



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 340.168 - SP (2015/0276385-3)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GABRIELA GALETTI PIMENTA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : M V P DA R (INTERNADO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REITERAÇÃO. DE ATOS INFRACIONAIS GRAVES. INTELIGÊNCIA DO ART. 122, II, DA LEI N. 8.069/1990. INTERNAÇÃO EM LOCALIDADE DIVERSA DA DOS PAIS OU RESPONSÁVEIS. RELATIVIZAÇÃO DO ART. 124, VI, DO ECA E ART. 42, II, DO SINASE. POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

– O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

– É de ser mantida a internação do adolescente, quando a medida está fundamentada em elementos concretos extraídos dos autos, os quais demonstram a incidência da hipótese prevista no inciso II do art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, tendo em vista que o paciente cometeu outros atos infracionais graves (equiparados aos delitos de tráfico de entorpecentes e roubo qualificado). Desta forma, não há flagrante ilegalidade apta a superar a impropriedade da via eleita.

– De acordo com o art. 124, VI, da Lei n. 8.069/1990 e art. 49, II, da Lei n. 12.594/2012, é direito do adolescente, que praticou ato infracional sem violência ou grave ameaça, permanecer internado na mesma localidade ou naquela mais próxima ao domicílio de seus pais ou responsável. Contudo, esta Corte Superior de Justiça tem assentado que referido direito não é absoluto, não sendo razoável o abrandamento da medida imposta por inexistirem vagas na mesma localidade ou em distrito próximo aos genitores ou responsáveis, ainda mais no caso em tela, em que se observa a necessidade da medida imposta, que atendeu a todos os requisitos legais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

– *Habeas corpus* não conhecido.

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, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2016 (Data do Julgamento).

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 340.168 - SP (2015/0276385-3)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GABRIELA GALETTI PIMENTA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : M V P DA R (INTERNADO)

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de M. V. P. DA R. contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (*Habeas Corpus* n. 2171243-56.2015.8.26.0000).

Consta dos autos que o paciente foi submetido à medida socioeducativa de internação, por prazo indeterminado, em virtude da prática de ato infracional análogo ao delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Inconformada, a defesa impetrou *habeas corpus*, tendo o Tribunal local denegado a ordem, nos seguintes termos (e-STJ fls. 57/61):

Habeas Corpus.

Conduta tipificada no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 - Sentença que julgou procedente a representação e aplicou ao adolescente medida socioeducativa de internação - Alegação de ofensa ao princípio da legalidade e ao disposto no artigo 49, inciso II da Lei nº 12.594/2012 - Admissibilidade da aplicação da medida extrema, ainda que não tenha sido praticado o ato com grave ameaça ou violência - Inexistência de unidade de internação na Comarca de residência do menor que não pode justificar a liberação ou atenuação da medida - Previsão de auxílio financeiro para deslocamento da família - Inexistência de ilegalidade. Denega-se a ordem.

Nas razões do presente *mandamus*, a impetrante sustenta que o paciente está sofrendo constrangimento ilegal, tendo em vista que estariam ausentes as hipóteses autorizadoras da medida de internação elencadas no rol taxativo do art. 122 do Estatuto da Criança e Adolescente. Ademais, afirma ser ilegal o encaminhamento do adolescente para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cumprimento da medida de internação em comarca diversa de onde reside a sua família.

Ao final, liminarmente e no mérito, requer que a medida de internação seja revogada, colocando-se o adolescente no cumprimento de medida socioeducativa em meio aberto.

Pedido liminar indeferido (e-STJ fls. 70/71).

Informações prestadas às e-STJ fls. 81/145 e 148/206.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pela denegação da ordem (e-STJ fls. 210/214).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 340.168 - SP (2015/0276385-3)

VOTO

O EXMO. SENHOR MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, como forma de racionalizar o emprego do *habeas corpus* e prestigiar o sistema recursal, não admite a sua impetração em substituição ao recurso próprio.

Cumpre analisar, contudo, em cada caso, a existência de ameaça ou coação à liberdade de locomoção do paciente, em razão de manifesta ilegalidade, abuso de poder ou teratologia na decisão impugnada, a ensejar a concessão da ordem de ofício. Nesse sentido, a título de exemplo, confirmam-se os seguintes precedentes: STF, HC n. 113890, Relatora Ministra Rosa Weber, 1ª Turma, julgado em 3/12/2013, publicado em 28/2/2014, STJ, HC n. 287.417/MS, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 4ª Turma, julgado em 20/3/2014, DJe 10/4/2014 e STJ, HC n. 283.802/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014.

