HABEAS CORPUS Nº 504.499 - SP (2019/0107347-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE	:	LEANDRO FERNANDES SANCHEZ
ADVOGADO	:	LEANDRO FERNANDES SANCHEZ - SP361135
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	A J B DE O (INTERNADO)

DECISÃO

Trata-se de pedido liminar, deduzido em sede de **habeas corpus**, impetrado em favor de **A. J. B. de O.**, contra acórdão prolatado pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Depreende-se dos autos que a paciente foi representada pela prática de ato infracional equiparado ao delito descrito no art. 33, **caput**, da Lei n. 11.343/2006.A representação foi julgada procedente, sendo aplicado à adolescente a medida socioeducativa de internação.

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação ao Tribunal de origem, que negou provimento ao apelo, nos termos do acórdão juntado às fls. 26-38, com a seguinte ementa:

> *"Apelação - Infância e Juventude - Ato Infracional - Tráfico de entorpecentes e associação para o tráfico - Recurso da defesa - Improcedência - Materialidade e autoria demonstradas - Depoimentos firmes e coerentes dos policiais civis responsáveis pelas diligências e pelas interceptações telefônicas - Validade - Plenamente comprovado que os integrantes da organização criminosa estavam unidos e associados, de maneira estável e permanente, para o exercício do comércio espúrio de drogas. Medida socioeducativa - Ato infracional que expõe a adolescente a grave situação de risco - Condições pessoais desfavoráveis - Internação adequada diante das peculiaridades do caso concreto - Apelo não provido."*

No presente **writ**, o impetrante aduz que a medida socioeducativa de internação não poderia ter sido aplicada ao presente caso, em razão da não subsunção dos fatos às hipóteses previstas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Requer, ao final, a concessão da liminar, para aplicar medida socioeducativa de liberdade assistida à paciente (fls. 3-24).

É o breve relatório.

Decido.

O col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso pertinente. As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado.

Portanto, não se admite mais a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Entretanto, no caso de flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, a jurisprudência recomenda a concessão da ordem de ofício.

Na hipótese, compulsando os autos, denota-se a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida liminar, a saber, **fumus boni iuris** (plausibilidade do direito alegado) e **periculum in mora** (iminência de constrangimento ilegal na liberdade ambulatorial).

In casu, verifica-se que a paciente não apresenta reiteração em ato infracional, bem como está sendo representada e internada por ato infracional em que não há violência ou grave ameaça à pessoa, não se subsumindo, portanto, a presente situação às hipóteses elencadas no ECA.

Salienta-se, ainda, que a matéria já está sumulada por este Tribunal Superior, conforme expresso no verbete n.º 492 da Súmula/STJ: *"O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socioeducativa de internação do adolescente."*

Ante o exposto, **defiro a liminar** para que a paciente seja

imediatamente submetida à medida socioeducativa diversa da internação, a critério do magistrado de primeiro grau, até o julgamento do presente **habeas corpus**.

Solicitem-se, **com urgência e via telegrama**, informações atualizadas e pormenorizadas à autoridade tida por coatora.

Após, vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Comunique-se com urgência.

P. e I.

Brasília (DF), 15 de abril de 2019.

Ministro Felix Fischer
Relator