



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 247.360 - SP (2012/0135300-8)

RELATORA : **MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - DEFENSORA PÚBLICA
ADVOGADO : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : A A DE O (INTERNADO)
PACIENTE : A A DE O (INTERNADO)
PACIENTE : L L F (INTERNADO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTE TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. ART. 122 DA LEI N.º 8.069/90. ROL TAXATIVO. INTERNAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, *"no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."*

3. O menor que reiteradamente comete infrações graves incide na hipótese do art. 122, incisos II e III, da Lei n.º 8.069/90, não havendo constrangimento ilegal em sua internação. Precedentes desta Corte Superior.

4. Constam dos autos certidões que indicam que os adolescentes já foram submetidos a medidas socioeducativas, pela prática de ato infracional similar ao delito de tráfico de drogas, e que responderam ou respondem outras ações por variadas infrações (dentre elas, receptação, roubo majorado e lesão corporal). Tais circunstâncias autorizam a manutenção da medida mais grave.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Cassada a medida liminar anteriormente deferida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido, cassando a liminar anteriormente deferida. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.

Brasília (DF), 19 de fevereiro de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 247.360 - SP (2012/0135300-8)

IMPETRANTE : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - DEFENSORA PÚBLICA
ADVOGADO : GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : A A DE O (INTERNADO)
PACIENTE : A A DE O (INTERNADO)
PACIENTE : L L F (INTERNADO)

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de A A DE O, A A DE O e L L F – menores infratores, submetidos à medida de internação pela prática de ato infracional análogo ao delito do art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, porque apreendidos com 193 invólucros de cocaína, na forma de *crack*, e 07 porções de maconha –, contra acórdão denegatório proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (HC n.º 0076845-59.2012.8.26.0000).

No presente *writ*, sustenta-se que não estariam configurados os requisitos taxativos previstos nos incisos do art. 122 da Lei n.º 8.069/90. Defende-se, no caso, a aplicação da medida de liberdade assistida.

Postula-se, assim, inclusive *in limine*, a aplicação da medida de liberdade assistida aos Pacientes.

O e. Min. ARI PARGENDLER, então Presidente desta Corte, no período de férias forenses, deferiu o pleito liminar para autorizar que os Pacientes aguardassem o julgamento deste *habeas corpus* em regime de semiliberdade.

As judiciosas informações do Tribunal de origem e do Juízo menorista foram prestadas, respectivamente, às fls. 55/57 e 106/107, com a juntada de peças processuais pertinentes à instrução do feito.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 146/149, opinando pela concessão parcial da ordem, "*para que aos pacientes seja imposta medida de semiliberdade*" (fl. 149).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 247.360 - SP (2012/0135300-8)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTE TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. ART. 122 DA LEI N.º 8.069/90. ROL TAXATIVO. INTERNAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, "*no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício.*"

3. O menor que reiteradamente comete infrações graves incide na hipótese do art. 122, incisos II e III, da Lei n.º 8.069/90, não havendo constrangimento ilegal em sua internação. Precedentes desta Corte Superior.

4. Constam dos autos certidões que indicam que os adolescentes já foram submetidos a medidas socioeducativas, pela prática de ato infracional similar ao delito de tráfico de drogas, e que responderam ou respondem outras ações por variadas infrações (dentre elas, receptação, roubo majorado e lesão corporal). Tais circunstâncias autorizam a manutenção da medida mais grave.

5. *Habeas corpus* não conhecido. Cassada a medida liminar anteriormente deferida.

VOTO

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

Conquanto se sobreleve a importância da ação constitucional do *habeas corpus* como instrumento de salvaguarda do direito ambulatorial do cidadão, tem-se verificado no direito processual penal brasileiro um excessivo alargamento de sua admissibilidade, em detrimento das vias recursais próprias. Essa notória vulgarização do *writ* tem abarrotado os tribunais pátrios, em especial os superiores.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Atento a esse desvirtuamento do remédio heróico, o Supremo Tribunal Federal, pela sua Primeira Turma, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Confira-se, a propósito, o seguinte precedente:

"HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea ‘a’, da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de habeas corpus, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do habeas corpus. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las." (STF, HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe em 11/09/2012.)

