

## **PUNITIVISMO DOS ATOS INFRACIONAIS DE TRÁFICO DE DROGAS NA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL E O SEU DESCOMPASSO COM A SÚMULA 492 DO STJ**

### **Felipe da Veiga Dias**

Pós-doutor em Ciências Criminais pela PUC/RS  
Doutor em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC)  
com período de Doutorado Sanduíche na Universidad de Sevilla (Espanha)  
Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado,  
Escola de Direito ATITUS Educação  
Professor da ATITUS Educação – Passo Fundo – RS  
Coordenador do Grupo de Pesquisa “Criminologia, Violência e Controle”  
e-mail: [felipe.dias@atitus.edu.br](mailto:felipe.dias@atitus.edu.br)  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8603-054X>

### **Jennifer da Silva Linhares**

Mestranda em Direito pela ATITUS Educação  
Bolsista Capes  
Bacharela em Direito pela ATITUS Educação, Passo Fundo – RS  
Integrante dos Grupos de Pesquisa "IAJUS TEAM – Direito e Inteligência  
Artificial" coordenado pelo prof. Dr. Fausto Santos de Moraes  
e “Criminologia, Violência e Controle”, coordenado pelo  
prof. Dr. Felipe da Veiga Dias (ATITUS Educação)  
e-mail: [jenniferlinhares@hotmail.com](mailto:jenniferlinhares@hotmail.com)  
ORCID: <https://orcid.org/0009-0008-7821-7978>

**Recebido em:** 11/01/2023  
**Aprovado em:** 31/05/2023

## **RESUMO**

O presente estudo se debruça sobre os critérios utilizados pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul para aplicação ou não de medidas de internação em atos infracionais análogo ao tráfico de drogas. Nesse sentido, o trabalho parte do seguinte problema: com base nos atos infracionais ligados ao tráfico qual a posição do Tribunal gaúcho quanto à aplicabilidade da Súmula 492 do Superior Tribunal de Justiça? Para responder ao questionamento proposto adota-se a metodologia de abordagem dedutiva, junto ao método monográfico, contando ainda com documentação indireta com ênfase bibliográfica e jurisprudencial. Conclui-se que grande parte da jurisprudência relaciona a medida de internação com questões moralistas, pessoais e punitivas de determinados magistrados, à vista disso, não consideram a proteção integral dos adolescentes incluso nos parâmetros estabelecidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente reafirmado na Súmula 492 editada pelo Superior Tribunal de Justiça. Desse modo, a percepção da presença do discurso de “Guerra às drogas” e de aspectos menoristas-punitivistas, em decisões que versam sobre a privação de liberdade do adolescente, restaram comprovadas, bem como evidenciou-se a fragilidade nos fundamentos apresentados pelo Tribunal gaúcho para o afastamento da Súmula 492.

**Palavras-chave:** tráfico de drogas; medida de internação; guerra as drogas; súmula 492 STJ.

## **PUNITIVISM OF DRUG TRAFFICKING INFRINGEMENTS IN THE JURISPRUDENCE OF THE COURT OF JUSTICE OF RIO GRANDE DO SUL AND ITS MISMATCH WITH PRECEDENT 492 OF THE STJ**

### **ABSTRACT**

The present study focuses on the criteria used by the Court of Justice of Rio Grande do Sul for the application or not of internment measures in infractions analogous to drug trafficking. In this sense, the work starts from the following problem: based on the offenses related to trafficking, what is the position of the Rio Grande do Sul Court regarding the applicability of Precedent 492 of the Superior Court of Justice? To respond to the proposed questioning, the methodology of a deductive approach is adopted, along with the monographic method, also relying on indirect documentation with bibliographical and jurisprudential emphasis. It is concluded that a large part of the jurisprudence relates the measure of hospitalization with moralistic, personal and punitive issues of certain judges, in view of this, they do not consider the full protection of adolescents included in the parameters established by the Statute of the Child and Adolescent reaffirmed in Precedent 492 edited by the Superior Court of Justice. Thus, the perception of the presence of the discourse of “War on drugs” and minorist-punitivist aspects, in decisions that deal with the deprivation of liberty of adolescents, remained proven, as well as the fragility of the grounds presented by the Court of Rio Grande do Sul for the removal of Precedent 492.

**Keywords:** drug trafficking; detention; war on drugs; precedent 492 STJ.

### **1 INTRODUÇÃO**

O tema do tráfico de drogas já foi bastante explorado no campo criminal, e a participação dos adolescentes em processo de desenvolvimento intelectual, social e emocional em tais organizações criminosas traz certa especificidade. Todavia, o aprofundamento criminológico crítico e sociológico a respeito dos adolescentes envolvidos nessas atividades possui importância científica (e encontra-se em franca contribuição nesta proposta com a matriz da proteção integral utilizada), opta-se por centrar-se mais enfaticamente na aplicação jurídica de direitos e garantias a esses indivíduos quando da aplicação de medidas socioeducativas para atos de traficância, com destaque para os posicionamentos jurisprudenciais.

Destarte a atuação do Judiciário na aplicação das medidas socioeducativas apresenta-se como um ponto sensível de observação, tendo em vista o caráter pedagógico e de responsabilização, o qual se afasta de meras punições ou retribuições próprias do campo penal. Portanto, qualquer atuação sobre a infância precisa considerar a matriz da Proteção Integral trazida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, pois este traz em seu texto formas de responsabilização e integração social, daquele que possui conduta reprovável diante da sociedade, com enfoque em uma estratégia pedagógica no tocante às infrações cometidas.

A determinação da aplicação de medidas socioeducativas orienta-se pela condição peculiar de desenvolvimento, não devendo nenhum adolescente ser privado de sua liberdade sem o respeito ao devido processo legal. Portanto, a atenção da pesquisa direciona-se igualmente pela adoção reiterada de internações no estado do Rio Grande do Sul para casos de traficância, embora tal medida seja considerada o último recurso, possuindo requisitos jurídicos-dogmáticos e jurisprudenciais que não estão presentes no ato infracional em questão.

