



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 36.892 - RJ (2013/0107317-0)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
AGRAVANTE : I E DOS S (INTERNADO)
ADVOGADO : CARLOS PEREIRA NETO - DEFENSOR PÚBLICO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM **HABEAS CORPUS**. **1.** ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. REITERAÇÃO INFRACIONAL. PRÁTICA DE NO MÍNIMO TRÊS ATOS ANTERIORES. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ADOÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **2.** RECURSO IMPROVIDO.

1. Segundo o Supremo Tribunal Federal, não existe fundamento legal para o argumento de que é necessário o número mínimo de três atos infracionais graves para a incidência do inciso II do art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Para a Corte Suprema, o aplicador da lei deve analisar e levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto para uma melhor aplicação do direito. Pondera que o magistrado deve apreciar as condições específicas do adolescente – meio social onde vive, grau de escolaridade, família – dentre outros elementos que permitam uma maior análise subjetiva do menor.

2. Na espécie, a medida de internação foi aplicada de acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente, bem assim em atenção às particularidades da hipótese, notadamente diante da variedade e da quantidade de drogas apreendidas em poder do recorrente – 32,13g (trinta e dois gramas e treze centigramas) de maconha e 9,81g (nove gramas e oitenta e um centigramas) de cocaína – e da comprovada reiteração na prática de atos infracionais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de agosto de 2013 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 36.892 - RJ (2013/0107317-0)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Cuida-se de agravo regimental interposto pela Defensoria Pública do Rio de Janeiro contra a decisão monocrática proferida, por este relator, nos seguintes termos (fls. 95/99):

Trata-se de recurso ordinário em **habeas corpus** interposto por I. E. dos S., apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro.

Depreende-se dos autos que ao recorrente foi aplicada a medida socioeducativa de internação, por prazo indeterminado, pela prática do ato infracional análogo à conduta descrita no art. 33 da Lei n.º 11.343/2006.

Irresignada, a defesa impetrou **habeas corpus**, tendo o Tribunal de origem denegado a ordem.

No Superior Tribunal de Justiça, sustenta o recorrente a ilegalidade da decisão que manteve a medida socioeducativa de internação. Argumenta que o presente caso não se adequa às hipóteses taxativas do art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, mormente porque o ato infracional equiparado ao tráfico de drogas não foi cometido com violência ou grave ameaça à pessoa. Afirma, ainda, ofensa ao enunciado nº 492 da Súmula desta Corte.

Pugna, então, pela sua imediata liberação.

O Ministério Público Federal, ao se manifestar (fls. 88/93), opinou pelo parcial provimento do recurso para assegurar ao recorrente a medida de semiliberdade.

Brevemente relatado, decido.

De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a prática de ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas, por si só, não autoriza a imposição da medida socioeducativa de internação, visto não se tratar de ato cometido com violência ou grave ameaça à pessoa. Desse modo, para a aplicação da medida excepcional, deve o caso concreto subsumir-se as hipóteses taxativas disciplinadas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que assim disciplina:

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Trata-se, inclusive, de tema objeto de súmula desta Corte:

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

Na espécie, para melhor exame da questão, faz-se necessário transcrever os fundamentos adotados pelo Juízo de primeiro grau para a imposição na internação por prazo indeterminado. Colhe-se da sentença, no que interessa, o seguinte (fl. 10):

Diante desse quadro, é inegável a violência que reveste o tráfico, contornado por uma persistente periculosidade e atrelado, lamentavelmente, a um grande número de adolescentes. Por fim, a jurisprudência predominante é no sentido de que a descrição do artigo 122 do ECA não subtrai do magistrado a possibilidade de que venham a ser estendidas as situações de aplicação de medida mais gravosa, examinando o julgador, a gravidade do ato infracional cometido, a periculosidade e a imprescindibilidade de medidas aptas a alcançar a ressocialização do jovem. Levando-se em consideração a quantidade de droga apreendida, além desse não ser o primeiro ato infracional do adolescente (FAI fls. 28/29), demonstrando que o adolescente já tem envolvimento com a criminalidade, sendo a internação medida necessária, também como forma de afastar o adolescente da convivência com os demais traficantes da comunidade onde reside, e como proteção à sociedade, visando sua reintegração à família e à sociedade, o que, consoante a leitura do artigo 227, não destoa a CF. Assim, em que pese a tese defensiva, a internação é a medida mais indicada ao caso concreto diante de todos os argumentos acima esposados, sem que isto esteja violando os princípios constitucionais da reserva legal e excepcionalidade, conforme demonstrado. Isso posto, julgo procedente a representação para aplicar ao adolescente (...) a medida socioeducativa de internação (...).

Na minha compreensão, não há como nos afastarmos das conclusões alcançadas, pois a medida de internação foi aplicada de acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente, bem assim em atenção às peculiaridades da hipótese, notadamente diante da variedade e da quantidade de drogas apreendidas em poder do recorrente - 32,13 g (trinta e dois gramas e treze centigramas) de maconha e 9,81 g (nove gramas e oitenta e um centigramas) de cocaína - e da comprovada reiteração na prática de atos infracionais.

