



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 374.981 - SP (2016/0272364-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - SP205884
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : G H M A (INTERNADO)
PACIENTE : V R (INTERNADO)

EMENTA

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. *HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. PACIENTE **G. H. M. A.** – REITERAÇÃO DELITIVA CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PACIENTE **V.R.**. REITERAÇÃO NÃO CONFIGURADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

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

3. As hipóteses de cabimento da internação estão previstas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Quanto ao paciente **G. H. M. A.**, comprovada a reiteração da prática do ato infracional grave – *in casu*, análogo ao delito de tráfico de drogas –, impõe-se a confirmação da sentença que aplicou ao adolescente medida socioeducativa consistente em internação (art. 122, II).

4. Quanto ao paciente **V. R.**, de acordo com o art. 126 da Lei n. 8.069/1990, antes de iniciado o procedimento judicial para apuração de ato infracional, o representante do Ministério Público poderá conceder a remissão, como forma de exclusão do processo. Com o art. 127, a remissão "não prevalece para efeito de antecedentes", podendo incluir eventualmente a aplicação de quaisquer das medidas previstas em lei, exceto a colocação em regime de semiliberdade e a internação. Consequentemente, os atos em relação aos quais houve remissão não caracterizam "reiteração no cometimento de outras infrações graves" (ECA, art. 122, II).

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para determinar que seja proferida outra decisão, com a aplicação de medida socioeducativa diversa da internação, **apenas ao paciente V. R.** e para assegurar a este o direito de aguardar, em semiliberdade, novo pronunciamento jurisdicional. Mantida a sentença por seus próprios fundamentos, quanto ao paciente **G. H. M. A.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de fevereiro de 2017(data do julgamento)

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 374.981 - SP (2016/0272364-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - SP205884
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : G H M A (INTERNADO)
PACIENTE : V R (INTERNADO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio impetrado em favor de **G. H. M. A.** e de **V. R.**, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o Juízo de Direito da Vara das Execuções Criminais e da Infância e Juventude da Comarca de Itu/SP julgou procedente a representação ofertada pelo Ministério Público e aplicou aos adolescentes medida socioeducativa consistente em internação, por prazo indeterminado, por terem praticado ato infracional equiparado ao crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 (e-STJ, fls. 30-35).

A Defensoria Pública estadual impetrou *habeas corpus* perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que o denegou (e-STJ, fls. 36-42).

Eis a ementa:

"HABEAS CORPUS. Impetração contra a aplicação de internação dos pacientes representados pela prática de ato infracional equiparado ao delito de tráfico de drogas. Cabimento do *writ*. Ausência de ilegalidade ou de nulidade processual. Sentença que bem analisou as provas produzidas e elegeu a medida mais intensa de forma consentânea com a legislação vigente. Ordem denegada." (e-STJ, fl. 37).

Inconformada, manejou o *writ* em análise, sustentando em síntese estarem ausentes os requisitos autorizadores da internação, previstos no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, por não se tratar de ato realizado com violência ou grave ameaça à pessoa e nem haver reiteração no cometimento de outras infrações graves (e-STJ, fls. 1-8).

A liminar foi indeferida (e-STJ, fl. 45).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo "conhecimento do *mandamus* e pela denegação da ordem" (e-STJ, fls. 53-61).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 374.981 - SP (2016/0272364-4)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - SP205884
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : G H M A (INTERNADO)
PACIENTE : V R (INTERNADO)

EMENTA

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. *HABEAS CORPUS* IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. PACIENTE **G. H. M. A.** – REITERAÇÃO DELITIVA CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PACIENTE **V.R.**. REITERAÇÃO NÃO CONFIGURADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

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

3. As hipóteses de cabimento da internação estão previstas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Quanto ao paciente **G. H. M. A.**, comprovada a reiteração da prática do ato infracional grave – *in casu*, análogo ao delito de tráfico de drogas –, impõe-se a confirmação da sentença que aplicou ao adolescente medida socioeducativa consistente em internação (art. 122, II).