Analisar as razões que conduzem a Justiça a conferir tratamento considerado excepcional ou não ao ato infracional relacionado ao tráfico de drogas se faz importante para a percepção da presença de determinados discursos. Esses argumentos almejam legitimar a inversão jurídica aplicada em decisões que versam sobre a privação de liberdade do adolescente infrator, uma vez que, se praticado o ato infracional sem as elementares de grave ameaça ou a violência à pessoa, não ensejariam a aplicação de tal medida, consoante determina o artigo 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Com fulcro nesse escopo, propõe-se como indagação de pesquisa: com base nos atos infracionais ligados ao tráfico qual a posição do Tribunal gaúcho quanto à aplicabilidade da Súmula 492 do Superior Tribunal de Justiça? Dessa forma, o questionamento busca realizar o objetivo central do estudo, ao determinar os critérios utilizados pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul para aplicação ou não de medidas de internação em atos infracionais análogos ao tráfico de drogas.

No tocante aos métodos elegidos, parte-se do método de abordagem dedutiva, tendo em vista que na primeira etapa são definidos contornos gerais a respeito do tema elegido, para que, em um segundo momento, possa-se aprofundar em um aspecto específico. Soma-se à referida metodologia o procedimento monográfico em razão de que se aparta a proposta de uma espécie analítica ou verificação geral sobre o assunto, para que se oferte um debate aprofundado sobre um ponto específico. Por fim, se registra a adoção da técnica de pesquisa da documentação indireta com ênfase bibliográfica e jurisprudencial sobre o tema.

## **2 DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E AS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS**

Antes de adentrar-se nos conceitos teóricos pertinentes às medidas socioeducativas e a seus critérios de abrangência, é importante atentar para a evolução histórica trazida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente abrigando direitos e deveres no ordenamento jurídico brasileiro.

Por razões de espaço de desenvolvimento não se abrange todo arcabouço pretérito do Direito da Criança e do Adolescente, o qual apesar de ser lido como um novo campo jurídico pós-1988, guarda vínculos com o Direito Menorista, englobando legislações de 1927 e 1979, com o Direito do Menor e da Situação Irregular. Relevante dizer que o arcabouço legislativo anterior tratava crianças e adolescentes, em especial aquelas negras, pobres e periféricas, como objetos de tutela estatal (COSTA, 2012, p. 129), reduzindo-os aos significados do “menor”, de modo que havia indiferença entre situações de necessidade/abandono e aqueles que estavam em conflito com a legislação (DIAS; SILVA, 2020, p. 222).

Cabe referir que o pensamento menorista possuía ligações com vieses criminológicos discriminatórios, de base positivista, os quais correlacionavam aspectos da infância com a criminalidade, como o abandono ou a pobreza, por exemplo. Por isso as abordagens contemporâneas no campo criminológico-crítico se alinham à proteção integral, conforme explica Budó (2015, p. 1045) ao aludir que ambas reconhecem crianças e adolescentes como sujeitos e não mais como no menorismo em uma condição de objetos, “e que têm a liberdade como um de seus direitos mais fundamentais. Daí que não se sustenta a ideia de privação de liberdade para proteção, nem tampouco a ideia de ressocialização por meio dela, seja pela sua impossibilidade, seja pela compreensão de que isso seria uma violência à sua liberdade”.

Apesar desta pesquisa partir de um ponto de ruptura, abandonando doutrinas e terminologias como “menor”, é salutar o registro que a superação que associava categorias menoristas à punição, institucionalização e controle de adolescentes não está pacificada no campo teórico-empírico (LEAL, 2018, p. 126). Esse fenômeno, que reativa as marcas do passado, ainda é observável em estudos empíricos, seja nas práticas das agências policiais ou judiciais, as quais ainda perpetuam termos, retóricas e inserções ambientadas no menorismo (RODRIGUES; FRAGA, 2020, p. 16).

Ressalvada a percepção incompleta das atuais bases do campo jurídico da infância atingidas por elementos anteriores, viabiliza-se adentrar no núcleo que orienta o que se denomina como Direito da Criança e do Adolescente.

A Lei federal 8.069 de 1990, denominado Estatuto da Criança e do Adolescente foi estruturado em um contexto de redemocratização do Brasil, contando com a participação significativa dos movimentos sociais que inscreveram um novo suporte da infância na Constituição Federal. Essa matriz, conhecida como Proteção Integral, trazia consigo instrumentos jurídicos para somar na defesa dos direitos humanos de crianças e adolescentes, articulando todo um sistema a partir das bases normativas da Constituição e do Estatuto (COSTA, 2011, p. 857).

Ademais, com a Consagração da “Doutrina da Proteção Integral” na Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, em 20 de novembro de 1989, houve esforços conjuntos entre países buscando definir quais os direitos humanos comuns a todas as crianças/adolescentes capazes de abranger diferentes realidades socioculturais. Durante o processo de legitimação dos direitos conferidos à criança e ao adolescente, houve a realização de duas campanhas, conforme apontam Cruz e Domingues (2020), “Criança e Constituinte” (Setembro/86) por iniciativa do Ministério da Educação voltada para o atendimento da criança e do adolescente e “Criança – Propriedade Nacional” (Junho/87), caracterizada por uma movimentação nacional objetivando a aprovação da emenda popular que levava o mesmo nome da campanha, ambas de grande importância traduzindo-se nos artigos 227 e 228 da Constituição Federal de 1988.

Com base na matriz estabelecida e no arcabouço jurídico, crianças e adolescentes passaram a ser consideradas sujeitos de direito (VERONESE; SANTOS, 2015, p. 403), deixando assim a visão menorista (atreladas as bases do Direito do Menor e da Situação Irregular). A Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990 trouxeram para a jurisdição brasileira a doutrina da proteção integral, e foi delegado aos entes estatais a obrigação de constituir programas assistenciais à criança e ao adolescente (FERREIRA, 2012), bem como a outras obrigações amparadas na tríplice responsabilidade compartilhada entre entes públicos, família e sociedade civil.

Com o novo ordenamento jurídico, iniciou-se uma era de inovações a serem aplicadas a todos aqueles que tivessem idade inferior a dezoito anos em qualquer situação, considerando criança a pessoa com até doze anos de idade incompletos e adolescente entre doze e dezoito anos de idade incompletos (BRASIL, 1990a).