Colhe-se do voto do Relator, o Ministro Marco Aurélio, o seguinte excerto:

"O Direito é orgânico e dinâmico e contém princípios, expressões e vocábulos com sentido próprio. A definição do alcance da Carta da República há de fazer-se de forma integrativa, mas também considerada a regra de hermenêutica e aplicação do Direito que é sistemática. O habeas corpus substitutivo de recurso ordinário, além de não estar abrangido pela garantia constante do inciso LXVIII do artigo 5º do Diploma Maior, não existindo qualquer previsão legal, enfraquece este último documento, tornando-o desnecessário no que, nos artigos 102, inciso II, alínea ‘a’, e 105, inciso II, alínea ‘a’, tem-se a previsão de recurso ordinário constitucional a ser manuseado, em tempo, para o Supremo, contra decisão proferida por tribunal superior indeferindo ordem, e para o Superior Tribunal de Justiça, contra ato de tribunal regional federal e de tribunal de justiça. O Direito é avesso a sobreposições e impetrar-se novo habeas, embora para julgamento por tribunal diverso, impugnando pronunciamento em idêntica medida implica inviabilizar, em detrimento de outras situações em que requerida, a jurisdição.

Cumpra implementar – visando restabelecer a eficácia dessa ação maior, a valia da Carta Federal no que prevê não o habeas substitutivo, mas o recurso ordinário – a correção de rumos. Consigno que, no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."

No mesmo diapasão, foi o julgamento do HC 104.045/RJ, na sessão do dia 28/08/2012, perante a Primeira Turma. A Relatora, a Ministra Rosa Weber, ao não admitir o *habeas corpus* "como substitutivo de recurso no processo penal", ressaltou que:

"A preservação da racionalidade do sistema processual e recursal, bem como a necessidade de atacar a sobrecarga dos Tribunais recursais e superiores, desta forma reduzindo a morosidade processual e assegurando uma melhor prestação jurisdicional e a razoável duração do processo,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aconselham seja retomada a função constitucional do habeas corpus, sem o seu emprego como substitutivo de recurso no processo penal."

Fez também a mesma ponderação acerca dos feitos já ajuizados:

"Como a não admissão do habeas corpus como substitutivo do recurso ordinário constitucional representa guinada da jurisprudência desta Corte, entendo que, quanto os habeas corpus já impetrados, impõem-se o exame da questão de fundo, uma vez que possível o concessão de habeas corpus de ofício diante de flagrante ilegalidade ou arbitrariedade."

Eis a ementa do julgado:

"HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. HISTÓRICO. VULGARIZAÇÃO E DESVIRTUAMENTO. SEQUESTRO. DOSIMETRIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE ILEGALIDADE OU ARBITRARIEDADE.

1. O habeas corpus tem uma rica história, constituindo garantia fundamental do cidadão. Ação constitucional que é, não pode ser amesquinhado, mas também não é passível de vulgarização, sob pena de restar descaracterizado como remédio heroico. Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla ao preceito constitucional. Precedente da Primeira Turma desta Suprema Corte.

2. A dosimetria da pena submete-se a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas. Às Cortes Superiores, no exame da dosimetria das penas em grau recursal, compete precipuamente o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, com a correção apenas de eventuais discrepâncias gritantes e arbitrárias nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores.

3. Assim como a concorrência de vetoriais negativas do art. 59 do Código Penal autoriza pena base bem acima da mínima legal, a existência de uma única, desde que de especial gravidade, também autoriza a exasperação da pena, a despeito de neutras as demais vetoriais.

4. A fixação do regime inicial de cumprimento da pena não está condicionada somente ao quantum da reprimenda, mas também ao exame das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, conforme remissão do art. 33, §3º, do mesmo diploma legal. Precedentes.

5. Não se presta o habeas corpus, enquanto não permite ampla avaliação e valoração das provas, ao reexame do conjunto fático-probatório determinante da fixação das penas.

6. Habeas corpus rejeitado." (STF, HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No mesmo sentido:

"Penal. Habeas corpus substitutivo de recurso ordinário constitucional. Atentado violento ao pudor praticado com violência presumida – art. 214, c/c art. 223, 'a', do Código Penal. Competência do Supremo Tribunal para julgar habeas corpus: CF, art. 102, I, 'd' e 'i'. Rol taxativo. Matéria de direito estrito. Interpretação extensiva: Paradoxo. Organicidade do Direito. Inviabilidade da concessão ex officio do writ. Absolvição. reexame de fatos e provas: Inviabilidade da concessão da ordem ex officio. Superveniência de trânsito em julgado da sentença condenatória. Impossibilidade de convalidação do writ em revisão criminal. Aplicação retroativa da Lei n. 12.015/2009, com o fito de diminuir a pena pelo reconhecimento da continuidade delitiva. Tema não examinado no Tribunal a quo. Supressão de instância. Inocorrência, in casu, de concurso de crimes.

