adolescente possui 05 passagens pela Vara da Infância e da Juventude, pela prática de atos infracionais equiparados a agressão, dois tráficos de entorpecentes, ameaça e porte de drogas.

V. Consoante entendimento pacífico desta Corte Superior, a reiteração não se confunde com a reincidência, sendo necessária a prática de, ao menos, três atos graves anteriores para a aplicação da medida de internação.

VI. Mesmo afastando dois dos atos infracionais nos quais o menor foi beneficiado com a remissão, em atenção ao art. 127 do ECA, resta caracterizada a reiteração no cometimento de outras infrações graves, estando a internação justificada no inciso II do art. 122 do ECA.

VII. Ordem denegada.

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. "A Turma, por unanimidade, denegou a ordem." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 04 de agosto de 2011(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO GILSON DIPP

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 191.130 - SP (2010/0215717-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que denegou a ordem anteriormente imposta em favor de L. G. C. B., mantendo a decisão que lhe aplicou a medida socioeducativa de internação.

O paciente foi representado pela suposta prática de ato infracional equiparado ao delito descrito no art. 33, *caput*, e art. 35, *caput*, ambos da Lei n.º 11.343/2006.

Após a tramitação regular do feito, o Juízo processante reconheceu a prática internação, por tempo indeterminado.

Irresignado, a defesa o interpôs apelação, tendo a Corte Estadual negado provimento ao recurso, nos termos da seguinte ementa:

“Menor – Representação acolhida pela prática de ato infracional equiparado a tráfico de entorpecentes e associação para o tráfico – Aplicação de medida socioeducativa de internação – Alegação de coação ilegal por inobservância do disposto no artigo 122 e incisos da Lei 8.069/90 – Descabimento – Medida de internação adequada.

1. O habeas corpus não é a via processual adequada para rever medida socioeducativa aplicada em sentença.

2. Ausência de ilegalidade e de decisão teratológica, em internação por atos infracionais correspondentes a tráfico de entorpecentes e associação para o tráfico, que têm amparo no artigo 122, I, do ECA, interpretado sistemática e teleologicamente, anotadas, informações desfavoráveis à medida socioeducativa mais branda. Ordem denegada. (fl. 52).

Na presente impetração, pugna-se pelo afastamento da internação imposta ao réu, ressaltando-se a ilegalidade na aplicação da referida medida socioeducativa ao adolescente, por não estar configurada qualquer das hipóteses constantes do art. 122 do ECA, não havendo violência ou grave ameaça na conduta praticada pelo jovem.

Assevera-se, ainda, não estar configurada a hipótese do inciso II do art. 122 do ECA, uma vez que em algumas das anotações na certidão de antecedentes do menor teria sido concedida remissão e as outras estariam em fase de instrução, não podendo ser consideradas para fins de antecedentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A liminar foi indeferida à fl. 62.

A Subprocuradoria-Geral da República opinou pela denegação da ordem (fls. 70/73).

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 191.130 - SP (2010/0215717-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que denegou a ordem anteriormente imposta em favor de L. G. C. B., mantendo a decisão que lhe aplicou a medida socioeducativa de internação.

O paciente foi representado pela suposta prática de ato infracional equiparado ao delito descrito no art. 33, *caput*, e art. 35, *caput*, ambos da Lei n.º 11.343/2006.

Após a tramitação regular do feito, o Juízo processante reconheceu a prática internação, por tempo indeterminado.

Irresignado, a defesa o interpôs apelação, tendo a Corte Estadual negado provimento ao recurso, nos termos da ementa de fl. 52.

Na presente impetração, pugna-se pelo afastamento da internação imposta ao réu, ressaltando-se a ilegalidade na aplicação da referida medida socioeducativa ao adolescente, por não estar configurada qualquer das hipóteses constantes do art. 122 do ECA, não havendo violência ou grave ameaça na conduta praticada pelo jovem.

Assevera-se, ainda, não estar configurada a hipótese do inciso II do art. 122 do ECA, uma vez que em algumas das anotações na certidão de antecedentes do menor teria sido concedida remissão e as outras estariam em fase de instrução, não podendo ser consideradas para fins de antecedentes.

Passo à análise da irresignação.

