



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 404.457 - SP (2017/0146390-8)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FELIPE DE CASTRO BUSNELLO - SP324728
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : V G DE O

EMENTA

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. *HABEAS CORPUS*. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. REITERAÇÃO DE ATO INFRACIONAL. ILEGALIDADE. NÃO VERIFICADA. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.

1. Ainda que o ato infracional não tenha sido praticado por meio de violência ou grave ameaça, a medida socioeducativa de internação encontra-se idoneamente fundamentada quando consta na sentença que foi aplicada ao adolescente medida em meio aberto pela anterior prática de ato equiparado ao crime de tráfico de drogas, não sendo cumprida pelo menor infrator que cometeu novo ato infracional.

2. *Habeas corpus* denegado.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de outubro de 2018 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Presidente e Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 404.457 - SP (2017/0146390-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADO : FELIPE DE CASTRO BUSNELLO - SP324728

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : V G DE O

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de V. G. de O., apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que negou provimento ao recurso de apelação da defesa, conforme a seguinte ementa (fls. 59/67):

Apelação - Ato infracional análogo ao crime previsto no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006 - Internação - Recurso recebido apenas no efeito devolutivo - Autoria c materialidade reconhecidas - Insurgência apenas contra a medida imposta - Pedido de substituição da medida de internação por outra não privativa de liberdade - Impossibilidade - Configuração da reiteração de atos infracionais graves, nos moldes do artigo 122, inciso II, do ECA - Gravidade concreta do ato infracional e as condições pessoais do jovem que recomendam a aplicação da medida extrema Medida extrema necessária para afastá-lo da situação de risco, para inibir o cometimento de novos atos infracionais e para reinseri-lo socialmente - Apelação não provida.

Neste writ no busca-se a revogação da medida socioeducativa aplicada em sentença e mantida no julgamento da apelação, sob a alegação de não estarem presentes os requisitos autorizadores.

O impetrante sustenta, em síntese, que o paciente está submetido a constrangimento ilegal, pois, ao contrário do asseverado no acórdão objurgado, o ato infracional equiparado ao crime de tráfico de drogas é desprovido de violência ou grave ameaça à pessoa.

Acrescenta que não há que se falar em reiteração na prática de atos infracionais, porque a medida anterior de liberdade assistida foi cumulada com remissão, que não pode ser usada para fins de antecedentes infracionais, *ex vi* do art. 127 do ECA.

O paciente foi sentenciado pela prática de ato infracional equiparado ao crime tipificado no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006 à medida socioeducativa de internação por prazo indeterminado.

Na origem, processo n. 0045652-91.2016.8.26.0224, o apelo da defesa foi improvido em 29/5/2017.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 404.457 - SP (2017/0146390-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

O impetrante requer a revogação da medida socioeducativa de internação, porque não se encontram presentes os requisitos do art. 122 do ECA.

O acórdão que julgou o apelo, quanto à manutenção da medida imposta no édito condenatório, assim dispôs (fl.62/67):

[...]

A medida socioeducativa de internação imposta é legítima, pois, para elegê-la, verifica-se que a MM. Juíza de Primeira Instância considerou não só a gravidade abstrata do ato infracional, mas também a gravidade concreta, diante da quantidade e diversidade de drogas apreendidas, bem como as condições pessoais do apelante, que lhe são desfavoráveis. Desta feita, a decisão atende perfeitamente o disposto nos artigos 112, § 1º, 121 e 122, incisos I e II, c/c parágrafos 1º e 2º, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Abstratamente, o tráfico de drogas gera imensuráveis danos à saúde pública e à sociedade como um todo, já que as drogas colocam em risco a saúde dos usuários e os recursos oriundos da traficância destinam-se ao financiamento de organizações criminosas, estruturando-as, equipando-as, e ensejando, reflexamente, o aumento da criminalidade, revelando traços evidentes e concretos de violência e de grave ameaça à pessoa, até mesmo porque evidente a relação entre o ato de traficar e a violência que sua prática exige, estando perfeitamente enquadrada a espécie na hipótese do artigo 122, inciso I, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

E não é por outra razão que o tráfico de drogas, quando praticado de forma reiterada (STF: Habeas Corpus (HC) 118533, julgado em 24 de junho de 2016), foi equiparado a crime hediondo pela Lei nº 8.072 de 25 de julho de 1990, posterior à Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990 (ECA), haja vista os citados danos causados.

