



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.830 - SP (2010/0140420-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : FERNANDO CATACHE BORIAN - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : W B S (INTERNADO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE TRÁFICO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. TESE DE DESCABIMENTO. INICIAL INDEFERIDA LIMINARMENTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. QUESTÃO DE DIREITO. RETORNO DO AUTOS À ORIGEM PARA APRECIÇÃO DA MATÉRIA

1. Inexiste qualquer impedimento ao conhecimento do *writ* pelo Tribunal *a quo*, nem se vislumbra, no particular, inadequação da via eleita, uma vez que a análise da questão prescinde de qualquer incursão na seara probatória, tratando-se de questão de direito, consubstanciada, basicamente, na tese de ofensa ao disposto no art. 122 da Lei n.º 8.069/90.

2. Ordem concedida para determinar que o eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo aprecie o mérito do *writ* originário, decidindo como entender de direito.

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, conceder a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 05 de maio de 2011 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.830 - SP (2010/0140420-0)

IMPETRANTE : FERNANDO CATACHE BORIAN - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : W B S (INTERNADO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor do Adolescente W. B. S., em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual não conheceu do *writ* ali impetrado contra a aplicação da medida socioeducativa de internação ao ora Paciente – determinada quando do julgamento de procedência da representação oferecida pelo *Parquet* estadual, em razão do cometimento, pelo Reeducando, de ato infracional equivalente ao delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06.

Eis a ementa do ato impugnado:

"HABEAS CORPUS - Ato infracional equiparado a tráfico de entorpecentes - Busca revisão da sentença por meio de habeas corpus - Sustenta ilegalidade da decisão, posto que o caso em tela não se amolda às hipóteses do art. 122 do ECA - Habeas corpus não é substitutivo de recurso previsto no artigo 198, da Lei n.º 8.069/90 (ECA) - Cassada a liminar. Ordem não conhecida." (fl. 13).

Alega o Impetrante, em suma, que, à luz do disposto no art. 122 da Lei n.º 8.069/90, sendo primário o Paciente, a medida socioeducativa de internação, que lhe foi aplicada, somente seria cabível se o ato infracional houvesse sido cometido mediante violência, tendo a medida sido ilegalmente determinada, com base apenas na gravidade abstrata do delito.

Requer, liminarmente, seja determinada a transferência do Paciente para a medida socioeducativa de liberdade assistida até o julgamento final deste *writ*. No mérito, pede a confirmação da liminar, declarando-se ilegal a medida aplicada, bem como as prerrogativas do prazo em dobro e da intimação pessoal à Defensoria Pública.

Foram prestadas as informações pela autoridade impetrada às fls. 61/62.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 94/97, opinando pela concessão da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.830 - SP (2010/0140420-0)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE TRÁFICO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. TESE DE DESCABIMENTO. INICIAL INDEFERIDA LIMINARMENTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. QUESTÃO DE DIREITO. RETORNO DO AUTOS À ORIGEM PARA APRECIÇÃO DA MATÉRIA

1. Inexiste qualquer impedimento ao conhecimento do *writ* pelo Tribunal *a quo*, nem se vislumbra, no particular, inadequação da via eleita, uma vez que a análise da questão prescinde de qualquer incursão na seara probatória, tratando-se de questão de direito, consubstanciada, basicamente, na tese de ofensa ao disposto no art. 122 da Lei n.º 8.069/90.

2. Ordem concedida para determinar que o eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo aprecie o mérito do *writ* originário, decidindo como entender de direito.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Compulsando os autos, verifica-se que o Juízo de Direito da Vara de Família, Infância e Juventude de Bauru/SP aplicou à Paciente a medida excepcional de internação, nos seguintes termos:

"[...] Tudo considerado, levando-se em conta a gravidade da infração e o perfil do adolescente traçado nos estudos, tenho que a medida de internação em estabelecimento educacional é a adequada para prevenir, punir e educá-lo.

A internação tem cabimento porque o crime de tráfico tem como objetividade jurídica a saúde pública representada pela vida e a saúde de um número indeterminado de pessoas que são ameaçadas pela conduta. Assim, se a violência ou grave ameaça a uma pessoa autoriza a internação, com mais razão a ameaça a vida e saúde de um número indeterminado de pessoas também autoriza." (fl. 27)

Seguiu-se a impetração de *habeas corpus* na Corte de origem, que não conheceu do *writ*, em acórdão assim ementado, *ad litteram*:

"HABEAS CORPUS - Ato infracional equiparado a tráfico de entorpecentes - Busca revisão da sentença por meio de habeas corpus - Sustenta ilegalidade da decisão, posto que o caso em tela não se amolda às hipóteses do art. 122 do ECA - Habeas corpus não é substitutivo de recurso previsto no artigo 198, da Lei n.º 8.069/90 (ECA) - Cassada a liminar.

Ordem não conhecida." (fl. 13)

Ao contrário do concebido pelo Tribunal de origem, não há qualquer impedimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ao conhecimento do pedido formulado no *writ* originário, nem tampouco se verifica, na espécie, inadequação da via eleita, uma vez que se mostra prescindível, no particular, qualquer incursão na seara probatória, tratando-se de questão de direito, consubstanciada, basicamente, na tese de ofensa ao disposto no art. 122 da Lei n.º 8.069/90, em se considerando a primariedade do Paciente, e o fato de que o ato infracional por ele praticado não foi cometido mediante violência ou grave ameaça.

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO. WRIT DENEGADO. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO PRÓPRIO. ILEGALIDADE CONFIGURADA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. *A quaestio não analisada na instância ordinária não pode ser examinada por esta Corte de Justiça, sob pena de supressão de instância.*

2. *É assente na jurisprudência deste Tribunal Superior o entendimento no sentido de que "a existência de recurso próprio ou de ação adequada à análise do pedido não obsta a apreciação das questões na via do habeas corpus, tendo em vista sua celeridade e a possibilidade de reconhecimento de flagrante ilegalidade no ato recorrido, sempre que se achar em jogo a liberdade do réu" (HC 60.082/SP, Rel. Min. GILSON DIPP, Quinta Turma, DJ de 24/10/06).*

3. *Habeas corpus concedido, de ofício, determinando-se à autoridade impetrada a análise da questão trazida no writ originário.*" (HC 145.901/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 15/03/2010.)

Ante o exposto, CONCEDO a ordem para determinar que o eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo aprecie o mérito do *habeas corpus* originário, decidindo como entender de direito.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0140420-0

HC 180.830 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 4062010 710120100077776 990102216110

EM MESA

JULGADO: 05/05/2011
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FERNANDO CATACHE BORIAN - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : W B 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 QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, concedeu a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Gilson Dipp votaram com a Sra. Ministra Relatora.