Ainda, o Estatuto da Criança e do Adolescente considera basilar o princípio da garantia dos direitos para o desenvolvimento pessoal pleno do destinatário desta lei especial, dividindo-se em partes que compreendem desde direitos fundamentais relativos à sobrevivência, desenvolvimento social e intelectual, até ações objetivando a proteção especial por meio de programas socioeducativos, contando com auxílio e orientação à família, apoio socioeducativo em meio aberto, deslocação familiar, liberdade assistida, semiliberdade e internação, tendo como escopo a garantia dos direitos à integridade física, psicológica, moral e social.

Conforme disposto no Estatuto da Criança e do Adolescente juntamente à Lei 12.594/12 (Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo – Sinase), o adolescente não é preso, caso realize um ato infracional equiparado a condutas criminosas, mas sim apreendido, de modo que inexistem a ele instrumentos processuais como a prisão preventiva, embora possa haver em grau de

exceção a internação provisória. A finalidade da norma não é criminalizar-punir mas compreender o adolescente e seu caráter peculiar de desenvolvimento, ofertando um tratamento específico ao seu período de vida, ou seja, a ruptura dos parâmetros jurídicos caracterizada no ato infracional é reconhecida e prevê enquanto resposta à responsabilização sociopedagógica (VERONESE, 2015, p. 126).

Posto isso, existe uma série de medidas que não envolvem necessariamente a restrição de liberdade, podendo ser manejadas quando o adolescente se deparar em conflito com a lei. Essa diversidade, oportuniza processos de responsabilidade para com as ações realizadas, e alia pedagogia própria a depender de qual a medida mais adequada, conforme a situação pessoal, familiar e comunitária do adolescente.

Outrossim, crianças e adolescentes possuem os mesmos direitos e garantias de todo e qualquer cidadão, contando ainda com previsões especiais a sua condição de desenvolvimento. Em síntese, além de suas especificidades também possuem as mesmas garantias basilares em casos de ato infracional, como, por exemplo, o devido processo legal, presunção de inocência, *in dubio pro reo*, dentre outros direitos e garantias constitucionais.

O CNJ (Conselho Nacional de Justiça) (2021) aduz que todo ordenamento jurídico que busca a responsabilização do adolescente infrator, prevê medidas socioeducativas ressaltando a necessidade de evitar a utilização de restrição ou privação de liberdade, pois essa função tem, em certa medida, caráter restritivo em vez de priorizar a reinserção dos adolescentes na sociedade.

Partindo dessa premissa, o artigo 37, alínea “b”, da CIDC (BRASIL, 1990b), expõe como ponto central os princípios da excepcionalidade e brevidade da privação de liberdade, considerando que a restrição somente poderá ser usada como último recurso e sendo o caso de seu uso, deve perdurar por menor tempo possível.

Ainda vale ressaltar que, no Brasil, a prioridade da utilização da medida de privação de liberdade se sobressai, indicando um crescimento de mais de 600% de adolescentes submetidos à medida de internação nos anos de 1996 a 2016, conforme apontam dados coletados pelo Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos (BRASIL, 2019).

De acordo com a explicação dada por Oliveira e Miranda (2019, p. 2), as medidas socioeducativas são divididas em espécies, compreendendo intervenções como: a) advertência; b) obrigação de reparação de dano; c) prestação de serviço à comunidade; d) liberdade assistida; e) semiliberdade e f) internação. Importante lembrar que tais medidas podem ser complementadas por medidas de proteção, e ainda existem as possibilidades de remissão e perdão (VERONESE; SANTOS, 2015, p. 396).

Dentre as formas citadas, a mais drástica trazida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente é a internação, caracterizando uma intervenção estatal máxima ao adolescente infrator. Essa medida deve ser considerada completamente excepcional pois intervém em um dos bens mais importantes do cidadão, a liberdade de locomoção e autodeterminação. Somente aquele que cometer ato infracional mediante grave ameaça ou violência à pessoa, quando houver reiteração no cometimento de outras infrações graves, ou em situações de descumprimento sem justificativa de outras medidas conforme previsão do art. 122 do Estatuto (BRASIL, 1990a), poderá sofrer a privação de liberdade.

Para a execução das medidas socioeducativas, o adolescente deve ser alvo de um conjunto de ações com a finalidade de auxiliar sua formação, podendo este ser conduzido a manter um melhor relacionamento consigo mesmo e com todos ao seu redor, sem reiterar na prática de atos infracionais, possuindo a partir disso, pleno desenvolvimento intelectual para tomar decisões coerentes por meio de suas experiências acumuladas (CNJ, 2021). “A medida deve ser aplicada para que o adolescente reafirme ou elabore seu projeto de vida e para que, nesse processo, tenha oportunidades criadas tecnicamente para a revisão do ato cometido” (VERONESE; SANTOS, 2015, p. 405).

Ademais, o CNJ (2021) traz como principal temática a necessidade de as ações socioeducativas contribuírem com a construção da identidade do adolescente, possuindo papel inclusivo na dinâmica social e comunitária, afastando a privação de liberdade ou qualquer meio de sanção como primeiro caminho a ser tomado.

Importante enfatizar que a medida socioeducativa deve estar sujeita à reavaliação a qualquer tempo. A reavaliação na prática só ocorre em momento posterior à apresentação do relatório do Plano Individual de Atendimento (PIA), realizado por técnicos do setor de internação.

O Plano Individual de Atendimento se caracteriza como um importante instrumento com a função de recomendar ao juízo a manutenção, substituição ou extinção da medida que fora imposta ao infrator, ainda contendo a exposição das atividades realizadas pelo adolescente. Complementam tal concepção Costa e Alberto (2021, p. 12) alegando a importância de efetivação do instrumento em questão, trazendo consigo “objetivos e metas que auxiliem os jovens a efetivar os projetos de vida”.

Como se observa ao longo do rol taxativo do artigo 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, a simples gravidade do ato infracional não constitui motivo por si só para aplicação da medida de semiliberdade ou internamento. Liberati (2003), ao referir-se às hipóteses trazidas no bojo do artigo anteriormente mencionado, enfatiza o elenco taxativo e exaustivo das condições, não

havendo possibilidade de aplicação em hipóteses diversas às apresentadas dentro do dispositivo legal.