1. A competência originária do Supremo Tribunal Federal para conhecer e julgar habeas corpus está definida, taxativamente, no artigo 102, inciso I, alíneas “d” e “i”, da Constituição Federal, sendo certo que o paciente não está arrolado em nenhuma das hipóteses sujeitas à jurisdição originária desta Corte.

2. Afigura-se paradoxal, em tema de direito estrito, conferir interpretação extensiva para abranger hipóteses não sujeitas à jurisdição originária do Supremo Tribunal Federal.

3. A prevalência do entendimento de que o Supremo Tribunal Federal deve conhecer de habeas corpus substitutivo de recurso ordinário constitucional contrasta com os meios de contenção de feitos, remota e recentemente implementados: Súmula Vinculante e Repercussão Geral, que objetivam viabilizar o exercício pleno da nobre função de guardião da Constituição Federal.

4. E nem se argumente com o que se convencionou chamar de jurisprudência defensiva. Não é disso que se trata, mas de necessária, urgente e imperativa reviravolta de entendimento em prol da organicidade do direito, especificamente no que tange às competências originária e recursal do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar habeas corpus e o respectivo recurso ordinário, valendo acrescer que essa ação nobre não pode e nem deve ser banalizada a pretexto, em muitos casos, de pseudo nulidades processuais com reflexos no direito de ir e vir.

5. Ad argumentandum tantum, sequer é o caso de concessão ex officio da ordem, porquanto a impetrante pretende, através do revolvimento de fatos e provas, infirmar a palavra da vítima de atentado violento ao pudor, com violência presumida, bem como o testemunho da mãe dela para alcançar, em sede de habeas corpus substitutivo de recurso ordinário, a absolvição, atribuindo aos pais da criança, então com 6 (seis) anos de idade, falta de cuidados e imputando à mãe falsa comunicação de crime para acobertar suposto adultério praticado com o paciente; argumentos lastimáveis, data venia.

6. É cediço que a via estreita do habeas corpus não comporta reexame de fatos e provas para alcançar a absolvição, consoante remansosa jurisprudência desta Corte: HC 105.022/DF, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJe de 09/05/2011; HC 102.926/MS, Rel. Min. LUIZ



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FUX, 1ª Turma, DJe de 10/05/2011; HC 101.588/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJe de 01/06/2010; HC 100.234/SP, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, 2ª Turma, DJe de 01/02/2011; HC 90.922, Rel. Min. CEZAR PELUSO, 2ª Turma, DJe de 18/12/2009; E RHC 84.901, Rel. Min. CEZAR PELUSO, 2ª Turma, DJe de 07/08/2009.

7. Outrossim, o superveniente trânsito em julgado da sentença traduz impossibilidade de convolação do writ, ou mesmo do recurso, em revisão criminal.

8. O tema atinente à aplicação retroativa da Lei n. 12.015/2009 não passou pelo crivo do Superior Tribunal de Justiça, por isso não pode ser conhecido nesta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

9. Ainda que essa questão tivesse sido examinada pelo Tribunal a quo, o caso concreto não comportaria a aplicação da lex in melius posterior, porquanto a redução da pena somente seria possível se o paciente tivesse sido condenado em concurso material e pretendesse o reconhecimento da continuidade delitiva, sendo certo que a condenação foi por apenas um delito.

10. Destarte, a jurisprudência desta Corte, anteriormente ao advento da referida Lei n. 12.015, de 7-8-2009, refutava o reconhecimento da continuidade delitiva nos crimes de estupro e atentado violento ao pudor, sob o fundamento de configurarem delitos de espécies distintas, entendimento que há de ser revisto ante a inserção dos núcleos definidores do crime de atentado violento ao pudor na descrição típica do crime de estupro, passando a configurar delitos da mesma espécie.

