



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 370.857 - SP (2016/0239888-0)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ELAINE MORAES RUAS SOUZA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : L A DA S (INTERNADO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATOS INFRACIONAIS ANÁLOGOS AOS CRIMES DE RECEPÇÃO E DE TRÁFICO DE DROGAS. INTERNAÇÃO. SÚMULA N. 492 DO STJ. REITERAÇÃO INFRACIONAL NÃO CONFIGURADA. ORDEM CONCEDIDA.

1. 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.

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

3. Consoante o majoritário entendimento desta Corte Superior, a hipótese constante do inciso II do art. 122 do ECA não exige, para sua configuração, o mínimo de duas sentenças impositivas de medidas socioeducativas anteriores. O juiz deve analisar as peculiaridades do caso concreto e as condições específicas do adolescente para definir se a reiteração está configurada e qual a melhor medida socioeducativa a ser aplicada.

4. O paciente não ostenta nenhuma representação julgada procedente em seu desfavor, pois, em todos os processos anteriores, foi beneficiado com remissão, isolada ou cumulada com medidas socioeducativas em meio aberto, o que não implica reconhecimento de antecedentes infracionais, porquanto prescinde da comprovação de responsabilidade do jovem.

5. Deve ser reconhecida a ilegalidade da internação, mas, ante a quantidade, a diversidade e a natureza das drogas apreendidas (23 porções de maconha e 25 tubos de cocaína), a receptação de motocicleta e a situação de risco social do paciente, é dever do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Estado protegê-lo de forma eficaz, mediante a aplicação de semiliberdade, uma vez que outras medidas em meio aberto foram insuficientes para promover sua recuperação.

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 a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 25 de outubro de 2016

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 370.857 - SP (2016/0239888-0)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADO : ELAINE MORAES RUAS SOUZA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : L A DA S (INTERNADO)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

L. A. DA S. estaria sofrendo coação ilegal em seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** no HC n. 2097015-76.2016.8.26.0000.

O paciente foi submetido à internação, limitada a 3 anos, pela prática de atos infracionais análogos aos crimes dos arts. 180, *caput*, do CP e 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Neste habeas corpus, a Defensoria Pública aponta a ilegalidade da medida socioeducativa, fixada fora das hipóteses do art. 122 da Lei n. 8.069/1990. Sustenta: "não houve a reiteração no cometimento de outras infrações. Isto porque, [...] ao adolescente foi concedida remissão em todos os procedimentos, em apenas um foi concedida medida socioeducativa de liberdade assistida; o que não gera antecedentes, nos termos do artigo 127, ECA, o que não é suficiente para caracterização da reiteração, nos moldes exigidos pelo artigo 122, inciso II, do ECA" (fl. 7).

Requer que "a medida socioeducativa aplicada seja substituída pela de liberdade assistida" (fl. 10).

Indeferida a liminar (fls. 32-34) e prestadas as informações, os autos foram enviados ao Ministério Público Federal, que opinou pelo não conhecimento do *writ* (fls. 57-58).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 370.857 - SP (2016/0239888-0) EMENTA

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATOS INFRACIONAIS ANÁLOGOS AOS CRIMES DE RECEPÇÃO E DE TRÁFICO DE DROGAS. INTERNAÇÃO. SÚMULA N. 492 DO STJ. REITERAÇÃO INFRACIONAL NÃO CONFIGURADA. ORDEM CONCEDIDA.

1. 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.

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

3. Consoante o majoritário entendimento desta Corte Superior, a hipótese constante do inciso II do art. 122 do ECA não exige, para sua configuração, o mínimo de duas sentenças impositivas de medidas socioeducativas anteriores. O juiz deve analisar as peculiaridades do caso concreto e as condições específicas do adolescente para definir se a reiteração está configurada e qual a melhor medida socioeducativa a ser aplicada.

4. O paciente não ostenta nenhuma representação julgada procedente em seu desfavor, pois, em todos os processos anteriores, foi beneficiado com remissão, isolada ou cumulada com medidas socioeducativas em meio aberto, o que não implica reconhecimento de antecedentes infracionais, porquanto prescinde da comprovação de responsabilidade do jovem.