Sobre a interpretação do art. 122, inciso II, do Estatuto da Criança e do Adolescente, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a reiteração na prática de atos infracionais graves só se configura quando verificadas, no mínimo, três infrações dessa natureza. Nesse sentido, confira-se o HC n.º 225.139/SP, Relator o Ministro **Sebastião Reis Júnior**, DJe 11/06/2012.

O Supremo Tribunal Federal, no entanto, entende que o argumento de que são necessários o número mínimo de três atos infracionais graves para a incidência do mencionado inciso não tem fundamento legal. Para a Corte Suprema o aplicador da lei deve analisar e levar



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

em consideração as peculiaridades de cada caso concreto para uma melhor aplicação do direito. Pondera que o magistrado deve apreciar as condições específicas do adolescente – meio social onde vive, grau de escolaridade, família – dentre outros elementos que permitam uma maior análise subjetiva do menor. Esse entendimento encontra-se no informativo 351/STF:

A Turma iniciou julgamento de habeas corpus, impetrado em favor de menor, no qual se pretende a cassação de decisão que aplicara medida sócio-educativa de internação, e a substituição desta pela medida de semiliberdade ou liberdade assistida. No caso concreto, o paciente praticara ato infracional equiparado a tráfico de entorpecentes, já tendo cumprido liberdade assistida pelo cometimento de atos infracionais correspondentes ao tráfico de entorpecentes, porte de arma e formação de quadrilha. Alega-se que a espécie não se enquadra às hipóteses taxativamente previstas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA; que a gravidade do ato infracional não pode por si só fundamentar a medida aplicada e que a reiteração no cometimento de outras infrações graves apenas se configura quando praticadas, no mínimo, três infrações de natureza grave. O Min. Joaquim Barbosa, relator, embora considerando que a gravidade do ato infracional não basta para justificar a aplicação da medida sócio-educativa de internação, uma vez que o inciso I do art. 122 do ECA exige grave ameaça ou violência à pessoa e, em regra, o tráfico de drogas não é praticado nessas circunstâncias, apesar de extremamente grave, como na hipótese, indeferiu o writ, já que o fundamento adotado pelo juiz monocrático, referente à reiteração na prática de infrações graves, seria suficiente para a aplicação da medida de internação, conforme objetivamente previsto no inc. II do mencionado art. 122 do ECA, no que foi acompanhado pelo Min. Carlos Britto. O Min. Joaquim Barbosa rejeitou, ainda, a alegação de que seria necessário o cometimento de, no mínimo, três atos infracionais graves para a incidência desse inciso, haja vista tratar-se de construção jurisprudencial, em que se tentara estabelecer parâmetros para se restringir a aplicação de internação, cabendo ao juiz levar em conta as peculiaridades de cada caso concreto.(HC-84218).

A Quinta Turma dessa Corte, atenta a essa evolução hermenêutica, passou a adotar, recentemente, decisões nesse sentido. Confira-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE TRÁFICO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. REITERAÇÃO DE ATOS INFRACIONAIS. COMPROMETIMENTO COMO O CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AFASTADA APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 492/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,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 é possível nas hipóteses do art. 122 da Lei nº 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 haja o descumprimento reiterado e injustificado de medida anteriormente imposta.

- Na hipótese dos autos, a internação foi imposta de acordo com a legislação de regência e em atenção às peculiaridades do caso, tendo em vista a quantidade e natureza da droga apreendida (treze porções, pesando 17,77 gramas, de crack), evidenciando o comprometimento do adolescente com o crime, bem como a reiteração do cometimento de outras infrações, já tendo, inclusive, sido aplicadas outras medidas socioeducativas, sem sucesso. Inaplicabilidade do enunciado n. 492 da Súmula/STJ.

- Habeas corpus não conhecido. (HC n.º 231.170/SP, Relatora a Ministra **MARILZA MAYNARD** - Desembargadora Convocada do TJ/SE -, DJe de 19/4/2013.)

Diante dessas considerações, entendo que a medida socioeducativa, na espécie, foi aplicada em observância aos princípios da excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, assinalando a prática de outros atos infracionais pelo adolescente, inexistindo, desse modo, a ilegalidade apontada.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, inciso XVIII, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, nego seguimento ao presente recurso ordinário em **habeas corpus**.

Publique-se.

Intime-se.

Em suas razões, sustenta o agravante que o entendimento adotado pela decisão atacada contraria o disposto no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, asseverando que "a veneranda decisão hostilizada aponta a existência de anterior prática pelo Agravante de apenas um ato infracional, conforme consta da sentença de piso transcrita, olvidando, contudo, tratar-se de ato de menor gravidade, além do que apenas um fato, e que não resultou na aplicação de qualquer medida socioeducativa" (fl. 109).