A título de registro, estudos anteriores realizados na jurisprudência gaúcha já demonstram a distorção interpretativa-discricionária do termo “grave” na aplicação de medidas socioeducativas de internação. Portanto, a variação entre inúmeras infrações (desde condutas patrimoniais sem violência até atos de traficância) denota a subjetividade dos julgadores e o caráter punitivo que contamina a visão sobre a medida, restando “escancarado que a sua função é somente a exclusão social via internação, independente de qual ato infracional fosse praticado” (DIAS; SILVA, 2020, p. 217).

Assim, ao se debruçar sobre a internação torna-se inerente observar o princípio da excepcionalidade, o qual constitui-se como inafastável na aplicação da medida, conforme disposto no caput do artigo 121 do Estatuto da Criança e do Adolescente e o artigo 227, §3, inciso V, da CF/88. Importante trazer o posicionamento de Veronese (2015), pois esta assinala que o princípio em discussão, implica a imprescindibilidade da demonstração da necessidade e adequação da medida mais severa, justificando a impossibilidade de medidas em meio aberto em face ao caso concreto. Dessa forma, a excepcionalidade significa que a adoção de uma medida extrema só deverá ser aplicada quando inviável às demais alternativas (LIBERATI, 2003).

No tocante à primeira hipótese trazida no artigo 122, inciso I, do Estatuto da Criança e do Adolescente, tratando-se de aplicação de internação, este dispõe que será aplicado ao infrator que praticar ato infracional mediante grave ameaça ou violência à pessoa. Apesar de estar vinculado a uma corrente teórica divergente da posição do presente artigo (baseada na Proteção Integral) (VERONESE; SANTOS, 2015, p. 397), já que filiada ao direito penal juvenil, Saraiva (2010) converge na premissa de que essas hipóteses devem integrar a previsão da infração classificando-se como elementar. Significa que, desse modo, no caso do tráfico de drogas enquanto ato infracional que não possui tais elementares, mesmo considerado crime hediondo, não haveria aderência às exigências do diploma legal da infância.

O tráfico de drogas expressa um evidente exemplo da autocracia jurídica no direito infracional, uma vez que a ação que caracteriza esse tipo não comporta violência ou grave ameaça, e que alguns julgadores substituem o próprio legislador interpretando a simples realização da infração como indicativo de, supostamente, haver gravidade social, justificando as privações de liberdade com um discurso alinhado à política de guerra às drogas (RHUTHE, 2022). Verifica-se, assim, no campo jurisprudencial a confusão epistemológica entre as matrizes que conduzem os campos da infância e da seara penal, havendo prejuízo evidente aos direitos e garantias de



DIAS, F. da V.; LINHARES, J. da S. Punitivismo dos atos infracionais de tráfico de drogas na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e o seu descompasso com a Súmula 492 do STJ

adolescentes que realizam atos infracionais (VERONESE, SANTOS, 2015, p. 397), já que a óptica do inimigo social direciona as medidas à transmutação punitiva.

Com fulcro nesse contexto, após diversas decisões de juízes de primeira instância e de Tribunais de Justiça determinando a aplicação de medida de internação em casos de adolescentes que praticam atos infracionais análogo ao tráfico de drogas, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 492, reafirmando a concepção de que a privação de liberdade se trata de medida extrema e determinando limites à possibilidade de aplicação desta em casos que envolvam tráfico de drogas.

Conforme um dos votos do ministro Gilson Dipp, no Habeas Corpus n. 213778/RJ, a gravidade do tráfico de drogas não pode ser trazida para determinar uma privação de liberdade do adolescente, sendo sua categoria hedionda inviável para legitimação da medida socioeducativa mais gravosa (BRASIL, 2012).

O sistema trazido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente comporta uma enorme flexibilidade no momento de trazer a medida socioeducativa pertinente ao caso concreto. Todavia tal abertura de hermenêutica somente possui sentido pelas lentes da Proteção Integral, ou seja, não serve para justificar a aplicação de medidas desproporcionais e injustas dotadas de capacidade de comprometer a própria segurança jurídica, principalmente quando se verifica a posição do magistrado espelhada por heranças menoristas ou ligadas ao campo da magistratura penal.

### **3 PARTICIPAÇÃO DOS ADOLESCENTES NAS ORGANIZAÇÕES DO TRÁFICO DE DROGAS**

Para que haja maior clareza da realidade, torna-se essencial nesta segunda etapa, trazer em discussão a conduta praticada pelo adolescente dentro das atividades do tráfico de drogas para que se possa, em um terceiro momento, averiguar em análise a inadequação, sob o aspecto normativo, das decisões que restringem a liberdade, por meio da medida de internação, e resgatam sentidos diversos do Estatuto ambientados nas lógicas punitivas sobre a infância.

Assim, quando se atenta ao comércio das drogas no Brasil, pode-se perceber a construção de estruturas complexas, abarcando relações internacionais decorrentes ao seu processo que requer plantação, transporte, distribuição, transformação química, empacotamento e várias outras atividades. Por isso, percebe-se que o arcabouço legal sobre o assunto inclui uma gama de possibilidades (condutas) bastante diversa, e que incrementa o potencial encarcerador (SEMER, 2019) contra determinados sujeitos pertencentes ao comércio de drogas (CARVALHO, 2014).

Valioso lembrar que estudos tradicionais no campo criminológico a respeito das drogas e juventude já denunciaram o caráter orgânico do tráfico no capitalismo contemporâneo, sendo uma atividade largamente lucrativa e explorada ao redor do mundo, estando de maneira plenamente funcional as estruturas estabelecidas (BATISTA, 2003).

Quanto à participação de jovens nessa atividade, de forma genérica, o recrutamento de adolescentes para integrarem o comércio de drogas, ocorre, via de regra, após um processo vivido de violações de direitos em diversas áreas como na saúde, moradia, educação, formação profissional, entre outros (PESSOA; COIMBRA; KOLLER, 2017).

O envolvimento do adolescente nas organizações criminosas ligadas ao tráfico parte, em diversos casos, de uma interação cotidiana com os traficantes no local onde residem, ou seja, a atividade criminosa começa indiretamente com simples tarefas realizadas, fazendo com que os adolescentes desde muito novos a vejam como uma forma de trabalho normalizada, e sua entrada é marcada, em média, aos 13 anos de idade (DOWDNEY, 2003).

