

**HABEAS CORPUS Nº 485.609 - MG (2018/0341458-5)**

**RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ**  
**IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS**  
**ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS**  
**PACIENTE : K R DE O**

**EMENTA**

*HABEAS CORPUS*. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE POSSE DE DROGA PARA CONSUMO PRÓPRIO. APLICAÇÃO DE MEDIDA DE SEMILIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. DESPROPORCIONALIDADE. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA.

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de K. R. DE O. contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais proferido na Apelação Criminal n.º 1.0024.17.102157-9/001.

Consta dos autos que o Paciente teve contra si instaurada representação pela prática da infração análoga ao crime de tráfico de drogas, por ter sido surpreendido, na companhia de dois inimputáveis, com 11 (onde) invólucros com substância identificada como *crack*, com peso de 3,2g (três gramas e dois decigramas) (fls. 8-9).

Ao prolatar a sentença, em 16/04/2018, o Juízo da Vara da Infância e da Juventude julgou parcialmente procedente a pretensão deduzida na representação, para o fim de reconhecer que o Paciente praticou o ato infracional análogo à conduta descrita no art. 28 da Lei n.º 11.343/2006, com a aplicação da medida socioeducativa de advertência (fls. 155-164).

Inconformado, o Ministério Público interpôs recurso de apelação, o qual foi provido pelo Tribunal de origem para impor ao Adolescente a medida socioeducativa de semiliberdade, conforme acórdão assim ementado (fl. 195):

**"APELAÇÃO CRIMINAL - ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DO ART. 28 DA LEI 11.343/06 - MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE ADVERTÊNCIA - IMPOSIÇÃO DE MEDIDA MAIS SEVERA - VIABILIDADE - SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE.**

**- A imposição de medida socioeducativa a ser aplicada ao**

*adolescente infrator possui como desiderato principal fazer despertar no menor a consciência do desvalor de sua conduta, possuindo, além do caráter punitivo, a finalidade de reeducação do adolescente infrator, visando sua reabilitação social.*

*- Considerando o histórico de infrações praticadas pelo menor, nos termos do art.112 c/c art.120 do Estatuto da Criança e do Adolescente, se impõe a medida socioeducativa de semiliberdade, visando à ressocialização do representado e a necessária resposta do Estado à sociedade."*

No presente writ, sustenta a Impetrante, em suma, que é flagrantemente ilegal a aplicação de medida socioeducativa que implique em restrição de liberdade, no caso, a semiliberdade, em razão da prática de ato infracional análogo ao crime de uso de droga.

Ao final, requer, liminarmente e no mérito, o restabelecimento da sentença para que seja aplicada ao Paciente a medida socioeducativa de advertência.

A medida liminar foi por mim DEFERIDA, conforme decisão de fls. 207-210.

As informações foram dispensadas.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 216-218, opinando pelo não conhecimento do *habeas corpus*, mas pela concessão da ordem de ofício, para suspender a aplicação da medida socioeducativa de semiliberdade determinada, em parecer assim ementado (fl. 216):

**"PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. DESCABIMENTO. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO PREVISTO NO ART. 28 DA LEI 11.343/2006. APLICAÇÃO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE SEMILIBERDADE. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO WRIT E CONCESSÃO DE ORDEM DE OFÍCIO PARA SUSPENDER APLICAÇÃO DA MEDIDA DE SEMILIBERDADE.**

É o relatório. Decido.

O Tribunal de origem, ao impor a medida socioeducativa de semiliberdade ao Paciente, o fez com alicerce nos seguintes fundamentos (fls. 198-199):

*"Nesse diapasão, é cediço que a medida socioeducativa aplicada ao adolescente infrator possui como desiderato principal fazer despertar no menor a consciência do desvalor de sua conduta, possuindo, além do caráter punitivo, a finalidade de reeducação do adolescente*

*infrator, visando sua reabilitação social.*

*In casu, observa-se das Certidões de Antecedentes do Menor acostadas às fls. 28/29 que o adolescente ostenta algumas passagens pela Vara Infracional da Infância e Juventude, inclusive responde a procedimento de apuração de ato infracional por crime análogo ao de tráfico de drogas, pelo qual já lhe foi aplicada medida socioeducativa de liberdade assistida e internação.*

*Nota-se, portanto, que as medidas socioeducativas aplicadas não surtiram os efeitos desejados de reeducação e recuperação do adolescente, uma vez que ele continua se envolvendo em situações de risco.*

*Dessa forma, em que pese o ato infracional por ora cometido não apresentar um grau tão elevado de gravidade, diante do histórico do representado, a imposição da medida socioeducativa de semiliberdade, ao meu aviso, mostra-se adequada aos desígnios de reeducação e ressocialização previstos na Lei n. 8.069/1990."*

Em que pese o Paciente ostentar algumas passagens pela prática de outros atos infracionais, conforme consignado pela Corte *a quo*, salienta-se que a aplicação da medida socioeducativa de semiliberdade pela prática do ato infracional análogo ao crime de posse de droga para consumo próprio viola o princípio da proteção integral da criança e do adolescente.