Na espécie, embora a impetrante não tenha adotado a via processual adequada, para que não haja prejuízo à defesa do paciente, passo à análise da pretensão formulada na inicial, a fim de verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

Compulsando os autos, verifica-se que, na presente impetração, não resta demonstrada a ocorrência de manifesto constrangimento ilegal.

Nos termos do art. 122 do Estatuto da Criança e Adolescente, a medida de internação é aplicável quando:

I - tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa;

II - por reiteração no cometimento de outras infrações graves;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III - por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.

Registre-se que o rol previsto no aludido diploma legal é taxativo, não permitindo ao julgador nenhuma interpretação extensiva (HC n. 301.539/SP, rel. Min. NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, *DJe* 6/10/2014, e HC n. 295.362/PE, rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, *DJe* 2/10/2014).

No caso, foi imposta, na sentença, a medida socioeducativa de internação pela prática de ato infracional análogo ao delito previsto no art. 33 da Lei n. 11.343/2006, pelos seguintes fundamentos:

Com relação ao representado Marcos, além do presente ato infracional análogo ao tráfico de drogas, este equiparado a crime hediondo, o representado já teve outros procedimentos, dito por ele mesmo, e este seria o terceiro envolvimento, e já chegou a ficar internado na Fundação por duas vezes, uma por ato infracional equiparado a roubo a mão armada, e o outro por ato infracional equiparado a tráfico.

Como se vê, o representado não parou de infracionar, tem agido com contumácia.

Nenhuma medida mais branda surtiria o efeito desejado no caso em tela para tentativa de ressocialização do representado (e-STJ fl. 29).

O Tribunal de origem manteve íntegra a sentença, tendo o voto condutor do acórdão recorrido asseverado a necessidade da medida de internação com base no art. 122, II, da Lei n. 8.069/1990 (e-STJ fls. 57/61).

Pela leitura do excerto acima transcrito, observa-se que a medida de internação foi aplicada e mantida com base no art. 122, II, da Lei 8.069/1990, ante a reiteração de infrações graves pelo paciente, tais como os atos infracionais análogos aos delitos de tráfico de drogas e roubo qualificado (e-STJ fl. 190), não havendo, portanto, qualquer coação ilegal a ser sanada na presente via.

Nessa linha:

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. HABEAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE FURTO QUALIFICADO. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. PROVAS ILÍCITAS. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. ADOLESCENTE EM SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA. INTERNAÇÃO. REITERAÇÃO NO COMETIMENTO DE ATOS INFRACIONAIS GRAVES. ART. 122, INCISO II, DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

IV - Verifico, ainda, na espécie, que o r. decisum que manteve a internação do adolescente está fundamentado em elementos concretos extraídos dos autos que demonstram a incidência da hipótese prevista no inciso II do art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, tendo em vista que o paciente cometeu outros atos infracionais graves (dois deles equiparados a furto e outros dois equiparados a roubo). Desta forma, não há flagrante ilegalidade apta a superar a impropriedade da via eleita.

Habeas corpus não conhecido. (HC 312.865/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 03/08/2015) - grifei.

Quanto ao cumprimento da medida de internação em localidade distante daquela em que residem os pais do paciente, dispõem o art. 124, VI, da Lei n. 8069/1990 e o art. 49, II, da Lei n. 12.594/2012 (Sinase), *in verbis*:

Art. 124. São direitos do adolescente privado de liberdade, entre outros, os seguintes:

[...]

VI - permanecer internado na mesma localidade ou naquela mais próxima ao domicílio de seus pais ou responsável;

Art. 49. São direitos do adolescente submetido ao cumprimento de medida socioeducativa, sem prejuízo de outros previstos em lei:

[...]

II - ser incluído em programa de meio aberto quando inexistir vaga para o cumprimento de medida de privação da liberdade, exceto nos casos de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência à pessoa, quando o adolescente deverá ser internado em Unidade mais próxima de seu local de residência;

Apesar das normas retromencionadas, esta Corte Superior de Justiça tem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

assentado que referido direito não é absoluto, não sendo razoável o abrandamento da medida imposta por inexistirem vagas na mesma localidade ou em distrito próximo aos genitores ou responsáveis, devendo ser analisado caso a caso.