O tráfico de drogas implica o envolvimento de diversas pessoas, refletindo um significativo aumento e complexidade da sua estrutura organizacional, a qual se constitui por meio do sigilo e confiança, relações de poder e reconhecimento, ganhos monetários e trocas de aliança. Ademais, o varejo das drogas possui uma dinâmica própria de operacionalização (devidamente alinhada aos parâmetros capitalistas) e distribuição de funções, restando aos adolescentes, postos baixos na hierarquia do mercado. Posto isso, o adolescente apreendido pela polícia nas operações realizadas, na maioria das vezes, são apenas “soldados” (LOBATO, 2018), não integrando a chefia do tráfico (CNJ, 2021).

De forma geral, o mercado das drogas faz uso dos cargos de: a) embalador, caracterizando-se na função de dividir e embalar as drogas para posterior venda; b) olheiro, ficando este responsável para alertar a entrada de policiais ou integrantes de facções rivais; c) vapor ou vendedor, aquele que realiza a venda; gerente da boca, cargo responsável por supervisionar os vendedores e comunicar qualquer eventual problema ao dono; d) soldado, responsável pela segurança da boca e o dono, este comanda o ponto de venda (DOWDNEY, 2003; WILLADINO *et al.*, 2018).

As atividades do tráfico acabam por envolver inúmeros agentes e funções, de maneira a ser entendida por muitos como uma atividade laboral, independente das categorizações jurídicas.

Evidente se torna o fato de que esse trabalho interfere em todas as dimensões do desenvolvimento dos adolescentes, podendo afetar o seu desenvolvimento social, intelectual e psicológico, uma vez que o risco embutido na atividade é assumido de forma naturalizada, do

mesmo modo como os adolescentes adotam significados do trabalho como chefia, horários, cargos, etc. (COSTA; BARROS, 2019, p. 2414). Logo, as tarefas desempenhadas junto ao tráfico são vistas como uma espécie de labor, opondo-se ao que adolescentes vislumbram como inação ou a simples “vagabundagem”.

Os adolescentes entendem o trabalho como elemento carregado de valor, como a dignidade ou respeito, também sabem as distinções entre atividades lícitas e ilícitas, e veem o tráfico como contraposto a tal visão de trabalho (COSTA; BARROS, 2019, p. 2412-2413). Ainda assim, acabam por categorizar, sem que isso signifique uma contradição às ações no tráfico como um tipo de trabalho:

Assim, a compreensão do traficante como um trabalhador reforça-se pela oposição ao vagabundo, ser moralmente inferior, que “não faz nada” e que não despende energia física em nenhuma atividade, quase como em estado de letargia diante da vida. Além de corroborar a ideia de que trabalhar é ação corporal, as interações dos adolescentes demonstraram a polarização entre “traficante” e “vagabundo” (COSTA; BARROS, 2019, p. 2413).

Apesar dos cuidados trazidos pela Constituição Federal e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul quando trata da realidade enfrentada por adolescentes apreendidos por acusação de ato infracional análogo aos delitos previstos na Lei 11.343/06, demonstra uma visão de mundo simplista (por vezes relegitimando, até mesmo, o trabalho infantil como oposição à criminalidade) (RODRIGUES; FRAGA, 2020, p. 17) e que não comporta os sentidos compreendidos pelos próprios adolescentes. Portanto, a ausência da complexidade enquanto fator de ponderação (MORIN; LE MOIGNE, 1999) pode ser um indicativo na resolução proeminente por internações, já que amparada no binarismo-cartesiano lícito-ilícito/infração-sanção.

Conforme dados coletados pelo CNJ (2021), a segunda maior causa de aplicação de medida de internação no Brasil decorre de casos relacionados ao tráfico de drogas, representando 24% das internações de adolescentes. Os dados mencionados anteriormente possuem decisões fundamentadas que se relacionam ao discurso da guerra às drogas e da legislação que incorpora essa política criminal colocando essa questão como objeto político criminal do Estado e que contamina as diretrizes da proteção integral no tocante às medidas socioeducativas.

Um breve parêntese se abre aqui para o comentário das raízes empíricas do proclamado discurso de guerra às drogas, entendida como a securitização-punitiva da adversidade do narcotráfico por parte dos Estados Unidos, deslocado desde a década de 1980 para vários países em

todo mundo, incluindo o Brasil, construindo um intrínseco temor que retroalimenta a dinâmica de guerra-inimigo internamente construído (SEMER, 2019).

A política de guerra às drogas se mostrou um fracasso nunca tendo atingido seu objetivo primordial, a erradicação das drogas, tampouco objetivos secundários de redução do mercado ilícito ou contenção da criminalidade relacionada (tráfico de armas e outras condutas criminosas correlatas), de modo que tanto nas finalidades nucleares quanto paralelas nunca se obteve reduções significativas para justificar a adoção de tal política criminal.

Igualmente, a guerra não é contra as drogas e sim contra pessoas, como todos os conflitos armados. O que nesse caso significa um recorte seletivo a bastante tempo denunciado pelo campo criminológico (figura do inimigo social) (BATISTA, 2003; ZAFFARONI, 2007), onde os alvos se repetem com os devidos recortes de gênero, raça e classe social.

Os inimigos nessa guerra são os pobres, os marginalizados, os negros, os desprovidos de poder, como os vendedores de drogas do varejo das favelas do Rio de Janeiro, demonizados como traficantes, ou aqueles que a eles se assemelham, pela cor de pele, pelas mesmas condições de pobreza e marginalização, pelo local de moradia que, conforme o paradigma bélico, não deve ser policiado como os demais locais de moradia, mas sim militarmente conquistado e ocupado (KARAM, 2015, p. 36-37).

Ao voltar-se para um olhar sob as perspectivas sociais e econômicas, percebe-se que a guerra às drogas possui função de ocultar demasiados desequilíbrios e conflitos entre as classes sociais, determinando uma legitimidade para realização de legislações puramente seletivas naturalizando processos de violência institucional. Dito isso, abordar questões relativas ao envolvimento de adolescentes com o tráfico de forma unidimensional (ato infracional-sanção, tráfico-internação), ignorando os processos de exploração, desigualdades e inefetividade das proteções sociais a que crianças e adolescentes estão expostos, é travestir as medidas socioeducativas segundo as vestes da punição para ignorar o cenário de falhas jurídico-políticas.