4. Quanto ao paciente **V. R.**, de acordo com o art. 126 da Lei n. 8.069/1990, antes de iniciado o procedimento judicial para apuração de ato infracional, o representante do Ministério Público poderá conceder a remissão, como forma de exclusão do processo. Com o art. 127, a remissão "não prevalece para efeito de antecedentes", podendo incluir eventualmente a aplicação de quaisquer das medidas previstas em lei, exceto a colocação em regime de semiliberdade e a internação. Consequentemente, os atos em relação aos quais houve remissão não caracterizam "reiteração no cometimento de outras infrações graves" (ECA, art. 122, II).

5. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para determinar que seja proferida outra decisão, com a aplicação de medida socioeducativa diversa da internação, **apenas ao paciente V. R.** e para assegurar a este o direito de aguardar, em semiliberdade, novo pronunciamento jurisdicional. Mantida a sentença por seus próprios fundamentos, quanto ao paciente **G. H. M. A.**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso, se observa flagrante ilegalidade a justificar a concessão do *habeas corpus* de ofício, apenas ao paciente **V.R.**

Dispõe a Lei n. 8.069/1990:

"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.

§ 1º O prazo de internação na hipótese do inciso III deste artigo não poderá ser superior a 3 (três) meses, devendo ser decretada judicialmente após o devido processo legal.

§ 2º. Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada".

Está inscrito no acórdão impugnado:

"[...]

De qualquer modo, no particular, o magistrado *a quo* concluiu ser a internação a medida mais adequada ao caso em apreço, tendo em vista também hipótese do art. 122, II, do Estatuto da Criança e do Adolescente:

Além da gravidade do crime e da nocividade da droga que os adolescentes traziam, há que se atentar à folha de antecedentes de (...) [G.H.M.A.], já condenado à medida socioeducativa de liberdade assistida em razão do cometimento de ato análogo ao tráfico, bem como aos antecedentes de (...) [V.R.], já condenado em duas ocasiões por ato análogo a furto qualificado.

Assim, a reiteração, fática e jurídica, na prática de atos infracionais de extrema gravidade demonstra que a colocação em liberdade não será salutar à recuperação de ambos. Portanto, em virtude disso, a internação é a medida que se mostra mais adequada aos adolescentes, nos termos do artigo 122, II, do ECA (fls. 25/26).

Assim, há hipótese prevista na lei que autoriza, para o momento e neste estreito âmbito, a aplicação de medida mais rigorosa, mostrando-se imperiosa a medida aplicada como forma de manter os adolescentes, de modo seguro, afastados do meio das drogas e da busca de meio de vida fácil, conscientizando-os da gravidade do ato e da necessidade de assumir responsabilidade.

[...]" (e-STJ, fl. 41).

De seus termos, infere-se que a medida socioeducativa consistente em internação imposta aos adolescentes está apoiada, fundamentalmente, na gravidade em abstrato do ato infracional por eles cometido, equiparado ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes (Lei n. 11.343/2006, art. 33, *caput*) e em seus históricos infracionais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em relação ao adolescente **G. H. M. A.**, verifica-se a correção quanto à aplicação da medida socioeducativa. Cabe a internação em face da *"reiteração no cometimento de outras infrações graves"* e, especialmente, pela reincidência específica (ECA, art. 122, II) – fato comprovado por certidão de antecedentes infracionais juntada aos autos (e-STJ, fl. 19), pois a ele, anteriormente, foi aplicada medida de liberdade assistida por ato infracional da mesma espécie e natureza – o que não foi suficiente para mantê-lo afastado da criminalidade.

A toda evidência, não há *"ilegalidade ou abuso de poder"* à liberdade de locomoção do adolescente **G. H. M. A.** a ser sanado (CR, art. 5º, inc. LXVIII).

Aos fundamentos da sentença, os quais, evitando tautologia, adoto, nada seria necessário acrescentar. Apenas para reforçá-los, transcrevo, parcialmente, ementas de acórdãos desta Corte versando sobre casos similares:

"O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não admite a impetração de *habeas corpus* em substituição ao recurso próprio previsto no ordenamento jurídico. Contudo, nos casos de flagrante ilegalidade, a ordem poderá ser concedida de ofício.

