



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 400.043 - SP (2017/0113984-2)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GABRIELA GALETTI PIMENTA - SP310845
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : K N V (INTERNADO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. INTERNAÇÃO. REITERAÇÃO INFRACIONAL CONFIGURADA. LOCALIDADE DIVERSA DO DOMICÍLIO FAMILIAR. POSSIBILIDADE. DIREITO NÃO ABSOLUTO. ORDEM DENEGADA.

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. Não há ilegalidade na aplicação da internação, com base no art. 122, II, do ECA, porque o Juiz sentenciante destacou que a paciente já foi submetida a liberdade assistida pela prática de ato infracional análogo ao crime de tráfico de entorpecentes. Não obstante isso, voltou a praticar o comércio espúrio.
5. O Tribunal de Justiça destacou condições pessoais desfavoráveis da jovem, visto que não estuda e não demonstra interesse em mudar seu estilo de vida e sair do submundo infracional no qual está inserida. Medida diversa da internação permitiria sua exposição aos mesmos fatores que a levaram à prática de atos infracionais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Consoante os precedentes desta Corte Superior, a regra do art. 49, II, da Lei n. 12.594/2012 não é absoluta e deve ser analisada caso a caso, com a finalidade de proteção integral ao adolescente. Na hipótese, os familiares da paciente recebem ajuda financeira para deslocamento à entidade de atendimento, sem comprometimento do vínculo familiar.

7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, denegar 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), 19 de outubro de 2017

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 400.043 - SP (2017/0113984-2)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADO : GABRIELA GALETTI PIMENTA - SP310845

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : K N V (INTERNADO)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

K. N. V. estaria sofrendo coação ilegal no seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão prolatado pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** no HC n. 2048520-64.2017.8.26.0000.

À paciente foi imposta a medida socioeducativa de internação pela prática de ato infracional análogo ao crime do art. 33 da Lei n. 11.343/2006.

A Defensoria Pública aponta a ilegalidade da medida socioeducativa, uma vez que a conduta não foi praticada mediante grave ameaça ou violência a pessoa, além de não ser caso de reiteração, porquanto "a própria sentença menciona um único processo anterior" (fl. 3).

Aduz que a execução da internação em comarca na qual não reside a família da jovem atenta contra os princípios que deveriam orientar o cumprimento das medidas socioeducativas.

Requer a concessão da ordem, liminarmente, a fim de que seja cassada a internação imposta à paciente, determinando-se o cumprimento de medida em meio aberto.

Indeferida a liminar (fls. 105-106) e apresentadas as informações (fls. 112-132 e 136-413), o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* (fls. 415-419).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 400.043 - SP (2017/0113984-2)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. INTERNAÇÃO. REITERAÇÃO INFRACIONAL CONFIGURADA. LOCALIDADE DIVERSA DO DOMICÍLIO FAMILIAR. POSSIBILIDADE. DIREITO NÃO ABSOLUTO. ORDEM DENEGADA.

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. Não há ilegalidade na aplicação da internação, com base no art. 122, II, do ECA, porque o Juiz sentenciante destacou que a paciente já foi submetida a liberdade assistida pela prática de ato infracional análogo ao crime de tráfico de entorpecentes. Não obstante isso, voltou a praticar o comércio espúrio.

5. O Tribunal de Justiça destacou condições pessoais desfavoráveis da jovem, visto que não estuda e não demonstra interesse em mudar seu estilo de vida e sair do submundo infracional no qual está inserida. Medida diversa da internação permitiria sua exposição aos mesmos fatores que a levaram à prática de atos infracionais.

6. Consoante os precedentes desta Corte Superior, a regra do art. 49, II, da Lei n. 12.594/2012 não é absoluta e deve ser analisada caso a caso, com a finalidade de proteção integral ao adolescente. Na hipótese, os familiares da paciente recebem ajuda financeira para deslocamento à entidade de atendimento, sem comprometimento do vínculo familiar.

7. Ordem denegada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Contextualização

A paciente, nascida em 1º/3/1999, foi submetida à internação, porque tinha em depósito, para fins de tráfico, 11 porções de *Cannabis sativa* L e 1 porção de cocaína, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

O Juiz de primeiro grau entendeu devida a aplicação da medida socioeducativa mais gravosa, pois:

KAROLINE, já foi processada anteriormente por ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas, sendo-lhe aplicada ao final, medida socioeducativa de liberdade assistida.

Reitera no mesmo delito, equiparado a hediondo.