O tráfico de drogas se caracteriza como conduta extremamente reprovável, segundo a leitura penal-estatal. Porém a mera transposição das dinâmicas de punição ou de guerra aos adolescentes é completamente inaceitável, não somente pelos pressupostos normativos já pontuados, mas igualmente pelo reconhecimento de um contexto de desproteção que carece de uma maior amplitude para compreensão da situação e de quais as medidas adequadas a cada indivíduo, para além da simples internação.

#### 4 INTERNAÇÃO EM CASOS DE TRÁFICO: ANÁLISE JURISPRUDENCIAL COM BASE NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL

Neste último momento, debruça-se sobre as retóricas prolatadas pelo Tribunal gaúcho acerca da inserção ou não em decisões de casos análogos ao tráfico de drogas do conteúdo da Súmula 492 do Superior Tribunal de Justiça, a qual, em acordo com o artigo 122 da Lei 8.069/90, possui restrições à aplicação da medida socioeducativa de internação, afastando a sua adoção em hipóteses de atos infracionais análogos ao tráfico de drogas.

Dito isso, as respostas jurisdicionais foram encontradas em: quatro apelações cíveis do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e um habeas corpus do mesmo Tribunal. O material coletado fora obtido a partir de uma busca na plataforma do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, na aba jurisprudência, por meio das palavras-chave “tráfico de drogas”, “adolescentes” e “internação”, entre os períodos de tempo de 01 de julho de 2022 e 31 de agosto de 2022. Em razão de que existem inúmeras decisões a respeito do tema e, para uma boa celeridade, dentre o total de quarenta e dois resultados, passa-se a apreciar cinco, tendo como critério para o recorte a amostragem-qualitativa concentrada nas decisões que versam apenas sobre atos infracionais análogos ao tráfico de drogas, utilizando como critério de exclusão as decisões que remetem à prática de ilícitos com violência ou grave ameaça. Todavia, cabe ressaltar que as decisões trazidas em análise são de cunho representativo não demonstrando a totalidade do entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça gaúcho.

##### 4.1 Exposição estrutural dos casos e argumentos defensivos

A primeira manifestação a ser examinada decorre de uma apelação cível julgada em 14 de julho de 2022, contra sentença que determinou a aplicação de medida socioeducativa de internação sem possibilidade de atividades externas (ISPAE), em razão da prática de ato infracional equiparado ao crime de tráfico de drogas, previsto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. A argumentação nas razões da parte representada aduz que a sentença prolatada pelo *juízo a quo* fora genérica, tendo revelado exagero e inadequação quanto à medida socioeducativa imposta, ainda, deixou de informar o lapso temporal e durabilidade da internação (BRASIL, 2022a).

No segundo julgado analisado, trata-se de outra apelação cível julgada em 21 de julho de 2022, contra sentença que reconheceu a prática de ato infracional análogo ao delito de tráfico de drogas, aplicando-se ao representado, medida socioeducativa de internação com possibilidade de

atividades externas. Em razões de apelação, a defesa postulou pela absolvição e subsidiariamente a aplicação de medida socioeducativa em meio aberto, sem maiores sustentações (BRASIL, 2022b).

O julgado posterior concerne a um habeas corpus julgado em 24 de julho de 2022, em que a defesa do representado impetrou contra o ato do *juízo a quo* que determinou a internação provisória do paciente em face da alegada prática do ato infracional análogo ao delito de tráfico de drogas, visto que fora verificada a presença de indícios suficientes de autoria a respeito da traficância, entendendo presente o risco à ordem pública. A defesa por sua vez sustentou o descabimento da internação provisória, visto que se tratava de medida excepcional, não podendo concluir que a liberdade do paciente poderia causar impacto ou perigo à ordem social (BRASIL, 2022c).

A ação subsequente versa sobre uma apelação cível julgada em 24 de agosto de 2022, contrapondo-se à sentença que reconheceu a responsabilidade do adolescente pela prática do ato infracional análogo ao tráfico de drogas, aplicando-lhe a medida socioeducativa de internação sem possibilidade de atividades externas (ISPAE). Em razões de recurso, a defesa postulou a aplicação de medida socioeducativa mais branda sem profundas fundamentações (BRASIL, 2022d).

Na última decisão em apreço, novamente apelação cível, julgada em 31 de agosto de 2022, em que houve recurso apresentado pela defesa no que concerne à sentença de primeiro grau, à vista que julgou procedente a representação movida pelo Ministério Público ao que concerne ao ato infracional análogo ao tráfico de drogas, aplicando-se a medida socioeducativa de internação sem possibilidade de atividades externas (ISPAE). A defesa, em suas razões, sustentou a fragilidade de provas, bem como o descabimento da medida socioeducativa aplicada, uma vez que não fora constatado violência ou grave ameaça, requerendo, por fim, a aplicação de medida socioeducativa mais branda (BRASIL, 2022e).

Das situações verificadas nos julgados, percebe-se que a fundamentação em relação à sustentação de não aplicação de medida socioeducativa de internação carece de maiores aprofundamentos, ainda, em nenhum julgado fora constatada a menção da Súmula 492 do Superior Tribunal de Justiça por parte das alegações defensivas.

Em síntese, as argumentações defensivas fazem poucas menções às bases jurídicas da infância, o que inclui o não aprofundamento da sua matriz da Proteção Integral, parca alegação dos princípios orientadores das medidas, bem como a não alusão ao conteúdo sumulado. Tal postura aparenta uma atuação protocolar nas práxis defensivas, o que pode indicar falhas na prestação jurisdicional dos direitos de crianças e adolescentes. Embora tais nuances não sejam objeto desta pesquisa parecem enunciar aspectos relevantes observados na coleta do material do Tribunal.