Esta Quinta Turma, na esteira da jurisprudência do Pretório Excelso, firmou o entendimento de que o Estatuto da Criança e do Adolescente não estipulou um número mínimo de atos infracionais graves para justificar a internação do menor infrator com fulcro no art. 122, inciso II, do ECA (reiteração no cometimento de outras infrações graves).

Consoante a nova orientação, cabe ao magistrado analisar as peculiaridades de cada caso e as condições específicas do adolescente a fim de melhor aplicar o direito.

Precedentes desta Corte: HC 277.068/SP, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe de 02/05/2014; HC 277.601/MG, Relatora Ministra LAURITA VAZ, DJe de 07/03/2014; HC 288.015/SP, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe de 08/08/2014; HC 282.853/PE, Relator Ministro JORGE MUSSI, DJe de 07/08/2014; HC 287.351/SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, DJe de 26/05/2014.

Precedentes do Pretório Excelso: HC 94.447/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, DJe 06/05/2011; HC 84.218/SP, Relator Ministro JOAQUIM BARBOSA, DJe de 18/04/08).

In casu, a medida constritiva foi imposta em razão das peculiaridades do caso concreto - reiteração de ato infracional e relatório polidimensional indicando a necessidade de atendimento sistemático -, aptas a permitir a aplicação da medida extrema. Como se vê, o magistrado atento às condições pessoais e sociais do menor bem fundamentou a necessidade de aplicação da medida mais rigorosa.

Ressalte-se que não se exige trânsito em julgado de eventual medida socioeducativa anteriormente aplicada para configurar a reiteração de ato infracional previsto no art. 122, inciso II, do ECA. Isso porque não é possível estender ao âmbito do ECA o conceito de reincidência, tal como previsto na lei penal.

Habeas corpus não conhecido" (HC 305.987/RJ, Rel. Ministro WALTER DE ALMEIDA GUILHERME [Desembargador Convocado do TJ/SP], Quinta Turma, julgado em 20/11/2014 – grifou-se).

"[...]"



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III - A medida socioeducativa de internação está autorizada nas hipóteses taxativamente previstas no art. 122 do ECA (v. g. HC n. 291176/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 21/8/2014).

IV - **A reiteração no cometimento de infrações capaz de ensejar a incidência da medida socioeducativa de internação, a teor do art. 122, inciso II, do ECA, ocorre quando praticadas outras infrações graves, devendo ser levadas em consideração as circunstâncias do caso concreto** (Precedentes do STJ e do STF).

V - *In casu*, a aplicação da medida de internação se mostra adequada, tendo em vista que o menor, representado pelo ato infracional equiparado a tráfico de drogas, já havia sido condenado à mesma medida ora imposta pela prática de ato infracional grave equiparado ao crime de roubo" (HC 295.362/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 23/09/2014 – grifou-se).

"1. De acordo com a jurisprudência do 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 do caso, tendo em vista a natureza da droga apreendida - crack -, evidenciando o comprometimento do adolescente com o crime, bem como a reiteração no cometimento de outras infrações graves**" (RHC 48.629/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 07/08/2014 – grifou-se).

"[...]

3. **No caso, o descumprimento de medida anterior, associado à reiteração de infrações anteriores, não recomenda a aplicação de medida menos severa. Medida de internação que, ante a gravidade da conduta infracional e as características e condições pessoais do adolescente, mostra-se adequada e congruente com o propósito curativo e educativo do Estatuto da Criança e do Adolescente.**

4. Ordem denegada" (HC 215.713/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 03/05/2012 – grifou-se).

"Nos termos dos precedentes recentemente julgados por esta Sexta Turma (HC 282.766/SP e HC 287.354/SP) e do Supremo Tribunal Federal (HC 94.447 e HC 84.218), **mostra-se devidamente fundamentada a aplicação de medida socioeducativa de internação para atos infracionais análogos ao delito de tráfico de entorpecentes, nas hipóteses em que evidenciado o envolvimento reiterado do paciente em atos infracionais graves, bem como em razão das condições pessoais do menor**" (HC 292.204/SP, Rel. Ministra MARILZA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MAYNARD [Desembargadora convocada do TJ/SE], Sexta Turma, julgado em 21/08/2014 – grifou-se).