Ademais, vale salientar que a adolescente não trabalha e confirmou que não está frequentando a escola. Demonstrando assim, que a adolescente não pretende mudar seu estilo de vida e seguir longe da criminalidade.

Ela também coloca em risco a sociedade, pois vende substâncias entorpecentes, sem se importar com as consequências de sua conduta. Portanto, para que a adolescente seja responsabilizada por sua conduta, para a desaprovação da conduta infracional e para sua reintegração social, a medida de internação é que a melhor se aplica a KAROLINE.

Trata-se de uma forma de preparar esta jovem, a partir do momento de sua internação, para sua plena reinserção na sociedade. Em liberdade, esta menor não conta com respaldo familiar para ajudá-lo a ter novos valores e a agir corretamente.

[...]

Tendo em vista o princípio da brevidade (art. 227, § 3º, inciso V, da CF), fará jus a adolescente à apresentação de programa individual de atendimento, que contemple, no menor tempo prognosticado, o seu retorno ao meio aberto em condições ao menos razoáveis (fls. 54-55).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O acórdão, ao denegar a impetração originária, consignou:

[...] não assiste razão à impetrante quanto à alegada ilegalidade da r. sentença que impôs à paciente a medida socioeducativa de internação, sem prazo determinado, em razão da prática de ato infracional equiparado ao crime previsto no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006. Para eleger a medida imposta, verifica-se que o MM. Juiz considerou não só a gravidade abstrata do ato infracional, mas também a gravidade concreta e as condições pessoais da paciente, que lhe são desfavoráveis. Pontuou que a paciente reitera a prática infracional grave, já tendo sido processada pela prática do mesmo ato infracional, oportunidade em que lhe foi aplicada liberdade assistida, a qual não surtiu o efeito ressocializador esperado. Ademais, a paciente não estuda e não demonstra interesse em mudar seu estilo de vida e sair do submundo infracional a qual está inserida. Não obstante, foi apreendida pela prática de ato infracional gravíssimo, ao ser surpreendida mantendo em depósito 11 porções de maconha e uma de cocaína, todas elas destinadas ao comércio espúrio. Tais circunstâncias desfavoráveis, somadas à envergadura do ato infracional praticado, não se coadunam com qualquer medida em meio aberto.

[...]

Assim, a excepcionalidade da medida socioeducativa de internação restou demonstrada, já que tal medida é a única efetiva para afastar a adolescente da situação de risco na qual se encontra, inibir o cometimento de novos atos infracionais e reinseri-la socialmente.

[...] A despeito de tais considerações, a impetrante pretende a liberação da paciente com base na interpretação literal do artigo 49, inciso II, da Lei 12.594/2012.

Ocorre que tal dispositivo não deve ser interpretado isoladamente, de forma dissociada dos objetivos pedagógicos e ressocializadores das medidas socioeducativas, sob pena de violação aos princípios da proteção integral e da igualdade. Viola o primeiro porque obsta o tratamento pedagógico mais adequado à reinserção social da adolescente e ofende ao segundo porque confere aos adolescentes que residem em comarca sem unidade de atendimento em meio fechado instalada tratamento mais brando do que àqueles que residem em comarca que a tem.

[...]

Seria ilógico obstar o tratamento pedagógico julgado pelo MM. Juiz da fase cognitiva como o mais adequado, com base na interpretação literal do disposto no artigo 49, inciso II, da Lei do 12.594/2012, sobretudo, após a edição da Portaria Normativa nº 285/2016 da Fundação CASA, que autorizou a concessão de ajuda financeira para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fins de deslocamento dos familiares à entidade de atendimento, assim veja:

“Artigo 1º - Fica autorizada a concessão de verba, a título de auxílio financeiro, para despesas decorrentes de deslocamento (transporte) de familiares de adolescentes, dos programas de Internação Provisória, Semiliberdade e Internação da Fundação Casa-SP, para visitas e participação em eventos/entrevista/elaboração do PIA e outros acontecimentos voltados ao desenvolvimento da medida socioeducativa nos Centros de Atendimento”

Se por um lado o artigo 35 da Lei 12.594/2012 traz como princípio regente da execução da medida socioeducativa o fortalecimento do vínculo familiar, por outro lado a apontada portaria garante a visitação e a participação dos familiares do socioeducando no processo de ressocialização, sem, contudo, obstar o tratamento pedagógico eleito como o mais adequado (fls. 91-98).

Em contato telefônico com a origem, colheu-se a informação de que a menor ainda se encontra internada no estabelecimento mencionado na inicial do presente *writ*.

II. Internação – legalidade

A medida socioeducativa de internação somente pode ser 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.