Julgada procedente a representação oferecida em desfavor do paciente, o magistrado singular impôs-lhe a medida socioeducativa de internação, asseverando:

“O adolescente, como já mencionado, tem antecedentes infracionais por reiteração por tráfico de drogas (certidão de fls. 30), tendo recebido a medida sócio-educativa de liberdade assistida, que não se mostrou suficiente para desviá-lo do mundo do crime e dessa atividade nefasta que é o tráfico de drogas, o qual, no âmbito criminal, é delito equiparado ao hediondo.

Destarte, presente os requisitos do art. 122, inc. II, do ECA, em virtude da reiteração de atos infracionais graves, é de se acolher o pedido do Ministério Público para a aplicação da medida de internação, por prazo indeterminado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Consigno que a Fundação Casa deverá, no período de internação, proceder ao tratamento de toxicômano do adolescente, que, além de traficante, alegou ser usuário de droga.

Posto isso, JULGO PROCEDENTE a representação para o fim de aplicar ao representado LUIZ GUILHERME COSTA BARRETO, qualificado nos autos, a medida sócio-educativa consistente em INTERNAÇÃO, por prazo indeterminado, observando-se o disposto no art. 121 do Estatuto da Criança e do Adolescente, com reavaliação da necessidade de sua manutenção a cada seis meses, devendo, outrossim, ser submetido a tratamento de dependência de drogas no período de internação.” (fls. 45/46).

O Tribunal *a quo*, por sua vez, manteve a medida socioeducativa mais gravosa, sob o seguinte fundamentos:

“Com efeito, não houve abuso na conduta da autoridade impetrada, pois aplicou a medida socioeducativa de inserção em regime de internação por sentença regular e fundamentada, prolatada após a necessária instrução do feito. Portanto, a medida foi imposta por decorrência natural do devido processo legal, em contexto de aplicação do livre convencimento motivado do Magistrado, no âmbito da esfera de liberdade para eleger, dentre as providências descritas em lei, aquela tida como mais adequada ao caso concreto.

Ademais, sem embargo do respeito devotado ao posicionamento adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ainda quando considerada a excepcionalidade que marca a 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'.

Inexiste qualquer razão lógica a justificar a interpretação no sentido de a violência dever necessariamente integrar o tipo penal correspondente ao ato infracional, desconsiderando-se situações outras, de igual ou maior gravidade, nas quais pese embora isso não ocorra, ato infracional expresse inexorável atentado ao bem jurídico vida humana, ainda que reflexamente.

(...).

Destaque-se que o paciente revela sério desvio de personalidade, permitindo entrever ousadia e carência de freios inibitórios, seja à consideração da dimensão da empreitada infracional a que se propôs, concretamente considerada, com apreensão considerável de substância entorpecente (66,9 g de 'cocaína', na modalidade de 'crack', e em pó) seja pela necessária ponderação de seu histórico infracional, ilustrando várias passagens pelo Juízo da Infância e Juventude e, anteriormente agraciado por remissão, pela prática de ato infracional no comento de delitos de agressão e de tráfico de entorpecentes, além de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

outros assemelhados pendentes de julgamento, (fls. 27)

Demais disso, da deficiente instrução dos autos, ônus do impetrante, nada consta em ordem a permitir entrever conte o paciente com respaldo familiar estruturado, elemento indispensável à prognose positiva de eficaz aplicação de medida socioeducativa em meio aberto.” (fls. 53/55).

A princípio, cumpre ressaltar que a Quinta Turma deste Tribunal tem entendido que a medida extrema de internação só está autorizada nas hipóteses previstas taxativamente no dispositivo citado, pois a segregação de menor é, efetivamente, medida de exceção, devendo ser aplicada ou mantida somente quando evidenciada sua necessidade – em observância ao próprio espírito do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual visa à reintegração do menor à sociedade.

A respeito, os seguintes precedentes desta Corte:

"HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PRÁTICA DE ATOS INFRACIONAIS EQUIPARADOS AOS CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E DE POSSE OU PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. ART. 122 DA LEI N.º 8.069/90. ROL TAXATIVO. INTERNAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A medida socioeducativa de internação somente está autorizada nas hipóteses taxativamente elencadas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Portanto, incabível a sua imposição com fundamento apenas na gravidade abstrata do ato infracional. Precedentes.

