HABEAS CORPUS Nº 515.877 - SP (2019/0171595-3)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
		FELIPE PEREIRA MAGALHAES - BA033503
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	M L N (INTERNADO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de M. L. N. apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no julgamento da Apelação n. 1501106-48.2018.8.26.0015.

Depreende-se dos autos que o Juízo da 2ª Vara Especial da Infância e Juventude da Comarca de São Paulo (SP) julgou procedente a representação oferecida contra o paciente e aplicou-lhe **medida socioeducativa de semiliberdade, pelo prazo mínimo de 6 meses**, pela prática do ato infracional equiparado ao crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Segundo a representação, o paciente portava, para entrega e consumo a terceiros, **50 porções individuais contendo maconha, pesando cerca de 161,5g (cento e sessenta e um gramas e cinco decigramas)**.

Irresignado, o *Parquet* estadual apelou buscando a aplicação ao adolescente da medida socioeducativa de internação.

Em sessão de julgamento realizada no dia 21 de maio de 2019, a Câmara Especial, por votação unânime, deu provimento ao recurso para reformar parcialmente a sentença, a fim de aplicar ao paciente a medida socioeducativa de internação, por prazo indeterminado e com reavaliação semestral, em acórdão ementado nos seguintes termos (e-STJ fl. 61):

> *APELAÇÃO Sentença que julgou procedente a representação Prática de ato infracional análogo ao crime previsto no artigo 33, "caput", da Lei 11.343/2006 Medida socioeducativa aplicada de semiliberdade Recursos recebidos apenas no efeito devolutivo.*
>
> *Insurgência do Ministério Público em face da medida socioeducativa aplicada Pleito de substituição da medida de semiliberdade por internação ao adolescente Possibilidade Medida extrema necessária*

> *para afastá-lo da situação de risco, para inibir o cometimento de novos atos infracionais e para reinseri-lo socialmente - Medida extrema em consonância com o déficit socioeducativo apresentado pelo adolescente – Gravidade concreta do ato infracional e as condições pessoais do jovem que recomendam a aplicação da medida extrema Configuração da reiteração de atos infracionais graves, nos moldes do artigo 122, inciso II, do ECA Medida necessária para afastá-lo da situação de risco, para inibir o cometimento de novos atos infracionais e para reinseri-lo socialmente Apelado a quem foi aplicada medida de liberdade assistida por ato infracional anterior Autos da execução da medida que revelam descumprimento da medida de semiliberdade.*
>
> *Apelação provida.*

Daí a presente impetração, na qual a Defensoria Pública estadual pugna pelo restabelecimento da sentença de primeiro grau.

Alega, para tanto, a impossibilidade de aplicação da medida de internação provisória ante a não configuração de nenhuma das hipóteses do art. 122 do ECA, havendo assim violação aos princípios da homogeneidade e da proporcionalidade. Ressalta que houve referência no acórdão impugnado à gravidade em abstrato do ato infracional equiparado ao tráfico, o que é incompatível com o sistema legal vigente.

Aduz, ainda, que, *"apesar de o representado não ser primário, o adolescente recebeu somente medida de liberdade assistida anteriormente, por porte ilegal de arma, não estando esgotadas as possibilidades de intervenção mais brandas do que a internação."* (e-STJ fl. 11).

Pleiteia o deferimento da medida liminar para que se determine a suspensão da decisão que aplicou a medida de internação ao paciente, autorizando que o adolescente aguarde em liberdade o julgamento de mérito do presente *writ*.

No mérito, postula *"a cassação da r. decisão de segundo grau, restabelecendo-se a sentença de primeira instância na sua integralidade. Subsidiariamente,* [requer] *seja concedida a ordem para determinar que a autoridade coatora profira outra decisão, dentro dos limites do princípio da excepcionalidade das medidas privativas de liberdade do ECA, ou seja, sendo vedada a imposição da medida de internação."* (e-STJ fl. 15).

É, em síntese, o relatório.

A liminar em *habeas corpus*, bem como em recurso ordinário em *habeas corpus*, não possui previsão legal, tratando-se de criação jurisprudencial que visa a minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de pronto.

Em juízo de cognição sumária, não visualizo manifesta ilegalidade no ato ora impugnado a justificar o deferimento da medida de urgência.