Busca, assim, a reconsideração da decisão ou a remessa do recurso à apreciação da Quinta Turma, a fim de que seja concedida a ordem de **habeas corpus**.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 36.892 - RJ (2013/0107317-0)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

Não há como acolher a irresignação.

A decisão agravada foi proferida nos exatos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o qual entende que não existe fundamento legal para o argumento de que é necessário o número mínimo de três atos infracionais graves para a incidência do inc. II do art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Para a Corte Suprema, o aplicador da lei deve analisar e levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto para uma melhor aplicação do direito. Pondera que o magistrado deve apreciar as condições específicas do adolescente – meio social onde vive, grau de escolaridade, família – dentre outros elementos que permitam uma maior análise subjetiva do menor. Esse entendimento encontra-se no informativo 351/STF. Veja-se:

A Turma iniciou julgamento de habeas corpus, impetrado em favor de menor, no qual se pretende a cassação de decisão que aplicara medida sócio-educativa de internação, e a substituição desta pela medida de semiliberdade ou liberdade assistida. No caso concreto, o paciente praticara ato infracional equiparado a tráfico de entorpecentes, já tendo cumprido liberdade assistida pelo cometimento de atos infracionais correspondentes ao tráfico de entorpecentes, porte de arma e formação de quadrilha. Alega-se que a espécie não se enquadra às hipóteses taxativamente previstas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA; que a gravidade do ato infracional não pode por si só fundamentar a medida aplicada e que a reiteração no cometimento de outras infrações graves apenas se configura quando praticadas, no mínimo, três infrações de natureza grave. O Min. Joaquim Barbosa, relator, embora considerando que a gravidade do ato infracional não basta para justificar a aplicação da medida sócio-educativa de internação, uma vez que o inciso I do art. 122 do ECA exige grave ameaça ou violência à pessoa e, em regra, o tráfico de drogas não é praticado nessas circunstâncias, apesar de extremamente grave, como na hipótese, indeferiu o writ, já que o fundamento adotado pelo juiz monocrático, referente à reiteração na prática de infrações graves, seria suficiente para a aplicação da medida de internação, conforme objetivamente previsto no inc. II do mencionado art. 122 do ECA, no que foi acompanhado pelo Min. Carlos Britto. O Min. Joaquim Barbosa rejeitou, ainda, a alegação de que seria necessário o cometimento de,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

no mínimo, três atos infracionais graves para a incidência desse inciso, haja vista tratar-se de construção jurisprudencial, em que se tentara estabelecer parâmetros para se restringir a aplicação de internação, cabendo ao juiz levar em conta as peculiaridades de cada caso concreto.(HC-84218).

Confira-se, a propósito, o seguinte julgado já proferido nos moldes da referida jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE TRÁFICO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. REITERAÇÃO DE ATOS INFRACIONAIS. COMPROMETIMENTO COMO O CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AFASTADA APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 492/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 é possível nas hipóteses do art. 122 da Lei nº 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 haja o descumprimento reiterado e injustificado de medida anteriormente imposta.

- Na hipótese dos autos, a internação foi imposta de acordo com a legislação de regência e em atenção às peculiaridades do caso, tendo em vista a quantidade e natureza da droga apreendida (treze porções, pesando 17,77 gramas, de crack), evidenciando o comprometimento do adolescente com o crime, bem como a reiteração do cometimento de outras infrações, já tendo, inclusive, sido aplicadas outras medidas socioeducativas, sem sucesso. Inaplicabilidade do enunciado n. 492 da Súmula/STJ.

- Habeas corpus não conhecido. (HC n.º 231.170/SP, Relatora a Ministra **MARILZA MAYNARD** - Desembargadora Convocada do TJ/SE -, DJe de 19/4/2013.)

Portanto, consoante consignei na decisão agravada, não há como nos afastarmos da conclusão de que a medida de internação foi aplicada de acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente, bem assim em atenção às peculiaridades da hipótese, notadamente diante da variedade e da quantidade de drogas apreendidas em poder do recorrente – 32,13g (trinta e dois gramas e treze centigramas) de maconha e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

9,81g (nove gramas e oitenta e um centigramas) de cocaína – e da comprovada reiteração na prática de atos infracionais.

Diante dessas considerações, entendo que a medida socioeducativa, na espécie, foi aplicada em observância aos princípios da excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, inexistindo, desse modo, a ilegalidade apontada.

Portanto, mantenho a decisão agravada e nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2013/0107317-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no RHC 36.892 / RJ**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00040086420138190000 00224980320128190055 224980320128190055 4008642013819

EM MESA

JULGADO: 27/08/2013
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

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

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : I E DOS S (INTERNADO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Ato Infracional - Previstos na Legislação
Extravagante - De Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : I E DOS S (INTERNADO)
ADVOGADO : CARLOS PEREIRA NETO - DEFENSOR PÚBLICO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE), Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.