2. Ordem concedida para, cassando o acórdão impugnado, anular a decisão de primeiro grau no que diz respeito à medida socioeducativa imposta e determinar que outra seja proferida, permitindo-se ao Paciente aguardar em liberdade assistida a prolação de novo decisum."

(HC 183946/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 06/12/2010).

"HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL. INTERNAÇÃO PROVISÓRIA. JULGAMENTO DA REPRESENTAÇÃO. WRIT PREJUDICADO. APLICAÇÃO DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO. FLAGRANTE ILEGALIDADE. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA EXTREMA.

I - Com o superveniente julgamento da representação oferecida em desfavor do paciente, fica sem objeto o habeas corpus que objetiva desconstituir a decisão que determinou a internação provisória do adolescente (Precedentes).

II - Ante a ocorrência de flagrante ilegalidade na aplicação da medida socioeducativa verifica-se a possibilidade de concessão de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

habeas corpus de ofício.

III - Com efeito, a medida de internação está autorizada nas hipóteses taxativamente previstas no art. 122 do ECA (Precedentes).

IV - A gravidade do ato infracional equivalente ao delito de tráfico de drogas não enseja, por si só, a aplicação da medida socioeducativa de internação, se a infração não foi praticada mediante grave ameaça ou violência à pessoa, ex vi do art. 122, inciso I, do ECA (Precedentes).

Writ não conhecido.

Ordem concedida de ofício para desconstituir o r. decisum a quo no tocante à medida socioeducativa aplicada."

(HC 154868/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 13/09/2010).

Da análise dos autos, evidencia-se que a imposição da medida socioeducativa de internação por tempo indeterminado ao adolescente foi fundamentada na gravidade do delito perpetrado e na reiteração no cometimento de infrações penais.

Contudo, em que pese o ato infracional praticado pelo menor – equiparado ao crime de tráfico de droga – ser revestido de alto grau de reprovação, tal conduta é desprovida de violência ou grave ameaça à pessoa.

Ademais, não se admite a aplicação de medida mais gravosa com esteio na gravidade genérica do ato infracional ou na natureza hedionda do crime de tráfico de drogas.

E eventual ausência de respaldo familiar adequado e o fato de ser o menor usuário de drogas não permitem, isoladamente, a imposição da medida socioeducativa mais gravosa.

Por outro lado, o magistrado fez referência à existência de outros procedimentos instaurados em desfavor do paciente. Consultando-se a folha de antecedentes do paciente (fl. 42), verificou-se que o mesmo possui 05 passagens pela Vara da Infância e da Juventude, pela prática de atos infracionais equiparados a agressão, dois tráficos de entorpecentes, ameaça e porte de drogas.

No tocante a dois dos atos infracionais, quais sejam, ameaça e um dos tráficos de entorpecentes, o menor foi beneficiado com a remissão, sendo, cumulativamente aplicada, na primeira hipótese, a prestação de serviços à comunidade por 03 meses, e, no segundo processo, a medida socioeducativa de liberdade assistida por 06 meses.

Como se vê, mesmo afastando estes dois procedimentos, tendo em vista que, em obediência ao art. 127 do ECA, “a remissão não implica necessariamente o reconhecimento ou comprovação da responsabilidade, nem prevalece para efeito de antecedentes”, resta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caracterizada a reiteração no cometimento de outras infrações graves, estando a internação justificada no inciso II do art. 122 do ECA.

Isto por que esta Corte Superior possui entendimento pacífico de que a reiteração não se confunde com a reincidência, sendo necessária a prática de, ao menos, três atos graves anteriores, para a aplicação da medida de internação – como no caso dos autos.

Nesse sentido:

“HABEAS CORPUS. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE AMEAÇA. DESNECESSIDADE DE REPRESENTAÇÃO DA VÍTIMA. APLICAÇÃO DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO. REITERAÇÃO INFRACIONAL. INDICAÇÃO DE SETE ATOS ANTERIORES. ART. 122, II, DO ECA. HIPÓTESE AUTORIZATIVA. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. ORDEM DENEGADA.

