



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 348.217 - SP (2016/0025479-1)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GABRIELA GALETTI PIMENTA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : B H N DA S (INTERNADO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO. APLICAÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. SÚMULA N. 492 DO STJ. FLAGRANTE ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem admitido a mitigação do entendimento consolidado na Súmula n. 691 do STF, em homenagem ao princípio da economia processual, possibilitando o processamento do habeas corpus quando, comprovada a superveniência de julgamento final do *writ* originário, o teor do *decisum* proferido, em contraposição ao exposto na impetração, faz as vezes de ato coator, como no caso dos autos.

2. A medida socioeducativa de internação somente pode ser aplicada quando caracterizada uma das hipóteses previstas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente e caso não haja outra medida mais adequada e menos onerosa à liberdade do adolescente.

3. A gravidade concreta do ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas, por si só, não pode ensejar a imposição de internação ao paciente, com fulcro no art. 122, I, do ECA. Súmula n. 492 do STJ.

4. A medida extrema também não pode ser fixada com fundamento nos incisos II e III do art. 122 do ECA, pois não há registro de prática de outro ato infracional pelo jovem ou notícia de descumprimento reiterado e injustificável de medida anteriormente imposta.

5. Ante a diversidade e a natureza das drogas apreendidas (crack e maconha), elementos que indicam o profundo envolvimento do adolescente com o comércio espúrio, deverá ser fixada a medida de semiliberdade, mais adequada para mantê-lo afastado da situação de risco social em que está, principalmente porque, na análise de suas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condições pessoais, foi registrado que o adolescente "não conta com o respaldo ou amparo de seus genitores ou de qualquer outro familiar" para orientá-lo no cumprimento de medidas em meio aberto.

6. Habeas corpus concedido para aplicar ao paciente a medida socioeducativa de semiliberdade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, conceder o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília (DF), 05 de abril de 2016

Ministro Rogerio Schietti Cruz



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 348.217 - SP (2016/0025479-1)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADO : GABRIELA GALETTI PIMENTA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : B H N DA S (INTERNADO)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

B. H. N. da S. estaria sofrendo coação ilegal no seu direito de locomoção, em decorrência de decisão monocrática proferida por Desembargador do **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, que indeferiu a liminar no HC n. 2251187-10.2015-8.26.0000.

O paciente foi submetido à internação pela prática de ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas. Nesta Corte, a Defensoria Pública sustenta a ilegalidade da medida socioeducativa, sob o argumento de haver sido aplicada fora das hipóteses previstas no art. 122 do ECA.

Requer a liberação do jovem ou a aplicação de medida socioeducativa diversa.

Deferida a liminar e prestadas as informações, foram os autos enviados ao Ministério Público Federal, que oficiou pela prejudicialidade da impetração (fls. 112-114).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 348.217 - SP (2016/0025479-1)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO. APLICAÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. SÚMULA N. 492 DO STJ. FLAGRANTE ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem admitido a mitigação do entendimento consolidado na Súmula n. 691 do STF, em homenagem ao princípio da economia processual, possibilitando o processamento do habeas corpus quando, comprovada a superveniência de julgamento final do *writ* originário, o teor do *decisum* proferido, em contraposição ao exposto na impetração, faz as vezes de ato coator, como no caso dos autos.

2. A medida socioeducativa de internação somente pode ser aplicada quando caracterizada uma das hipóteses previstas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente e caso não haja outra medida mais adequada e menos onerosa à liberdade do adolescente.

3. A gravidade concreta do ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas, por si só, não pode ensejar a imposição de internação ao paciente, com fulcro no art. 122, I, do ECA. Súmula n. 492 do STJ.

4. A medida extrema também não pode ser fixada com fundamento nos incisos II e III do art. 122 do ECA, pois não há registro de prática de outro ato infracional pelo jovem ou notícia de descumprimento reiterado e injustificável de medida anteriormente imposta.

5. Ante a diversidade e a natureza das drogas apreendidas (crack e maconha), elementos que indicam o profundo envolvimento do adolescente com o comércio espúrio, deverá ser fixada a medida de semiliberdade, mais adequada para mantê-lo afastado da situação de risco social em que está, principalmente porque, na análise de suas condições pessoais, foi registrado que o adolescente "não conta com o respaldo ou amparo de seus genitores ou de qualquer outro familiar" para orientá-lo no cumprimento de medidas em meio aberto.

6. Habeas corpus concedido para aplicar ao paciente a medida socioeducativa de semiliberdade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

As matérias aventadas no habeas corpus, na data da impetração, não haviam sido objeto de análise pelo Tribunal *a quo*, o que ensejaria a aplicação da Súmula n. 691 do Supremo Tribunal Federal. O impeditivo, contudo, foi ultrapassado, à vista da flagrante ilegalidade, aferível de plano.

Durante o processamento do habeas corpus, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo denegou a ordem originária, **transmudando-se em autoridade coatora**.

Entretanto, não há falar em prejudicialidade do *writ*, pois este Superior Tribunal tem admitido, em homenagem ao princípio da economia processual, o processamento do habeas corpus quando, deferida a medida liminar e comprovada a superveniência de julgamento final do *writ* originário, o teor do *decisum* proferido, em contraposição ao exposto na impetração, fizer as vezes de ato coator, como no caso dos autos.

Passo, então, a analisar o mérito da impetração.