5. Deve ser reconhecida a ilegalidade da internação, mas, ante a quantidade, a diversidade e a natureza das drogas apreendidas (23 porções de maconha e 25 tubos de cocaína), a recepção de motocicleta e a situação de risco social do paciente, é dever do Estado protegê-lo de forma eficaz, mediante a aplicação de semiliberdade, uma vez que outras medidas em meio aberto foram insuficientes para promover sua recuperação.

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

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Contextualização

O ora paciente foi responsabilizado por, no dia 17/6/2015, conduzir e ocultar em proveito próprio motocicleta que sabia ser produto de crime e, ainda, trazer consigo, para fins de entrega a consumo de terceiros, 23 porções de maconha e 25 tubos de cocaína.

O Juiz sentenciante fundamentou a aplicação da medida de internação na gravidade do ato infracional e na reiteração no cometimento de infrações, *in verbis*:

O menor possui vários outros procedimentos especiais para apuração de ato infracional (fls. 19/20), em razão de tráfico de entorpecentes, furto, receptação, onde lhe foram concedidas, em alguns casos, a remissão com medidas, porém se mostraram ineficazes. Tais medidas não estão surtindo o efeito desejado e o menor **continua a delinquir, envolvendo-se com drogas e objetos ilícitos.**

Portanto, **para proteção do adolescente e visando a sua reinserção social, com acompanhamento psicológico adequado, a medida de internação se mostra mais adequada** ao caso em análise.

(fl. 20, destaquei)

O Tribunal de Justiça, ao denegar a impetração originária, frisou: "a medida extrema é legítima, nos termos do **art. 122, incisos I e II, do ECA**, e necessária, uma vez que, para eleger a medida imposta, a MM^a. Juíza considerou não só a gravidade concreta dos atos infracionais praticados, mas também as condições pessoais do adolescente, que lhe são desfavoráveis" (fl. 24). Destacou a **"apreensão de grande quantidade de drogas de tipos diversos"** (fl. 24) (cocaína e maconha) e o grande potencial lesivo da **cocaína**. Além disso, assinalou: "o adolescente possui **inúmeras passagens** por aquela Justiça da Infância [...] inclusive, **já se submeteu ao cumprimento de medidas socioeducativas em meio aberto, os quais se mostraram insuficientes**" (fl. 24).

II. Internação – ilegalidade

A medida socioeducativa de internação somente pode ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aplicada quando caracterizada uma das hipóteses taxativas 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.

O paciente praticou atos infracionais sem violência ou grave ameaça contra pessoa e, não obstante a referência à quantidade, à diversidade e à natureza dos entorpecentes apreendidos, a gravidade concreta do ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas, por si só, não justifica a imposição de internação, com fulcro no art. 122, I, do ECA. Súmula n. 492 do STJ.

Quanto à hipótese do art. 122, II, do ECA, a hodierna jurisprudência desta Corte Superior alinhou-se ao entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal e não mais exige duas sentenças anteriores desfavoráveis ao adolescente para a configuração da reiteração infracional. Confira-se:

[...]

4. A Quinta Turma desta Corte Superior, seguindo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, tem ressaltado que, **para a caracterização da reiteração prevista no art. 122, II, do ECA, não se exige a presença de três ou mais condutas infracionais, por ausência de previsão legal.**

[...]

(HC n. 339.439/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, 5ª T., DJe 15/2/2016)

Consoante o entendimento majoritário da Sexta Turma, "As peculiaridades e as circunstâncias do caso concreto definirão se a reiteração estará configurada de modo a atrair a incidência do art. 122, II, do ECA, e, portanto, autorizar a aplicação da medida socioeducativa de internação. Precedentes" (HC n. 347.434/SP, Rel. p/ Acórdão Ministro Antonio Saldanha Palheiro, 6ª T., DJe 13/10/2016).

Ilustrativamente:

[...]

1. Esta Sexta Turma passou a entender majoritariamente que para a configuração da hipótese de reiteração de infrações graves, prevista no inciso II do art. 122 do ECA, é suficiente apenas uma condenação, desde que, **nesta condenação anterior, não se tenha aplicado medida socioeducativa tão desproporcional em relação à medida de internação, e seja contemporânea em relação à nova**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condenação.