Por outro lado, como já explanado, a internação do ora paciente está devidamente justificada e demonstra ser a providência mais adequada ao caso, a fim de que o adolescente seja reeducado e reinserido na sociedade.

Desse modo, em casos excepcionais, é indispensável a relativização do direito insculpido no art. 124, VI, do ECA e no art. 49, II do SINASE, de modo a garantir que a medida imposta seja efetivamente cumprida em ambiente adequado e em localidade distinta da do domicílio dos pais ou responsáveis ou próxima a eles, *in casu*, na "Fundação Casa Cedro" (e-STJ fl. 203).

Nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A ROUBO MAJORADO. ART. 122 DO ECA. VIOLÊNCIA E GRAVE AMEAÇA. REITERAÇÃO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. CABIMENTO. INTERNAÇÃO EM LOCALIDADE DIVERSA DA DOS PAIS OU RESPONSÁVEIS. AUSÊNCIA DE VAGA. RELATIVIZAÇÃO DO ART. 124, VI, DO ECA. POSSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS.
(...)

5. Em casos excepcionais, relativiza-se o direito insculpido no art. 124, VI, do ECA, de modo a garantir que a medida imposta seja efetivamente cumprida em ambiente adequado e em localidade distinta da do domicílio dos pais ou responsáveis ou próxima a eles, *in casu*, no Centro Socioeducativo de Pirapora/MG.

6. Habeas corpus não conhecido. (HC 316.438/MG, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 11/09/2015) - grifei.

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. FALTA DE VAGA. DOMICÍLIO DA FAMÍLIA. RELATIVIZAÇÃO. IDÔNEA JUSTIFICAÇÃO.

1. "É relativo o direito do adolescente de ser internado em instituição situada na mesma localidade do domicílio de seus pais ou responsável, eis que o teor do inciso VI do artigo 124 do aludido



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Estatuto dispõe sobre a possibilidade da internação ocorrer em local próximo ao referido domicílio. (HC 317.549/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 13/05/2015).

2. Habeas corpus denegado. (HC 322.675/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/10/2015, DJe 29/10/2015) - grifei.

PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. INTERNAÇÃO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO FURTO E AMEAÇA. AUSÊNCIA DE VAGA EM UNIDADE PRÓXIMA À RESIDÊNCIA DO MENOR. RELATIVIZAÇÃO DO ART. 49, II DO SINASE. POSSIBILIDADE. ANÁLISE CASO A CASO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. A regra prevista no art. 49, II do SINASE deve ser aplicada de acordo com o caso concreto, observando-se as situações específicas do adolescente, do ato infracional praticado, bem como do relatório técnico e/ou plano individual de atendimento. Precedente.

(...)

5. Habeas corpus denegado, mas concedida a ordem de ofício para determinar que o paciente seja inserido em medida de semiliberdade. (HC 338.517/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 05/02/2016) - grifei.

Por fim, como bem destacado no voto condutor do acórdão recorrido:

O retorno do paciente à sociedade depende da constatação efetiva de que está livre dos fatores que o levaram à prática de condutas antissociais. Com relação ao artigo 49, inciso II, do SINASE, ainda que plenamente desejável que o cumprimento da medida socioeducativa se dê perto da família, não se pode negar a limitação intransponível decorrente da inexistência de unidade de internação na cidade de Mogi das Cruzes, circunstância que não pode justificar, pura e simplesmente, a liberação do menor ou atenuação da medida.

Registra-se que há previsão de auxílio financeiro para despesas decorrentes do deslocamento da família de adolescentes que cumprem medida em unidades de internação da Fundação CASA (Portaria Normativa 162/2009), a possibilitar a presença dos familiares no processo de ressocialização (e-STJ fl. 60/61).

Ante o exposto, inexistindo constrangimento ilegal a ser reconhecido de ofício por esta Corte Superior de Justiça, **não conheço** do habeas corpus, pois



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

manifestamente incabível na espécie.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0276385-3

HC 340.168 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0007157862015 00071578620158260361 21712435620158260000 7157862015
71578620158260361

EM MESA

JULGADO: 18/02/2016
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocuradora-Geral da República

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

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: GABRIELA GALETTI PIMENTA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: M V P DA R (INTERNADO)
CORRÉU	: W F DA S

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Felix Fischer, Jorge Mussi e Gurgel de Faria votaram com o Sr. Ministro Relator.