Diante destas considerações, a doutrina defende incisivamente a possibilidade de aplicação de medida socioeducativa de internação a adolescentes que cometem atos infracionais desta natureza, a propósito:

[...]

Concretamente o ato infracional de tráfico é grave, pois os referidos auto de exibição e apreensão e o laudo de exame químico-toxicológico definitivo dão conta da apreensão de 199 embalados de drogas, notadamente a cocaína, de grande potencial lesivo e que causa irresistível dependência química, afetando a saúde dos usuários e desestruturando suas famílias.

As condições pessoais do apelante lhe são desfavoráveis, pois ele, apesar de tecnicamente primário, ostenta passagem anterior pela Justiça



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Menorista justamente pela prática de tráfico de entorpecente, tendo recebido remissão judicial cumulada com medida socioeducativa de liberdade assistida, descumprindo-a (fls.30/37 e 86), o que indica que eventuais medidas socioeducativas em meio aberto não serão suficientes, haja vista que não surtirão o efeito ressocializador esperado.

Vale lembrar que o entendimento jurisprudencial atual, no tocante à configuração da reiteração de atos infracionais conforme dispõe o artigo 122, inciso II, do ECA, é no sentido de que não há necessidade de duas ou mais sentenças anteriores desfavoráveis, com trânsito em julgado, para caracterizar reiteração infracional, já que não há previsão legal neste sentido. Assim vejam:

[...]

O laudo psicossocial elaborado pela Fundação CASA, por seu turno, concluiu que o adolescente é usuário de drogas, encontra-se em situação de evasão escolar, possui crítica superficial, sendo certo, ainda, que sua genitora não representa figura de autoridade, o que demonstra não possuir respaldo familiar adequado (fls. 74/77).

Vislumbra-se, portanto, que o adolescente se encontra em situação de extrema vulnerabilidade social, situação esta não condizente com eventual medida em meio aberto.

Desse modo, a excepcionalidade da medida de internação resta inegavelmente justificada, pois tal medida é a única efetiva para afastá-lo da situação de risco á qual está exposto, para inibir o cometimento de novos atos infracionais e para reinseri-lo socialmente.

O Excelso Supremo Tribunal Federal já assentou a possibilidade de aplicação da medida socioeducativa em meio fechado a adolescentes responsabilizados pela prática de atos infracionais análogos ao tráfico de droga, ainda que primários. A propósito:

[...]

No mesmo sentido existem inúmeros julgados desta Egrégia Câmara Especial, a saber:

[...]

É certo, ademais, que as hipóteses do artigo 122 do ECA não podem ser interpretadas de forma dissociada dos objetivos das medidas socioeducativas, que visam preponderantemente a reinserção social do adolescente, mas também, ainda que de forma módica, a retribuição pela conduta inadequada, nos termos do artigo 112, § 1º do ECA e do artigo 1º, § 2º, incisos I e III da Lei 12.594/2012, respectivamente:

[...]

Entendimento contrário levaria à absurda conclusão de que os atos infracionais equiparados a crimes de menor potencial ofensivo, como os crimes de lesão corporal leve e de ameaça, seriam suscetíveis à medida de internação, enquanto o tráfico de drogas, cujo tipo é equiparado a crime hediondo na hipótese de reiteração, não poderia ensejar a internação, em total afronta aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade (artigo 35, inciso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV, da Lei 12.594/2012).

Faz-se consignar, outrossim, que não há ofensa ao enunciado da Súmula nº 492 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, já que este não possui caráter vinculante, tampouco veda a imposição da medida socioeducativa de internação àquele que comete ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas. Nela há apenas uma recomendação ao julgador, para efeito de aplicação da medida extrema, atentar-se para as peculiaridades do caso concreto, não se limitando à gravidade em abstrato da infração.

Nem se diga aqui aplicável os mesmos preceitos punitivos do código repressivo, pois diversos os objetivos e a natureza das duas esferas, onde, na seara menorista se perquire a ressocialização, enquanto que na Justiça Comum, a pena adequada à sua reabilitação pelo mal proceder do condenado.

Com base nesse raciocínio, só se permite concluir que cabe ao julgador, diante das peculiaridades do caso concreto, eleger a estratégia pedagógica mais adequada ao caso, o que foi feito.

Ante o exposto, nega-se provimento ao apelo.

Por sua vez, a sentença que aplicou a medida de internação assim dispôs (fls.41/43):

[...]