11. A afirmação, pela Defensoria Pública, no sentido da ocorrência de concurso de crimes é, reitere-se, dissociada da realidade dos autos, não cabendo argumentar com a aplicação retroativa da Lei n. 12.015/2009.

12. Habeas corpus extinto, por inadequação da via processual, afastada a possibilidade de concessão ex officio da ordem." (STF, HC 108.181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012.)

Esse entendimento foi reiterado em decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012), os quais, considerando a inadequação do writ, bem como não ser o caso de concessão da ordem de ofício, negaram seguimento às impetrações.

Nesse cenário, exsurge a necessidade premente da reformulação da admissibilidade da impetração originária também neste Superior Tribunal de Justiça, adequando-se à nova orientação da Suprema Corte, em absoluta consonância com os princípios constitucionais, mormente o do devido processo legal, da celeridade e da economia processual e da razoável duração do processo, a fim de que não seja conhecido o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, nos feitos em andamento.

No caso em apreço, os Pacientes foram submetidos à medida socioeducativa de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

internação, pela prática de ato infracional análogo ao delito do art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, porque apreendidos com 193 invólucros de cocaína, na forma de *crack*, e 07 porções de maconha.

A sentença menorista, referendada pela Corte *a quo*, restou assim fundamentada:

"[...]

No mérito, o pedido é procedente.

Dá-se o ato infracional de porte ilegal de substância entorpecente quando o agente traz consigo, com o intuito de comércio, substância entorpecente que determine dependência física ou psíquica sem autorização legal ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Os fatos narrados na representação subsumem-se perfeitamente à descrição legal. Na hipótese dos autos, a prova testemunhal é segura no sentido de a droga encontrada pertencer aos adolescentes, que visavam comercializá-la.

[...]

Em juízo (fls. 107/109), o menor [L] relatou que tem dezoito anos. Tem passagem. Já cumpriu internação. Mora com a mãe. Não faz uso de entorpecentes. Estava na casa da sua irmã. Saiu para comprar refrigerante. Encontrou [E]. Passaram a conversar. Os policiais apareceram. Rapazes que estavam próximos a uma biqueira saíram correndo. Durante a perseguição eles dispensaram uma sacola de entorpecentes. Foi abordado juntamente com o E, A e A.

Em juízo (fls. 107/109), o menor [A] afirmou que tem dezessete anos. Possui passagem. Estava cumprindo prestação de serviço à comunidade. Não faz uso de entorpecentes. Mora com a sua mãe. Estava passeando com o seu irmão [A]. Foram abordados pelos policiais, juntamente com o E e L. Foram todos agredidos. Os milicianos efetuaram um tiro. Alguns rapazes chegaram a ser apreendidos. Não sabe se o local é uma biqueira.

Em juízo (fls. 107/109), o menor [A] disse que tem dezessete anos. Mora com a mãe. Não faz uso de entorpecentes. Estuda. Tem passagem. Estava cumprindo liberdade assistida. Estava passeando com o seu irmão [A]. Uns moleques do outro lado da via foram perseguidos pelos policiais. Eles se evadiram. No trajeto dispensaram entorpecente próximo onde estava com o seu irmão. Sofreram agressões. As drogas foram arremessadas pelos indivíduos que fugiram.

Contudo, tais versões não podem ser acolhidas, pois em desconformidade com as demais provas.

[...]

Na aplicação da medida, considero a gravidade do delito e a conduta reprovável dos menores, que deixam transparecer falta de perspectiva positiva quando aos seus futuros. O ato praticado é sumamente grave – tráfico de entorpecentes – e quem nele se envolve demonstra possuir insensibilidade moral e periculosidade. Sendo assim, a internação é medida que se impõe.

Sobre a possibilidade de internação quanto ao ato infracional de tráfico de entorpecentes, confira-se:

'MENOR - Infração - Internação - Adolescente com sério desvio de comportamento e envolvimento com tráfico de drogas -



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Aplicação da medida sócio-educativa justificada - Recurso não provido. A prematura opção pela delinquência caracterizada pelo envolvimento do menor com o tráfico de entorpecentes revela forte desvio de conduta e sério comprometimento com atividade criminosas, justificando a medida sócio-educativa de internação' (Relator: Lair Loureiro - Apelação Cível n.º 14.845-0 - Rancharia - 10.12.92).