#### 4.2 Fundamentos apresentados pelo Tribunal de Justiça gaúcho

Na primeira apelação analisada, efetuou-se o julgamento de forma monocrática, iniciando-se com a explanação de que a apelação não merecia provimento. Ao passo em que ocorreu a apreciação dos apontamentos efetuados pela defesa, o *juízo ad quem*, ao passar a consideração da medida socioeducativa aplicada, salientou que tais medidas devem ser aplicadas levando-se em conta a capacidade dos adolescentes em cumpri-las, as circunstâncias em que ocorreram os fatos e a gravidade das infrações, a teor do artigo 112, §1º, da Lei 8.068/90. Dessa sorte, concluiu-se que a medida socioeducativa imposta à adolescente era pertinente e adequada, isso porque o fato era emanado de gravidade e as condições pessoais da infratora, ao passo que responde a outros processos de ato infracional da mesma natureza, permitem a aplicação de medida mais rígida, em meio fechado, baseando-se em decisões nesse sentido (BRASIL, 2022a).

Em sequência, a interpretação acerca do cabimento de fixação de prazo máximo para cumprimento de medida socioeducativa de internação, o juízo de segundo grau entendeu não ser o caso de aplicação de prazo determinado, sendo a progressão ou extinção faculdade do juízo da execução, avaliando a situação pessoal da adolescente, aduzindo que não é o tempo o fator determinante para avaliação da medida, e sim, o comportamento do adolescente, baseando-se em jurisprudência sobre o assunto (BRASIL, 2022a).

Os aspectos evidenciados inicialmente apontam: a) alusão da gravidade em abstrato, reiterando a equiparação entre tráfico e conduta revestida em si mesma de potencial social danoso significativo, embora tal aspecto não esteja previsto na legislação; b) um segundo traço é a alegação de outros procedimentos infracionais, desrespeitando a presunção constitucional de inocência (LEAL, 2018, p. 163-164), visto que nem para indivíduos adultos investigações/processos em andamento, sem trânsito em julgado, poderiam servir de substrato para decisão privativa de liberdade.

No segundo julgado, a relatora pontuou primeiramente a capacidade de cumprimento da medida aplicada, com fulcro no artigo 112, §1º, da Lei 8.068/90. Ao ponderar sobre a perspectiva do caso concreto, salientou que, embora o ato infracional não tenha sido praticado mediante violência ou grave ameaça, assim como o adolescente não possuía antecedentes infracionais formais, existiam diversos processos de apuração de atos infracionais em andamento. Dessa forma, entendeu ser adequada e proporcional a medida aplicada, sem aduzir dispositivos ou julgados sobre o assunto a fim de fundamentar sua decisão (BRASIL, 2022b).

A síntese observada na fundamentação do caso inicial se equipara na decisão posterior, replicando-se as ofensas já aludidas, em detrimento da proteção integral e da principiologia das medidas socioeducativas, embora tenha apresentando ainda menos argumentações jurídicas ou bases jurisprudenciais.

Assim, no processo subsequente a relatora destacou que o representado foi apreendido em situação de traficância. Prosseguindo no sentido de que, apesar de não ter ocorrido o emprego de violência ou grave ameaça, tratando-se de adolescente tecnicamente primário, as peculiaridades do caso demonstraram em si a necessidade de internação provisória do paciente. Ao justificar seu entendimento, ressaltou que além da gravidade da conduta infracional, a qual equipara-se com crime hediondo, o paciente demonstrava que estava inserido e fazia da prática infracional o seu meio de subsistência. Utilizou a jurisprudência para o embasamento de sua decisão citando como referência os habeas corpus cíveis de números 51263749720228217000, julgado em 29 de junho de 2022, 50341305220228217000, julgado em 07 de abril de 2022, 52157450920218217000, julgado em 28 de outubro de 202, 51818878420218217000, julgado em 05 de outubro de 2021 e 50828915120218217000, julgado em 04 de agosto de 2021, todos do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, mantendo o posicionamento no mesmo sentido. Por fim denegou a ordem de habeas corpus (BRASIL, 2022c).

Depreende-se das alegações, além da replicação contumaz da gravidade, dois pontos principais. A indicação da atividade como laboral, algo que não encontra amparo legal para repreensão na direção da internação, bem como a utilização da própria jurisprudência desviante do Tribunal para amparar a decisão. Alega-se o termo “desviante” no texto em razão de que tais prolações não encontram base legal, distanciando-se das exigências dogmáticas, e ao mesmo tempo da matéria sumulada por Corte Superior a quase dez anos, de modo que as manifestações do Tribunal gaúcho funcionam em retroalimentação (compondo sua própria bolha de violação), para que assim mantenham a operacionalidade punitiva e apartada da proteção integral.

O quarto recurso verificado, mostrou-se o único dentre os analisados que de fato respeitou em sua apreciação a legislação pertinente sobre o assunto, uma vez que a desembargadora relatora, no que tange à medida socioeducativa de internação, posicionou-se acerca de que tal medida se aplicaria somente em hipóteses extremas. Ressaltou que, embora o tráfico de drogas seja prejudicial para a coletividade, não se tratava de ato infracional perpetrado com violência ou grave ameaça à pessoa, bem como o representado não possuía condenações por fatos anteriores (BRASIL, 2022d).

Ainda, aduziu o impedimento do enquadramento de internação com base no artigo 122, inciso I, II e III, da Lei 8.068/90, expondo de forma taxativa que a medida de internação só pode ser



DIAS, F. da V.; LINHARES, J. da S. Punitivismo dos atos infracionais de tráfico de drogas na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e o seu descompasso com a Súmula 492 do STJ

aplicada quando houver ato infracional cometido mediante violência ou grave ameaça contra pessoa, em casos de reiteração de infrações graves e descumprimento reiterado e injustificável de medida imposta anteriormente. Dessa sorte, redimensionou a aplicação da medida socioeducativa para a de semiliberdade (BRASIL, 2022d).

Essa decisão surpreende não pela obediência a legislação ou ao texto da Súmula 492 do STJ (embora nunca mencionada), mas pela discricionariedade (MENDEZ, 2015), pois no relato acima as similaridades com os atos infracionais anteriores são inegáveis, embora tenha sido ofertado resultado completamente diverso, evidenciando o campo jurisprudencial da infância como fértil a insegurança jurídica.