*A procedência da representação, portanto, é de rigor. O ato praticado é gravíssimo e requer resposta pronta e efetiva por parte do Estado, que não pode permitir a subversão da ordem pública diante da criminalidade atualmente e infelizmente ocorrente. **Ressalte-se que o adolescente já possui passagem pela prática de ato infracional. equiparado ao tráfico de drogas, ocasião em que foi aplicada a remissão com a medida socioeducativa de liberdade assistida pelo prazo de 09 meses (certidão de fis. 31/371).** O relatório polidimensional juntado aos autos, sugeriu a aplicação de medida em meio aberto. Todavia, o adolescente não vinha cumprindo a medida socioeducativa anteriormente imposta, tanto que havia sido designada audiência de advertência nos autos da execução 0040648-73.2016, porém não chegou a ser advertido, pois foi custodiado provisoriamente. A medida em meio aberto, anteriormente imposta, objetivava justamente a tentativa de conscientização e orientação do adolescente. O seu retomo pouco tempo depois de tal imposição, mostra o insucesso da medida em meio aberto, seja pela resistência do menor, seja pela sua precoce inserção e envolvimento na prática delitiva (tráfico de drogas). Pontua-se não se considerar qualquer antecedente em prejuízo do adolescente, mas considerar a peculiar situação que se apresenta ao juízo mesmo após a aplicação em meio aberto cumulada com remissão. Esta situação está a indicar que o adolescente encontra-se em risco, mais precisamente presa fácil dos traficantes e demais criminosos da comunidade em que vive. Assim, com a devida vênia, parece que a medida em meio aberto não só se mostraria incapaz de atingir a finalidade a que se dispõe, como o Estado estaria sendo omissa e negligente na proteção do adolescente em conflito com*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a lei, pois nestas situações extremas, infelizmente, a medida de internação se mostra como ultima tentativa de resgate do jovem infrator, em face da sua realidade. O adolescente demonstra identificação com o meio infracional, encontra-se evadido da escola, bem como encontra-se em situação de total vulnerabilidade. Igualmente, restou evidente que a genitora não exerce poder de autoridade, bem como é conivente com a conduta do adolescente. Assim, apesar da atenuante da confissão, bem como das combativas alegações da Defesa, deve ser submetido à medida socioeducativa de internação. Posto isso, nos termos do art. 122, inciso II, do ECA, aplico ao adolescente VÍTOR GONÇALVES DE OLIVEIRA, filho de Rita de Cássia Gonçalves de Oliveira, nascido aos 21/01/2000, a medida socioeducativa de INTERNAÇÃO, por prazo indeterminado, respeitado o limite de três anos.

Como já adiantado na liminar, ainda que o ato infracional não tenha sido praticado pelo adolescente por meio de violência ou grave ameaça, a medida socioeducativa de internação foi fundamentada em elementos concretos constantes dos autos que demonstram a inadequação da imposição de medida em meio aberto, porque o menor infrator *não vinha cumprindo a medida socioeducativa anteriormente imposta, tanto que havia sido designada audiência de advertência nos autos da execução 0040648-73.2016, porém não chegou a ser advertido, pois foi custodiado provisoriamente.*

Ressalte-se que esta Sexta Turma passou a majoritariamente compreender, ressalvada pessoal compreensão diversa, que para a configuração da reiteração de infrações graves, prevista no inciso II do art. 122 do ECA, suficiente é a prática de nova conduta após prévia aplicação de medida socioeducativa, salvo falta de contemporaneidade ou menor relevância da infração antecedente.

No presente caso, a medida anterior de liberdade assistida cumulada com remissão sequer tinha seu cumprimento iniciado pelo paciente, o que ensejou a marcação de audiência de advertência prejudicada em face da internação provisória por novo cometimento de ato infracional.

Não há que se falar, portanto, em violação ao enunciado da Súmula 492 desta Corte, uma vez que a medida de internação não decorreu exclusivamente da gravidade abstrata do ato infracional, pois foram destacados elementos concretos que demonstram a inadequação da imposição de medida em meio aberto, bem como situação de extrema vulnerabilidade do paciente.

Ante o exposto, voto por denegar o *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0146390-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 404.457 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00456529120168260224 20170000383352 456529120168260224

EM MESA

JULGADO: 16/10/2018
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANA BORGES COELHO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : FELIPE DE CASTRO BUSNELLO - SP324728
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : V G DE O

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

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.