Sabe-se que o art. 28 da Lei n.º 11.343/2006 não autoriza a privação da liberdade do condenado, maior e imputável, mas prevê somente a aplicação de penas restritivas de direitos. Dessa forma, mostra-se desproporcional e ilegal a aplicação da medida de semiliberdade ao Adolescente pela prática do crime análogo à posse de uso de droga para consumo próprio, por ser mais gravosa do que a punição prevista no tipo penal do referido delito.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

**"PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO PREVISTO NO ART. 28 DA LEI 11.343/2006. APLICAÇÃO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE SEMILIBERDADE. DESPROPORCIONALIDADE. PRECEITO SECUNDÁRIO QUE NÃO IMPÕE AO MAIOR IMPUTÁVEL RESTRIÇÃO À LIBERDADE. RECONHECIDA A OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL. RECURSO PROVIDO.**

**1. Configura ofensa ao princípio da proteção integral, a aplicação de semiliberdade ao adolescente pela prática de ato infracional análogo ao crime previsto no art. 28 da Lei 11.343/06, na medida em que a aludida medida socioeducativa se mostra mais gravosa do que o preceito secundário do crime de posse de drogas para consumo próprio, aplicável aos maiores de 18 anos. Precedentes desta Corte e do STF.**

2. *Recurso especial provido para restabelecer a medida de prestação de serviços à comunidade, na forma estipulada pelo Juízo singular ."* (REsp 1.753.563/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/10/2018, DJe de 16/10/2018; sem grifos no original.)

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPROPRIEDADE DE VIA ELEITA. APLICAÇÃO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO PREVISTO NO ART. 28 DA LEI Nº 11.343/2006 - USO DE ENTORPECENTES. DELITO PARA O QUAL NÃO SE PREVÊ, PARA O MAIOR IMPUTÁVEL, PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE, MAS RESTRITIVA DE DIREITOS. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL DO MENOR INIMPUTÁVEL. INTERNAÇÃO QUE SE APRESENTA MAIS GRAVOSA E DESPROPORCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, não tem admitido a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso próprio, prestigiando o sistema recursal ao tempo que preserva a importância e a utilidade do writ, visto permitir a concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

- A Constituição Federal, em seu art. 227, § 3º, inciso V, ao consagrar a doutrina da proteção integral às crianças e aos adolescentes, dispõe que as medidas privativas de liberdade, se aplicadas ao menor, devem obediência aos princípios da brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar da pessoa em desenvolvimento, privilegiando sempre viabilizar a reintegração do menor ao convívio social, bem como à vida familiar.

- Seguindo o referido princípio, a internação, meio mais gravoso de restrição à liberdade do menor infrator, deve ser imposta apenas quando nenhum outro meio se mostrar adequado ao caso, nas hipóteses taxativas do art. 122 do ECA.

- O art. 28 da Lei nº 11.343/2006, ao punir a posse de entorpecentes para consumo próprio, não autoriza a privação da liberdade do condenado, pessoa adulta e plenamente imputável, mas prevê tão somente a aplicação de penas restritivas de direitos. Diante disso, se o menor ou o adolescente gozasse de plena imputabilidade penal, não seria submetido a medida privativa de liberdade, como ocorre na internação.

- É manifesto o constrangimento ilegal, por violar o princípio da proteção integral do menor inimputável, a imposição, ao paciente, da medida excepcional e mais gravosa de internação pela prática de ato infracional análogo ao delito previsto no art. 28 da Lei de Drogas que, se cometido por adulto, não autorizaria a privação da liberdade do autor. Precedentes desta Corte e de ambas as Turmas do Supremo

***Tribunal Federal.***

- Habeas corpus *não conhecido. Ordem concedida de ofício para afastar a aplicação da medida socioeducativa de internação ao paciente, sem prejuízo da imposição de qualquer medida prevista no art. 112 da Lei nº 8.069/90, desde que não implique a privação, mesmo que parcial, da liberdade de ir e vir do paciente.*" (HC 338.851/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe de 04/03/2016; sem grifos no original.)

Ante o exposto, confirmando a liminar, CONCEDO a ordem de *habeas corpus* para restabelecer a sentença que aplicou ao Paciente a medida socioeducativa de advertência.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 18 de fevereiro de 2019.

Ministra LAURITA VAZ  
Relatora