1. O Estatuto da Criança e do Adolescente, nos artigos 171 e seguintes, que tratam da apuração de ato infracional atribuído a adolescente, não impõe a necessidade de representação da vítima como condição de procedibilidade da ação, registrando somente que, apresentado o menor a quem se atribua a autoria de ato infracional, caberá ao Ministério Público promover o arquivamento dos autos, conceder a remissão ou representar à autoridade judiciária para a aplicação de medida socioeducativa (arts. 180, 182 e 201, II).

2. Portanto, o procedimento de apuração de ato infracional é sempre de iniciativa exclusiva do Ministério Público, a quem cabe decidir acerca da propositura da ação sócioeducativa, independentemente da manifestação do ofendido.

3. O art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece que a internação do adolescente será cabível quando o ato infracional for perpetrado com violência ou grave ameaça à pessoa ou na hipótese de reiteração no cometimento de outras infrações graves ou por descumprimento reiterado e injustificado de medida anteriormente aplicada.

4. Da análise dos autos, verifica-se que justificou-se a segregação do reeducando no inciso II do art. 122 do ECA, tendo em vista a indicação da prática anterior de sete atos infracionais, circunstância que autoriza a imposição da medida de internação conforme a jurisprudência desta Corte.

ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE DANO. ALEGADA IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO POR AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT, NESTE PONTO, HAJA VISTA A ABSOLVIÇÃO DO PACIENTE PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS.

1. O pleito relativo à alegada improcedência da representação no tocante ao ato infracional análogo ao delito de dano não merece conhecimento, haja vista a absolvição do menor pelas instâncias ordinárias.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Habeas Corpus parcialmente conhecido e, nesta extensão, denegado.”

(HC 160.292/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 02/06/2011)

"HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO PORTE ILEGAL DE ARMA. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO ESTABELECIDA EM RAZÃO DA REITERAÇÃO EM INFRAÇÕES GRAVES. ART. 122, INCISOS I E II, DO ECA. PRECEDENTES DO STJ. ORDEM DENEGADA.

1. O menor que reiteradamente comete infrações graves, inclusive sendo apreendido portando arma de fogo durante evasão do cumprimento de medida socioeducativa imposta por ato infracional equivalente ao roubo, incide nas hipóteses do art. 122, incisos I e II, da Lei n.º 8.069/90, não havendo constrangimento ilegal em sua internação.

Precedentes do STJ.

2. Habeas corpus denegado.”

(HC 198.510/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 01/06/2011)

“HABEAS CORPUS. ECA. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. MEDIDA DE INTERNAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. REITERAÇÃO NO COMETIMENTO DE INFRAÇÕES GRAVES (TRÊS PRÁTICAS ANTERIORES, COM IMPOSIÇÃO DE MEDIDA DE INTERNAÇÃO). OCORRÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. ROL TAXATIVO DO ART. 122 DO ECA.

1. Em razão do princípio da excepcionalidade, a medida de internação somente é possível nas hipóteses previstas no art. 122 da Lei nº 8.069/90, ou seja, quando o ato infracional for praticado com grave ameaça ou violência contra a pessoa; quando houver o reiterado cometimento de outras infrações graves; ou ainda, quando haja o descumprimento reiterado e injustificável de medida anteriormente imposta.

2. Somente ocorre reiteração, para efeito de incidência da medida de internação, quando são praticadas, no mínimo, três ou mais condutas infracionais graves. Precedentes desta Casa.

3. No caso, a quantidade de substância entorpecente encontrada em poder do paciente - 22 (vinte e duas) pedras de crack - e a reiteração na prática de ato infracional grave, inclusive com imposição de 03 (três) medidas de internação anteriores, não recomendam a aplicação de medida menos severa.

5. Ordem denegada para manter a medida socioeducativa de internação aplicada.

(HC 197.780/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 10/05/2011, DJe 25/05/2011)

Desse modo, não há que se falar em constrangimento ilegal na imposição da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

medida mais gravosa ao paciente.

Ante o exposto, denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0215717-0

HC 191.130 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 2412010 990103664647

EM MESA

JULGADO: 04/08/2011
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JULIANA DO VAL RIBEIRO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : L G C B (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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.