No caso *sub judice*, comprovada a reiteração da prática do ato infracional grave – *in casu*, análogo ao delito de tráfico de drogas –, impõe-se a confirmação da sentença que aplicou ao adolescente **G. H. M. A.** medida socioeducativa consistente em internação (ECA, art. 122, II).

Passo à análise da correição da medida aplicada ao outro adolescente.

Da certidão de antecedentes infracionais do menor **V. R.** (e-STJ, fl. 20), verifica-se que aos seus atos infracionais anteriores foi concedida a remissão.

De acordo com a Lei n. 8.069/1990, antes de iniciado o procedimento judicial para apuração de ato infracional o representante do Ministério Público poderá "conceder a remissão, como forma de exclusão do processo" (art. 126). Também preceitua que a remissão "*não prevalece para efeito de antecedentes*" (art. 127). Destarte, os atos compreendidos na remissão não caracterizam "reiteração no cometimento de outras infrações graves" (art. 122, II). Diante disso, vê-se que a medida socioeducativa consistente em internação foi imposta ao adolescente sem amparo em nenhuma das hipóteses do art. 122 da Lei n. 8.069/1990, mas tão somente na quantidade de entorpecentes com ele apreendida e em processos anteriores, em relação aos quais foi concedida remissão (e-STJ, fl. 20). Portanto, não "prevalece para efeito de antecedentes" infracionais (Lei n. 8.069/1990, art. 127). Consequentemente, não configura "reiteração no cometimento de outras infrações graves" (ECA, art. 122, II).

Ademais, o fato de o adolescente não ter respaldo familiar não é fundamento contemplado no art. 122 do ECA e não autoriza a medida socioeducativa de internação. *In casu*, as condições pessoais e sociais do menor, nesse primeiro momento, não autorizam a internação.

A toda evidência, quanto ao menor **V. R.**, há ilegalidade a ser sanada no ato judicial impugnado (CR, art. 5º, LXVIII).

Transcrevo, parcialmente, ementas de acórdãos desta Corte versando sobre casos similares:

"[...]"

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de *habeas corpus* substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. ROSA WEBER, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do *writ* substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, QUINTA TURMA, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, QUINTA TURMA, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, SEXTA TURMA, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, SEXTA TURMA, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de *habeas corpus* substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

III - Na hipótese, o paciente foi representado pelo cometimento de ato infracional equiparado ao tráfico ilícito de entorpecentes (art. 33 da Lei n. 11.343/06). A medida socioeducativa de internação foi imposta em razão da reincidência do adolescente, contudo, embora tenha ele respondido anteriormente a duas outras representações pela mesma prática infracional, em ambas obteve o benefício da remissão.

IV - Não é possível considerar os processos em que foram concedidas as remissões para efeito de reiteração, tendo em vista que estas não implicam reconhecimento de responsabilidade, nem valem como antecedente, ex vi do art. 127 do ECA (precedentes).

V - *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para desconstituir o r. *decisum a quo* no tocante à medida socioeducativa aplicada" (HC 292.962/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2015 - grifou-se).

"[...]

3. Os atos infracionais em apreço, análogos ao crime de tráfico de drogas e associação para o tráfico, não foram cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa, e **não restou caracterizada hipótese de reiteração, pois o Paciente possuía apenas uma remissão anterior.**

4. Ademais, o fato de o adolescente não frequentar a escola e a eventual ausência de respaldo familiar não são fundamentos contemplados no art. 122 do ECA como hipóteses que autorizem a medida socioeducativa de internação, salientando-se que tais requisitos não comportam flexibilização.