Insta registrar que o Tribunal de origem, ao dar provimento ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público estadual, a fim de aplicar a medida socioeducativa de internação, por prazo indeterminado, teceu os seguintes fundamentos para tanto, *in verbis* (e-STJ fls. 62/67)*:*

> *A medida socioeducativa de internação requerida é legítima, considerando- se não só a gravidade abstrata do ato infracional, mas também a gravidade concreta, diante da quantidade e variedade de drogas apreendidas, bem como as condições pessoais do apelado, que lhe são desfavoráveis. Desta feita, a decisão atende perfeitamente o disposto nos artigos 112, § 1º, 121 e 122, incisos I, c/c parágrafo 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.***
>
> [...]
>
> *Concretamente o ato infracional é grave, pois os referidos auto de exibição e apreensão e o laudo de exame químico-toxicológico definitivo dão conta da apreensão de* ***50 porções de maconha****, drogas de grande potencial lesivo e que causam irresistível dependência química, afetando a saúde dos usuários e desestruturando suas famílias.*
>
> *As condições pessoais do apelado lhe são desfavoráveis, pois o adolescente apresenta outra ocorrência na Justiça da Infância e Juventude, em decorrência da prática de um ato infracional equiparado a crime previsto no Estatuto do Desarmamento, tendo sido a ele fixada medida socioeducativa de liberdade assistida naquele feito. Também houve ocorrência referente a ato infracional equiparado a furto, sendo concedida remissão judicial, ante o cumprimento em curso da liberdade assistida (09/18).*

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. (…).

O laudo polidimensional elaborado pela Fundação CASA (fl. 51/57), por seu turno, concluiu que o menino usa maconha desde os 12 anos. Embora estivesse matriculado no EJA, andava com amizades inadequadas.

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 à qual está exposto, para inibir o cometimento de novos atos infracionais e para reinseri-lo socialmente.

Destaca-se que o contexto atual do apelado tampouco é favorável, pois se extrai que o jovem não vem cumprindo a contento a medida de semiliberdade fixada neste feito em sentença.

Segundo os autos da Execução de Medida Socioeducativa (autos nº 0001598-80.2019.8.26.0015), há informação de que o apelado não retornou para a Fundação CASA, descumprindo a medida fixada, havendo já pedido nos autos para que seja expedido mandado de busca e apreensão.

Assim, pelo exposto, a conjuntura atualizada do adolescente em termos de ressocialização efetiva não apresenta expectativas animadoras.

[...]

Faz-se consignar, por fim, 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.

Posto isto, considerando tratar-se de adolescente em situação de vulnerabilidade social, as circunstâncias supracitadas levam à conclusão que a medida socioeducativa de internação se revela a estratégia pedagógica mais adequada para proporcionar integral reabilitação do apelado.

Destaca-se, por fim, que a aplicação da medida de internação, diante do contexto considerado, será benéfica ao apelado, vez que ele terá a oportunidade de efetuar seu processo de ressocialização, de ser reinserido no âmbito escolar, de adquirir habilidades profissionais, de aprender valores educacionais, e desse modo, de reunir as condições necessárias para retornar à vida em comunidade. (Destaques originais.)

Como se observa, **a medida socioeducativa de internação foi aplicada ao paciente especialmente em razão das condições pessoais desfavoráveis,** uma vez que **contra ele apresenta outra ocorrência pela prática de ato infracional equiparado a crime previsto no Estatuto do Desarmamento, tendo-lhe sido aplicada medida socioeducativa de liberdade assistida**, assim como por **também existe ocorrência por ato infracional equiparado a furto**. Destacou também o Tribunal de origem que **o paciente não vem cumprindo a medida socioeducativa de semiliberdade fixada na sentença referente ao processo versado nos presentes autos**, de modo que, não obstante os fundamentos apresentados pela defesa, mostra-se imprescindível uma análise mais aprofundada dos elementos de convicção constantes dos autos para se aferir a existência de constrangimento ilegal.

Ademais, o pedido liminar confunde-se com o próprio mérito da impetração, o qual deverá ser apreciado em momento oportuno, por ocasião do julgamento definitivo deste *writ*.

Ante o exposto, **indefiro a liminar**.

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora e ao Juízo da 4ª Vara Especial da Infância e Juventude da Comarca de São Paulo (SP), ressaltando-se que esta Corte Superior deverá ser noticiada de qualquer alteração no quadro fático atinente ao tema objeto desta impetração.

Requeira-se, ainda, senha para acesso aos andamentos processuais constantes do respectivo portal eletrônico, tendo em vista a restrição determinada pela Resolução n. 121 do CNJ.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 14 de junho de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator