

HABEAS CORPUS Nº 542.642 - RJ (2019/0324458-8)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MARILIA DE ABREU QUARESMA LEITAO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : D C DOS S (INTERNADO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso próprio, **com pedido liminar**, impetrado em favor de D. C. DOS S. contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro**, nos autos da apelação n. 0021400-37.2018.8.19.0066.

Depreende-se dos autos que o paciente foi representado pela prática de **ato infracional análogo ao crime de tráfico ilícito de entorpecentes**. Ao final do procedimento, a **medida socioeducativa de semiliberdade** foi imposta ao adolescente (fls. 23-28).

Inconformada, a defesa interpôs **apelação** perante o eg. Tribunal de origem, que, por unanimidade, negou provimento ao recurso, consoante voto condutor do v. acórdão de fls. 42-53.

Daí o presente **writ**, no qual a defesa alega, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal, pois não estão presentes os requisitos necessários a imposição da medida de semiliberdade.

Sustenta que a gravidade abstrata do ato infracional não justifica a imposição de medida socioeducativa drástica.

Aduz que as medidas socioeducativas devem ser determinadas em atenção ao princípio do melhor interesse do adolescente.

Requer, assim, a concessão da ordem para que seja aplicada medida socioeducativa de liberdade assistida.

A liminar foi **indeferida** (fls. 56-58).

Informações prestadas às fls. 65-68.

O Ministério Público Federal, às fls. 70-76, manifestou-se pelo não conhecimento do **writ** e, subsidiariamente, pela concessão da ordem, em parecer assim ementado:

“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. DESCABIMENTO. PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE SEMILIBERDADE IMPOSTA SEM A DEVIDA FUNDAMENTAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA DA CONDUTA TRANSGRESSORA. INEXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTE. AUSÊNCIA DE DIAGNÓSTICO COMPORTAMENTAL. ESTADO DE VULNERABILIDADE SOCIAL NÃO DEMONSTRADO. PRIMEIRA PASSAGEM INFRACIONAL. FREQUÊNCIA ESCOLAR. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MEDIDA MAIS BRANDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT E CONCESSÃO DA ORDEM, DE OFÍCIO, PARA QUE SEJA APLICADA AO PACIENTE A MEDIDA DE LIBERDADE ASSISTIDA.” (fl. 70).

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

Conforme relatado, busca-se na presente impetração a imposição de medida socioeducativa de liberdade assistida.

O Juízo de Direito de primeiro grau justificou assim a imposição da medida de semiliberdade:

“Não tem passado despercebida, de igual sorte, pelos nossos Tribunais, a preocupação de se aplicar a adolescentes e jovens adultos envolvidos com o comércio de entorpecentes, medidas restritivas da liberdade, como a semiliberdade e a internação, que são, no pensar do sentenciante, a rigor, as únicas consentâneas com a gravidade do injusto em questão, a par de possibilitar a verdadeira pedagogia, proteção e recuperação desses infratores, afastando-os de imediato do pernicioso contato com o sedutor mundo do tráfico de drogas.

Convém trazer à colação, a propósito, os julgados abaixo, que se posicionam pela possibilidade de aplicação da medida de semiliberdade quando o ato infracional praticado é análogo ao crime de tráfico de drogas:

[...]

Insista-se que, de acordo com os elementos probatórios coligidos, que bem desenharam os contornos do grave ato infracional praticado pelo representado, não há lugar para as teses defensivas” (fls. 25-28, grifei).

Instado a se manifestar, o Tribunal de Justiça fluminense manteve a decisão de piso, ao fundamento de ser a única medida eficaz para afastar o adolescente do convívio com os traficantes, em amparo a proteção integral física, psicológica e educacional do reeducando:

“Trata-se de ato infracional análogo a crimes de tráfico ilícito de drogas, conduta que atinge sobremaneira a sociedade, conduzindo muitas vezes à corrupção de menores de idade à prática de delitos, tornando-se os mesmos, em sua maioria, viciados que sequer chegam a completar a maioridade diante a tamanha violência que envolve o comércio nefasto.

