

HABEAS CORPUS Nº 501.565 - SP (2019/0089952-6)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
IMPETRANTE : JOAO MACIEL DE LIMA NETO
ADVOGADO : JOÃO MACIEL DE LIMA NETO - SP193386
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : L S DE S (INTERNADO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de L. S. DE. S. contra decisão do Desembargador Relator do HC n.º 2059038-45.2019.8.26.0000, em trâmite perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que indeferiu medida de provimento urgente.

Colhe-se nos autos que, em 14/03/2019, o Paciente foi surpreendido, em companhia de quatro flagranteados (imputáveis), por guardar e estar na posse de 400g de maconha; 800g de cocaína e 1,2Kg de *crack*, além de armas e munições, inclusive sendo alvo de investigação indicando ser possível integrante de organização criminosa (fls. 107-108).

Oferecida representação pelo *Parquet* – pela suposta prática de atos infracionais equiparados aos crimes de tráfico de drogas e de associação para o tráfico, descritos nos arts. 33 e 35, ambos da Lei n.º 11.343/2006; bem como aos delitos de posse e porte de arma de fogo, tipificados nos arts. 12 e 16, parágrafo único, inciso IV, da Lei n.º 10.826/2003 –, o Juízo de primeiro grau decretou a medida cautelar de internação provisória do ora Paciente (fls. 107-109).

Irresignada, a Defesa impetrou *habeas corpus* no Tribunal de origem, cujo pedido liminar foi indeferido pelo Desembargador Relator (fls. 126-128).

No presente *writ*, a Parte Impetrante sustenta que "*o Juiz de primeiro grau deixou de indicar eventual ocorrência de grave ameaça ou violência à pessoa na prática do ato infracional, reiteração no cometimento de outras infrações graves ou descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta*" (fl. 7).

Requer, inclusive liminarmente, a revogação da internação provisória.

É o breve relatório.

Decido o pedido urgente.

Conforme posicionamento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e por

esta Corte, não se admite *habeas corpus* contra decisão negativa de liminar proferida em outro *writ* na instância de origem, sob pena de indevida supressão de instância.

É o que sedimentado na Súmula n.º 691/STF ("*não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar*"), aplicável, *mutatis mutandis*, a este Superior Tribunal de Justiça (HC 323.373/AgRg-PR, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, 5.ª Turma, DJe de 17/06/2015; HC 274.058/AgRg-RJ, 6.ª Turma, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI, DJe de 19/12/2013; HC 274.845/SP, 3.ª Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 29/11/2013).

A despeito de tal óbice processual, tem-se entendido que, em casos excepcionais, deve preponderar a necessidade de se garantir a efetividade da prestação da tutela jurisdicional de urgência para que flagrante constrangimento ilegal ao direito de liberdade possa ser cessado – tarefa a ser desempenhada caso a caso.

Todavia, esse atalho não pode ser ordinariamente admitido, salvo nas hipóteses em que se evidenciar situação absolutamente teratológica e desprovida de qualquer razoabilidade, mormente por forçar o pronunciamento adiantado da Instância Superior, suprimindo a competência da Inferior, subvertendo a regular ordem do processo.

Na hipótese dos autos, **verifico, em juízo prelibatório, existência de ilegalidade apta a ensejar o deferimento da liminar pretendida**, pois, segundo assentada jurisprudência do STJ, **a internação provisória somente pode ser aplicada quando presentes as hipóteses dos arts. 108 e 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente.**

No caso vertente, o Juízo de primeiro grau lançou a seguinte fundamentação para decretar a medida cautelar em tela (fl. 107-108; sem grifos no original):

"Há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, sendo a medida imperiosa, não apenas pela extrema gravidade do ato infracional praticado e sua repercussão social, mas, especialmente, para garantir a segurança pessoal do adolescente, afastando-o do ambiente criminoso em que está inserido, bem como para garantir a ordem pública, pois evidenciado, pelas circunstâncias do ato, que voltará a delinquir.

Guardava e estava na posse de cerca 400grs de maconha,

800grs de cocaína e 1,2kg de crack, em situação que indica a prática de tráfico de entorpecentes (capsulas vazias, balança de precisão, etc), crime equiparado a hediondo, bem como mantinha em sua casa diversas armas e munições. Embora, em princípio, não registre antecedentes infracionais, foi flagrado na posse de grande quantidade de drogas, petrechos de preparo e embalo, e um arsenal, além de ser alvo de investigação apontando que há meses está entranhado na prática do tráfico, inclusive integrando organização criminosa."

Contudo, como se vê, **não há qualquer referência às hipótese taxativas da medida previstas no art. 122 do ECA**, ao revés, ressaltou a decisão que o Paciente não possui antecedentes infracionais. Nos termos do Verbete Sumular n.º 492 do STJ, "*o ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente*". Desse modo, impõe-se a concessão do *habeas corpus*. A propósito:

"ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. HABEAS CORPUS. SÚMULA 691/STF. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. INTERNAÇÃO PROVISÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. VERIFICADA. ILEGALIDADE. OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

1. *No presente caso, a decisão de internação provisória apresentou fundamento na quantidade de droga apreendida com o menor, além de munições/armamentos, tratando-se de 18 porções de cocaína, 28 porções de maconha e R\$ 52,00. E ainda, guardava no interior de uma residência, 74 porções de cocaína, 534 porções de maconha, 3 tijolos de maconha, 2 balanças, 1 cartucho calibre 380 (IMI), 2 cartuchos calibre 25 AUTO (CBC) e 1 cartucho calibre 22. sem marca pesando 4945,4 gramas de maconha e 173,8 gramas de cocaína (fls. 24) sem qualquer referência aos fundamentos taxativos da medida previstos no art. 122 do ECA o que impõe a concessão do habeas corpus.*

2. *'O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, embora seja socialmente reprovável, não conduz, obrigatoriamente, à medida socioeducativa de internação' (Súmula n. 492 do STJ)*

3. **Habeas corpus concedido para a desinternação e soltura da paciente G M DOS S T**, salvo se estiver cumprindo medida socioeducativa pela prática de outro ato infracional." (HC 411.366/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 23/10/2017; sem grifos no original.)

Ante o exposto, DEFIRO o pedido liminar para determinar, *incontinenti*, a desinternação e soltura do Paciente, sem prejuízo de aplicação de outra medida

socioeducativa de semiliberdade, salvo se estiver internado por outro motivo.

Oficie-se, com urgência, ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e ao Juízo de Primeira Instância, encaminhando-lhes cópias da presente decisão.

Requisitem-se as informações da Autoridade Impetrada, mormente sobre o andamento do feito, nas quais deverão constar a respectiva senha ou chave de acesso para consulta ao andamento processual.

Após, ouça-se o Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 03 de abril de 2019.

Ministra LAURITA VAZ
Relatora