'MENOR - Medida sócio-educativa - Internação - Conversão pretendida para liberdade assistida - Inadmissibilidade - Gravidade da infração (tráfico de entorpecentes, entre outros) que não permite adoção de tal medida - Recursos não providos' (Apelação Cível n.º 25.231-0 - Botucatu - Câmara Especial - Relator: Lair Loureiro - 14.12.95, V. U.).

No Habeas Corpus n.º 161.095.0/8-00, desta Comarca de Sorocaba, relatado pela Desembargadora Maria Olívia Alves, assim foi decidido:

'Habeas Corpus - Sentença que impôs internação, por tráfico de drogas - Violação ao artigo 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente - Inocorrência - Interpretação equivocada dos termos legais - Excepcionalidade observada - Ato que pressupõe séria ameaça e violência contra a coletividade - Equiparação a crime de perigo à saúde pública - Ausência de hipótese teratológica a justificar o presente pedido - Inconformismo impróprio à via de 'habeas corpus' - Ordem denegada'.

Na fundamentação deste acórdão são tecidas considerações pertinentes sobre o tema:

'(...) Na verdade, respeitado o entendimento em contrário, o tráfico de drogas é prática que pressupõe violência e grave ameaça a toda a coletividade, na medida em que vem disseminando o vício entre a população mais jovem e mais desprotegida da sociedade.

Tanto é assim que o legislador, posteriormente à edição do Estatuto da Criança e do Adolescente, passou a classificar tal prática como crime hediondo.

De outra parte, se acolhido o argumento da defesa de que a internação somente está autorizada quando ocorre violência direta à pessoa, chegaríamos à absurda conclusão de que o legislador considerou o tráfico de drogas menos grave do que uma lesão corporal leve ou uma ameaça, e que a estas medidas estariam então autorizadas nestes últimos casos.

Não foi este o espírito da lei. O legislador quis restringir a internação às infrações de gravidade evidente, situação na qual se enquadra perfeitamente o desenvolvimento do tráfico de drogas.

(...) Assim, não há que se falar em constrangimento ilegal, na aplicação da medida de internação, pois o ato infracional cometido pelo adolescente, ora paciente, constituindo infração de perigo à saúde pública, reveste-se, pela natureza, de grave ameaça ou violência à pessoa e, sobretudo, à coletividade'.

*Em face do exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado na representação e, pelos argumentos mencionados, aplico aos adolescentes [...], L L F, A A DE O e A A DE O, a medida socioeducativa de*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INTERNAÇÃO, sem prazo determinado, em unidade adequada da FUNDAÇÃO C.A.S.A., com fulcro nos artigos 112, VI, e 122, I, do Estatuto da Criança e do Adolescente. DETERMINO A VINDA DE RELATÓRIOS TRIMESTRAIS." (fls. 14/20; grifos no original)

Como se vê, a medida socioeducativa aplicada pela sentença de primeiro grau mostrou-se a mais apropriada para a recuperação dos Adolescentes, levando em conta suas condições pessoais.

A internação, embora constitua medida extrema, está prevista no artigo 122 da Lei n.º 8.069/90 – Estatuto da Criança e do Adolescente – *litteris*:

"Art. 122. A medida de internação só poderá ser aplicada quando:
I - tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência á pessoa;
II - por reiteração no cometimento de outras infrações graves;
III - por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta."

Não há a ilegalidade arguida pela zelosa Defensoria Pública, porquanto o art. 100, c.c. art. 113, ambos do ECA, dispõe que na aplicação das medidas socioeducativas levar-se-ão em conta primeiramente as necessidades pedagógicas do adolescente, o que permite a aplicação da medida mais gravosa de internação, no caso dela se mostrar a única eficiente e suficiente para a ressocialização do menor infrator, como no caso.

Lado outro, o art. 122, inciso III, do mesmo estatuto, autoriza a internação "*por reiteração no cometimento de outras infrações graves*". Constan dos autos certidões (fls. 63/65) que indicam que os adolescentes já foram submetidos a medidas socioeducativas, pela prática de ato infracional similar ao delito de tráfico de drogas, e que responderam ou respondem outras ações por variadas infrações (dentre elas, receptação, roubo majorado e lesão corporal). Tais circunstâncias autorizam a manutenção da medida mais grave.