5. Ordem de *habeas corpus* não conhecida. *habeas corpus* concedido, de ofício, para, cassando o acórdão impugnado, anular a decisão de primeiro grau, no que diz respeito à medida socioeducativa imposta, e determinar que outra seja proferida, permitindo-se ao Paciente aguardar em liberdade assistida a prolação de novo *decisum*, se por outro motivo não estiver internado" (HC 216.868/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 25/06/2013 - grifou-se).

"[...]

2. **No caso, constata-se a insuficiência da fundamentação da decisão que impôs medida de internação com base apenas na gravidade abstrata do ato infracional, praticado sem violência ou grave ameaça, notadamente quando se leva em consideração que o adolescente, pelo que consta dos autos e reconhecido na sentença, é primário. Súmula n. 492/STJ.**

3. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para restabelecer a sentença do Juiz de primeiro grau, que aplicou as medidas socioeducativas de prestação de serviços à comunidade e de liberdade assistida" (HC 311.546/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO [Desembargador convocado do TJ/PE], QUINTA TURMA, julgado em 28/04/2015 - grifou-se).

"[...]

É entendimento pacífico da jurisprudência desta Corte que a prática de ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação ao adolescente, conforme consignado pelo Enunciado n. 492 da Súmula do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

STJ. Referida medida só é possível nas hipóteses taxativas do art. 122 da Lei n. 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, constata-se a insuficiência de fundamentação da decisão que impôs a medida de internação, com base apenas na gravidade abstrata do ato infracional, praticado sem violência ou grave ameaça, ao menor que, pelo que consta dos autos não se encontra em situação que se subsuma a nenhuma das hipóteses previstas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, à vista da ausência de reiteração de atos infracionais ou de descumprimento de medida anterior.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para restabelecer a medida socioeducativa de liberdade assistida aplicada pelo Juiz de primeiro grau" (HC n. 297.342/SP, Ministro ERICSON MARANHÃO [Desembargador convocado do TJ/SP], SEXTA TURMA, julgado em 28/04/2015).

"[...]

1. A medida socioeducativa de internação somente pode ser aplicada quando caracterizada ao menos 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 abstrata do delito, a quantidade da droga apreendida – 8 cápsulas de cocaína e 8 trouxinhas de maconha – e a afirmação genérica de que o adolescente responde a outras representações não são justificativas suficientes para a imposição da medida extrema, dada a taxatividade das situações elencadas no art. 122 do ECA, razão pela qual fica autorizada a mitigação do Enunciado Sumular n. 691 do STF, a fim de sanar a manifesta ilegalidade verificada.

3. Agravo regimental não provido" (HC 303.596/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI, SEXTA TURMA, julgado em 05/05/2015 - grifou-se).

"[...]

2. O Estatuto da Criança e do Adolescente prevê, em caráter excepcional, a aplicação da medida socioeducativa de internação, desde que presentes os pressupostos taxativos do art. 122: tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa; houver reiteração no cometimento de outras infrações graves; houver descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.

3. Na hipótese dos autos, a medida socioeducativa de internação foi fundamentada na gravidade em abstrato do ato infracional praticado, não tendo sido caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 122 do Estatuto menorista.

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

5. *Writ* não conhecido. Ordem concedida de ofício, para aplicar ao paciente, diante das circunstâncias pessoais salientadas por ocasião da sentença, a medida socioeducativa de liberdade assistida, confirmando-se a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liminar" (HC 306.678/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JUNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2015 - grifou-se).

À vista do exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. De ofício, **concedo** a ordem, para determinar que seja proferida outra decisão, com a aplicação de medida socioeducativa diversa da internação, **apenas ao paciente V. R.** e para assegurar a este o direito de aguardar, em semiliberdade, novo pronunciamento jurisdicional. Mantida a sentença por seus próprios fundamentos, quanto ao paciente **G. H. M. A.**

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0272364-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 374.981 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00018444420168260286 13762016 18444420168260286 20160000512643
21154613020168260000

EM MESA

JULGADO: 16/02/2017
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

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	: GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - SP205884
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: G H M A (INTERNADO)
PACIENTE	: VR (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, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.