A paciente praticou ato infracional sem violência ou grave ameaça contra pessoa, e 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.

Entretanto, 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,**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, destaquei). 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 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, grifei).

O Supremo Tribunal Federal já havia sufragado a orientação 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, Rel. Ministro **Luiz Fux**, 1ª T., DJe 6/5/2011, destaquei).

O argumento relacionado ao número mínimo de atos infracionais graves para a incidência do art. 122, II, do ECA tratava de construção jurisprudencial utilizada em confronto com o interesse de ressocialização do próprio adolescente. O julgador, para cumprir o objetivo da lei protetiva, deve analisar as peculiaridades de cada caso concreto e as condições específicas do adolescente 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).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os registros da paciente sinalizam que ela já respondeu a outro processo por ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas, não demonstrou senso de responsabilidade para cumprir a liberdade assistida que lhe fora anteriormente aplicada, visto que permaneceu exposta ao mesmo contexto de risco social e voltou a se envolver com o comércio espúrio de droga em 31/11/2016.

Além do histórico da adolescente e da gravidade concreta do ato infracional, diante da quantidade e variedade das drogas apreendidas – 11 porções de maconha e 1 de cocaína –, o Tribunal de Justiça destacou suas condições pessoais desfavoráveis, pois "não estuda e não demonstra interesse em mudar seu estilo de vida e sair do submundo infracional a qual está inserida" (fl. 91), o que evidencia a necessidade da mais severa intervenção estatal "para afastar a adolescente da situação de risco na qual se encontra, inibir o cometimento de novos atos infracionais e reinseri-la socialmente" (fl. 92).

Nesse contexto, não há ilegalidade a ser sanada, porquanto justificada a internação com fulcro no art. 122, II, do ECA. Medida diversa da internação permitiria a exposição da adolescente aos mesmos fatores que a levaram à prática de atos infracionais.

III. Internação em localidade diversa do domicílio familiar

A adolescente encontra-se atualmente internada na unidade "CASA Feminina Parada de Taipas", na cidade de São Paulo – SP, distante de sua cidade natal, Registro – SP.

A ausência de vaga ou de unidade de internação na região de moradia do adolescente não impõe, de forma obrigatória, ressalvada melhor interpretação, a medida socioeducativa em meio aberto quando constatada a necessidade da medida extrema, imposta em razão da reiteração infracional.

Ilustrativamente:

[...]

7. "É relativo o direito da adolescente de ser internada 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 Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe sobre a possibilidade da internação ocorrer em local próximo ao referido domicílio. *In casu*, não há unidade apropriada para medida de internação na Comarca de moradia dos pais da paciente, sendo, portanto, possível o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cumprimento da providência na localidade mais próxima. Esclareça-se que, embora o ato infracional não tenha sido cometido com violência ou grave ameaça, não se pode desmerecer o fato da medida de internação ter sido imposta em razão do art. 122, II, do aludido Estatuto. 3. Habeas corpus não conhecido" (HC 337.830/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 30/11/2015).

[...]

(HC n. 396.865/SP, Rel. Ministro **Antonio Saldanha Palheiro**, 6ª T., DJe 13/6/2017).

[...]

IV - A jurisprudência deste Tribunal Superior tem-se firmado no sentido de que o direito previsto no art. 49, inciso II, da Lei n. 12.594/2012, não é absoluto, admitindo-se, excepcionalmente, a execução da medida socioeducativa de internação em localidade diversa da comarca de residência dos familiares ou responsáveis do menor, quando as circunstâncias do caso concreto não recomendarem a substituição da medida imposta por outra a ser cumprida em meio aberto, ainda que o ato infracional tenha sido praticado sem violência ou grave ameaça. Precedentes.

[...]

(HC n. 387.633/SP, Rel. Ministro **Felix Fischer**, 5ª T., DJe 23/5/2017).

Ademais, existe menção de que a Fundação CASA prevê, por intermédio de portaria normativa, a concessão de verba para deslocamento de familiares da adolescente internada, para visitas e participação em eventos, entrevista, elaboração do PIA e outros acontecimentos voltados ao desenvolvimento da medida socioeducativa, sem risco de quebra de vínculo afetivo.

IV. Dispositivo

À vista do exposto, **denego a ordem.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0113984-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 400.043 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00033956220178260015 00046129220168260495 20170000317161
20485206420178260000 33956220178260015 46129220168260495

EM MESA

JULGADO: 19/10/2017
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : GABRIELA GALETTI PIMENTA - SP310845
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : K N V (INTERNADO)

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

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, denegou 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.