Nesse diapasão, é o entendimento desta Corte Superior de Justiça:

"HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO TRÁFICO. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA NESSE ATO INFRACIONAL. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO. LEGALIDADE. INCIDÊNCIA DO ART. 122, INCISO II, C.C. ARTS. 100 E 113 DO ECA. ORDEM DENEGADA.

1. É cabível a medida de internação ao menor que reincide no cometimento de infração equivalente ao crime de tráfico de grande quantidade de drogas, de modo a demonstrar que é essa a única medida socioeducativa adequada à sua ressocialização. Aplicação do art. 122, inciso II, c.c. arts. 100 e 113, todos do ECA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Habeas corpus *denegado*." (HC 135.881/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ de 14/09/2009.)

"HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATOS INFRACIONAIS ANÁLOGOS AO PORTE DE ENTORPECENTES, ROUBO MAJORADO E FURTO. MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA DE INTERNAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO ESTABELECIDO EM RAZÃO DA REITERAÇÃO DE INFRAÇÕES GRAVES. ART. 122, INCISO II, DO ECA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRECEDENTES DO STJ.

1. O menor que reiteradamente comete infrações graves, equivalentes aos crimes de roubo majorado, furto e porte de substâncias entorpecentes, incide na hipótese do art. 122, inciso II, da Lei n.º 8.069/90, não havendo constrangimento ilegal em sua internação. Precedentes desta Corte Superior.

2. Habeas corpus *denegado*." (HC 80.554/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ de 15/10/2007.)

"CRIMINAL. ECA. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. INTERNAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO. REITERAÇÃO NO COMETIMENTO DE INFRAÇÕES GRAVES. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

I. Hipótese em que o paciente já havia se submetido à medida sócio-educativa de liberdade assistida pela prática de ato infracional equiparado ao crime de tráfico de entorpecentes, tendo sido posteriormente surpreendido ao reiterar a conduta de forma idêntica.

II. Medida sócio-educativa anteriormente imposta insuficiente à reintegração do menor à sociedade, em observância ao próprio espírito do Estatuto da Criança e do Adolescente.

III. O inciso II do art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente permite a aplicação de medida sócio-educativa de internação no caso de reiteração no cometimento de infrações graves. Precedentes.

IV. Ordem *denegada*." (HC 32476/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 24/05/2004.)

De observar-se, por fim, que o fato de o Adolescente L L F contar com 18 anos, na data da prolação da sentença (fl. 14), não impede o cumprimento da medida socioeducativa imposta, pois o art. 121, § 5.º, da Lei n.º 8.069/90 estabelece a liberação compulsória apenas aos 21 anos de idade.

A propósito:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. MAIORIDADE CIVIL. IRRELEVÂNCIA. REGRESSÃO. OITIVA PRÉVIA. NECESSIDADE.

1 - Se o adolescente era menor de 18 (dezoito) anos à época do ato infracional, nada impede que permaneça cumprindo a medida socioeducativa após a maioridade civil, pois o art. 121, § 5º, do ECA, que estabelece a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liberação compulsória aos 21 (vinte e um) anos de idade, não foi revogado. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

2 - A decretação de internação do adolescente que se encontrava em semiliberdade, por consistir em regressão da medida socioeducativa, requer sua prévia oitiva. Enunciado da Súmula nº 265/STJ.

Recurso ordinário em habeas corpus parcialmente provido." (RHC 27.535/RJ, 5.^a Turma, Rel. Min. MARILZA MAYNARD (Desembargadora Convocada do TJ/SE), DJe de 22/10/2012.)

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA ORDEM de *habeas corpus*. Outrossim, CASSO a medida liminar anteriormente deferida (fls. 36/39), devendo os Pacientes voltarem a cumprir a medida socioeducativa imposta no Processo n.º 246/12.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0135300-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 247.360 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 2462012 768455920128260000

EM MESA

JULGADO: 19/02/2013
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - DEFENSORA PÚBLICA
ADVOGADO	: GISELE XIMENES VIEIRA DOS SANTOS INÁCIO - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: A A DE O (INTERNADO)
PACIENTE	: A A DE O (INTERNADO)
PACIENTE	: L L F (INTERNADO)
CORRÉU	: EDIPO DORACI DE BARROS

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, cassando a liminar anteriormente deferida."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Laurita Vaz.