Por isso mesmo, a medida socioeducativa a ser imposta deve visar à proteção do adolescente, e essa medida só surtirá efeito se o mesmo puder ser afastado do local do fato, impedindo-o de ali retornar, ou que os traficantes lhe tenham acesso, afigurando-se adequada a de semiliberdade, aplicada na r. sentença recorrida, pois o impedirá de participar do convívio aberto.

Não há excesso, mas sim, extrema proteção à sua integridade, tanto física quanto psicológica e educacional, pois ao cumpri-la, estará sendo orientado a não mais retornar à atividade que anteriormente praticava” (fl. 52, grifei).

No caso em exame, o r. **decisum** está fundamentado em elemento concreto extraído dos autos que demonstram a necessidade de manter o adolescente submetido a processo de reeducação e conscientização, principalmente, afastá-lo do convívio com traficantes.

De igual modo, deve ser levado em consideração que foram apreendidos em poder do paciente a variedade, a nocividade e a grande quantidade de droga: **4,8 g de cocaína, acondicionada em 10 frascos, e 9,8 g de maconha, embalada em 12 porções** (fls. 17-18).

Assim, é dever do Estado protegê-lo de maneira eficaz, razão pela qual, em face das peculiaridades do caso, **a aplicação da semiliberdade mostra-se correta**, pois além da finalidade pedagógica e protetiva, tenho que outra medida em meio aberto seria insuficiente para retirá-lo da situação de risco social em que se encontra.

Cito aliás, julgados que corroboram com este entendimento:

“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATOS INFRACIONAIS EQUIPARADOS AOS DELITOS DE TRÁFICO E DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 122 DO ECA. REMISSÃO ANTERIOR. REITERAÇÃO DE ATOS INFRACIONAIS NÃO CONFIGURADA. ENUNCIADO N. 492 DA SÚMULA DO STJ. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

- A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a remissão não prevalece para efeito de antecedentes e,

diante disso, não caracteriza reiteração no cometimento de outras infrações graves, requisito previsto no art. 122, II, do ECA, aplicando-se ao caso enunciado n. 492 da Súmula do STJ e afastando a possibilidade de aplicação da medida mais gravosa de internação.

- De outro lado, além do fato de o paciente contar com o registro de outro processo pela prática de ato infracional análogo ao delito de lesão corporal - em relação ao qual foi beneficiado pela remissão -, tem relevo a situação de vulnerabilidade do menor e a gravidade concreta da conduta, pela grande quantidade e a natureza especialmente danosa da droga apreendida (615 gramas de cocaína). Em situações como as tais, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a medida mais adequada é a de semiliberdade.

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para aplicar ao paciente a medida socioeducativa de semiliberdade.” (HC n. 451.376/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 15/08/2018, grifei).

“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A TRÁFICO DE DROGAS. IMPOSTA A SEMILIBERDADE. POSSIBILIDADE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. FALTA DE RESPALDO FAMILIAR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal - STF, esta Corte não admite habeas corpus substitutivo de recurso próprio, sem prejuízo da concessão da ordem, de ofício, se existir flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente.

2. Na hipótese dos autos, a medida de semiliberdade foi imposta em razão da gravidade do ato infracional, evidenciada pela quantidade e natureza da droga apreendida - 60 porções de cocaína e 108 porções de crack - bem como pelas circunstâncias da prática do ato infracional e da ausência de estrutura familiar propícia a conferir os limites necessários ao menor. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido.” (HC n. 427.016/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe 17/08/2018, grifei).

Superior Tribunal de Justiça

Ressalte-se, ainda, que o Juízo de Direito da Vara da Infância e da Juventude detém a competência para determinar, a qualquer tempo, a modificação da medida socioeducativa aplicada, de acordo com a situação pessoal e as necessidades de ressocialização dos pacientes, **ex vi** dos artigos 99 e 100 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Diante de tais considerações, portanto, não se vislumbra a existência de qualquer flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de ofício.

Ante o exposto, não conheço do **habeas corpus**.

P. e I.

Brasília (DF), 26 de novembro de 2019.

Ministro Leopoldo de Arruda Raposo
(Desembargador Convocado do TJ/PE)

Relator