I. Contextualização

O paciente foi apreendido por trazer consigo, para fins de tráfico, **37 porções de crack (9,37 g) e 6 porções de maconha**. O Juiz de primeiro grau, ao julgar procedente a representação, aplicou-lhe a internação, pois "a **significativa quantidade e variedade de entorpecentes apreendidos** em poder do menor demonstra o grave envolvimento do adolescente no nefasto ambiente do tráfico de drogas". Destacou, ainda, as condições pessoais do jovem, que "**não conta com o respaldo ou amparo de seus genitores ou de qualquer outro familiar**, visto que a própria genitora, ao tomar conhecimento dos fatos, intuiu que Bruno assim procedera exatamente para ajudar financeiramente o núcleo familiar, aquiescendo com a vontade do adolescente em abandonar os estudos e permanecer sem qualquer ocupação lícita" (fl. 35).

O Desembargador Relator negou a liminar, pois, "em sede de cognição sumária, não se verifica ilegalidade manifesta na r. decisão que, de forma fundamentada, impôs ao paciente a medida socioeducativa de internação, diante da gravidade do ato infracional a ele imputado" (fl. 53). O Tribunal de Justiça, posteriormente, denegou a ordem, transmudando-se em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

autoridade coatora.

II. Excepcionalidade da internação

A doutrina da proteção integral às crianças e aos adolescentes, acolhida no texto constitucional vigente, assegura-lhes, entre outros direitos, "a obediência aos princípios da brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar da pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa de liberdade" (CF, art. 227, § 3º, V).

Tal regra, aliás, já continha dispositivo similar no item 17.1 da Resolução n. 40/33 da ONU, de 29 de novembro de 1985, conhecida como Regras de Beijing. Confira-se:

17. Princípios norteadores da decisão judicial das medidas

17.1 A decisão da autoridade competente pautar-se-á pelos seguintes princípios:

- a) a resposta à infração será sempre proporcional não só às circunstâncias e à gravidade da infração, mas também às circunstâncias e às necessidades do jovem, assim como às necessidades da sociedade;
- b) **as restrições à liberdade pessoal do jovem serão impostas somente após estudo cuidadoso e se reduzirão ao mínimo possível;**
- c) **não será imposta a privação de liberdade pessoal a não ser que o jovem tenha praticado ato grave, envolvendo violência contra outra pessoa ou por reincidência no cometimento de outras infrações sérias, e a menos que não haja outra medida apropriada;**
- d) o bem-estar do jovem será o fator preponderante no exame dos casos. (destaquei)

Sobre a mesma disciplina **dispõe o art. 37, "b", da Convenção Internacional sobre Direitos da Criança – aprovada pela Resolução n. 44/25 da ONU (20/11/1989) e internalizada no ordenamento jurídico nacional mediante o Decreto Legislativo n. 28/90: "Os Estados Partes zelarão para que nenhuma criança seja privada de sua liberdade de forma ilegal ou arbitrária. A detenção, a reclusão ou a prisão de uma criança será efetuada em conformidade com a lei e apenas como último recurso, e durante o mais breve período de tempo que for apropriado"** (destaquei).

Em conformidade, portanto, com a **excepcionalidade das**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

medidas restritivas de liberdade, a medida de internação – como meio mais gravoso à liberdade de locomoção do adolescente infrator – **deve ser imposta, de forma subsidiária, isto é, quando nenhuma outra medida se mostrar mais adequada, e apenas nas hipóteses do rol taxativo do art. 122 do ECA, in verbis:** a) quando o ato infracional for cometido mediante violência ou grave ameaça; b) quando houver reiteração no cometimento de outras infrações graves e c) no caso de descumprimento reiterado e injustificado de medida anterior.

III. Ausência de autorização legal para a internação

Não obstante a **gravidade do ato infracional praticado pelo paciente**, análogo ao crime de tráfico de drogas, de caráter hediondo e revestido de alto grau de reprovabilidade social, este Superior Tribunal editou a Súmula n. 492 do STJ, *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". Assim **não está autorizada a aplicação da medida ao paciente, com fulcro no art. 122, I, do ECA**, pois o ato infracional não foi praticado com grave ameaça contra a pessoa.

Ademais, incabível a aplicação do art. 122, II, do ECA, pois a sentença deixou de indicar a prática de ato infracional anterior pelo jovem. Por fim, não há notícia de descumprimento reiterado e injustificável de medida anteriormente imposta (art. 122, III, do ECA).

Reconheço, portanto, o constrangimento ilegal de que estaria sendo vítima o paciente e passo a analisar a medida socioeducativa cabível na espécie, à vista da conduta infracional praticada e das condições pessoais do paciente.

Ante a **diversidade (crack e maconha)** e a **natureza da droga apreendida**, pois o **crack** é de nefasto poder lesivo para a saúde pública, tenho como evidenciado o envolvimento do adolescente na prática habitual do comércio espúrio, devendo ser fixada neste habeas corpus a medida de **semiliberdade**, mais adequada para retirá-lo da situação de risco social em que está.

Anoto que as medidas em meio aberto não são recomendadas, pois pressupõem núcleo familiar com autoridade sobre o adolescente, para orientá-lo em sua readaptação social, e o Juiz de primeiro grau ressaltou que o jovem "não conta com o respaldo ou amparo de seus genitores ou de qualquer outro familiar" (fl. 35).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O prazo de duração da medida bem como sua manutenção, serão avaliados pelo Juízo das Execuções.

IV. Dispositivo

À vista do exposto, **concedo o habeas corpus** para aplicar ao paciente a medida socioeducativa de semiliberdade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0025479-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 348.217 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00054172220158260417 00207003020188260015 13422015 22511871020158260000
54172220158260417

EM MESA

JULGADO: 05/04/2016
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GABRIELA GALETTI PIMENTA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : B H N DA S (INTERNADO)

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

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 o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.