Portanto, passo a adotar este entendimento majoritário, ressalvada pessoal compreensão diversa.

2. Habeas corpus denegado.

(HC n. 365.609/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, 6ª T., DJe 10/10/2016).

O Supremo Tribunal Federal já havia sufragado o entendimento de que o "inciso II do artigo 122 do ECA **não prevê número mínimo** de delitos anteriormente cometidos para fins de caracterização da reiteração na prática criminosa" (HC n. 94.447/SP, Relator Ministro **Luiz Fux**, 1ª T., DJe 6/5/2011, destaquei).

O argumento relacionado ao número mínimo de 3 atos infracionais graves para a incidência do art. 122, II, do ECA, tratava-se de construção jurisprudencial utilizada em confronto com o interesse de ressocialização do próprio adolescente. O juiz, para cumprir o objetivo da lei protetiva, deve analisar as peculiaridades de cada caso concreto e as condições específicas do jovem para melhor fixação da medida socioeducativa, suficiente para sua recuperação. Assim, **"nada impede também que o jovem que ostente apenas uma prática infracional grave seja sancionado com medida de internação, se, diante das condições pessoais do jovem, esta se mostre necessária."** (HC n. 84.218/SP, Ministro **Joaquim Barbosa**, 1ª T., DJ 18/4/2008).

Na hipótese, o Juiz sentenciante mencionou a existência de vários outros procedimentos especiais para apuração de ato infracional em desfavor do adolescente, mas não explicitou quantas representações foram julgadas procedentes.

Cotejando-se a certidão de antecedentes do jovem (fls. 52-53), constato os seguintes registros: a) **remissão** concedida no Processo n. 0024561-14.2012, em 5/11/2012; b) **remissão cumulada com prestação de serviços à comunidade** deferida nos Processos n. 0041579-48.2012 e 0039862-98.2012, apensos, em 22/11/2015; c) **remissão cumulada com liberdade assistida** relacionada ao Processo n. 0060873-86.2016, em 19/6/2013; d) execuções das medidas em meio aberto, cumuladas com as remissões; e) **remissão judicial** concedida no Processo n. 0034381-86.2014, em 4/5/2015; f) **internação relacionada a este habeas corpus**, originária do Processo n. 001611-46.2015; g) **remissões como forma de exclusão do processo** deferidas nos Processos ns. 0022269-51.2015, 0020977-31.2015 e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

0024177-40.2015.

Não há, portanto, nenhuma representação anterior julgada procedente em desfavor do paciente, apta a caracterizar a hipótese do art. 122, II, do ECA. Em todos os processos anteriores, o jovem foi beneficiado com remissão, isolada ou cumulada com medidas socioeducativas em meio aberto, instituto que não implica reconhecimento de antecedentes infracionais, uma vez que **prescinde de comprovação da responsabilidade.**

Nesse contexto, em que não houve efetiva comprovação de responsabilidade do adolescente por ato infracional anterior, deve ser reconhecida a ilegalidade apontada no *writ*.

Assim, ante a quantidade, a diversidade e a natureza das drogas apreendidas (23 porções de maconha e 25 tubos de cocaína), a receptação de motocicleta e a situação de risco social do paciente, evidenciada por seu constante envolvimento em condutas submetidas à análise do Juizado da Infância, é dever do Estado protegê-lo de forma eficaz, mediante a aplicação de **semiliberdade**, com finalidade pedagógica e protetiva, pois outras medidas em meio aberto (prestação de serviços e liberdade assistida) foram insuficientes para promover a recuperação do jovem e afastá-lo dos estímulos infracionais.

III. Dispositivo

À vista do exposto, **concedo a ordem** para fixar ao paciente a medida socioeducativa de **semiliberdade**.

Comunique-se a decisão, com urgência, à autoridade apontada como coatora e ao Juízo de primeiro grau.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0239888-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 370.857 / SP

Números Origem: 00166114620158260602 166114620158260602 20160000449656 20970157620168260000
59282015

EM MESA

JULGADO: 25/10/2016
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ELAINE MORAES RUAS SOUZA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : L A 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 a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.