No julgado final a ser contemplado, o relator considerou a gravidade do ato infracional, o qual em sua perspectiva tornou-se claro que o infrator seria comprometido com o tráfico, mostrando-se no caso concreto a internação como medida socioeducativa mais adequada. O desembargador fundamentou acerca da necessidade de afastar o adolescente das drogas por meio da contenção (a restrição da liberdade apresentada como positiva para o adolescente, algo que se aproxima dos padrões minoristas-punitivas) para que, assim, fizesse uma profunda reflexão acerca de seu comportamento. Ademais, salientou ser necessário mostrar ao adolescente que o tráfico de drogas é considerado crime hediondo e os grandes malefícios para a sociedade. Por fim, reafirmou a aplicação de medida de internação sem possibilidade de atividades externas por haver necessidade de reeducação do infrator para que assim fosse demonstrando a ele a reprovação pela sociedade pela conduta desenvolvida (BRASIL, 2022e).

### 4.3 Considerações acerca das fundamentações jurídicas apresentadas

Nas decisões examinadas, constatou-se que o artigo 112, §1º, da Lei 8.068/90 é mencionado duas vezes a fim de sustentar a aplicação da medida socioeducativa de internação, citado nos dois julgados iniciais. Esse dispositivo implica na observância da capacidade e circunstâncias, bem como a gravidade da infração para que assim se possa aplicar a medida pertinente ao caso concreto.

Observa-se ainda que no primeiro, segundo e terceiro julgado, o *juízo ad quem* menciona que mesmo o adolescente não tendo cometido ato infracional mediante violência ou grave ameaça, bem como mesmo não existindo outras apurações de atos infracionais com sentenças transitadas em julgado, o representado deve se submeter à medida de internação. Nesse norte, oportuno ressaltar que a fundamentação se baseia no sentido de que o tráfico de drogas é grave, equiparado a hediondo e por isso cabe a medida de internação, porém, em contrapartida o Superior Tribunal de Justiça se

posiciona no sentido de que a gravidade abstrata deste delito não motiva a aplicação de medida de internação.

Ainda, quando levado em exame as circunstâncias pessoais do adolescente, a predominância da alegação do mesmo responder por outros atos infracionais ressalta a seu desfavor, ato contrário ao princípio da excepcionalidade e da presunção de inocência, uma vez que o adolescente é primário e não pode sofrer medida mais rigorosa sem haver condenações anteriores (VIEIRA, 2011). Neste norte, valioso registrar que além da violação dos princípios citados, as decisões da Corte editam novo episódio de intensificação punitiva nas medidas socioeducativas (situação similar ocorre no tocante a dilação de prazo das internações provisórias), haja vista que “o sistema socioeducativo acabou sendo mais severo com um adolescente do que seria com um adulto na mesma condição” (DIAS; SILVA, 2020, p. 217).

“A existência de um diploma legal específico e dotado de várias possibilidades não garante por si só uma leitura unívoca no sentido de uma ruptura tanto com a lógica punitivista quanto com a lógica menorista; e, menos ainda, práticas condizentes com o afastamento delas” (BUDÓ; CAPPI, 2018, p. 13).

De fato, as condições pessoais do representado, podem alterar a medida socioeducativa a ser aplicada após a averiguação de fatores como: se o adolescente possui respaldo familiar, se é usuário de drogas e se possui “discernimento” de seus atos. Todavia, em casos excepcionais, conforme observa-se em decisões posteriores a súmula 492 do STJ (BRASIL, 2014), exige-se a apresentação de tais peculiaridades ímpares capazes de afastar o entendimento sumulado e as bases normativas, sem que isso signifique uma reativação paternalista-menorista do princípio do melhor/superior interesse.

Evidencia-se que nos três primeiros julgados a demonstração de circunstâncias, em tese, peculiares a contribuir para a aplicação de medida socioeducativa de internação foram baseadas enfaticamente nos antecedentes infracionais. Conforme já afirmado não haviam sentenças condenatórias, demonstrando que tal posição de aplicação de medida mais gravosa se ampara em frágil argumentação, sendo mencionada um suposto atingimento da ordem pública, a qual, diga-se de passagem, também não prospera no campo processual penal quando aludida de forma genérica.

Ao se voltar a análise para o quinto julgado, observa-se a aplicação da medida de internação baseada em conjecturas moralistas (RODRIGUES; FRAGA, 2020, p. 17) e não sob o aspecto normativo quando se verifica a fundamentação do julgador ressaltando a necessidade da internação para que o adolescente refletisse sobre sua conduta salientando ser necessário mostrar ao

adolescente que o tráfico de drogas é considerado crime hediondo e que causa grandes malefícios para a sociedade.

Além disso, não houve fundamentação jurídica nem mesmo a demonstração de situações peculiares no caso concreto, uma vez que apenas a inserção no mundo das drogas não é razão suficiente para medida mais gravosa.

Nesse sentido, quando se observam as decisões que se baseiam em discursos sob um viés moralista como este em apreço, constata-se um dobramento do princípio do melhor interesse a uma visão menorista. Essa forma de abordagem trazia a principiologia do melhor interesse para um viés menorista-paternalista, sendo que o magistrado assumia uma função de pai perante a situação fática impondo limites, sendo rigoroso, mesmo que hoje essa lógica seja contrária a proteção integral e possuindo uma visão repressiva - não pedagógica - claramente contraposta a Súmula 492 do Superior Tribunal de Justiça.<sup>1</sup>

Em contrapartida o quarto julgado denota uma clara observância aos critérios normativos, fazendo uma avaliação dos fatos com base no princípio da excepcionalidade e do melhor interesse, sendo de fato a aplicação adequada ao caso concreto. Demonstra-se, assim, que no meio de decisões que intrinsecamente denotam o discurso de guerra às drogas há necessidade de deixar as conjecturas morais para uma efetiva e justa aplicação do direito. Entretanto, tal resposta jurisdicional encontra-se isolada na composição das intimações pelo Tribunal, delineando um cenário de discricionariedade e insegurança jurídica que se contrapõe a proteção integral, pois situações equivalentes acabam por receber respostas jurídicas antagônicas.

O quadro em questão aponta para o fenômeno explanado por Mendez (2015), no tocante ao Direito da Criança e do Adolescente, como teoria da ambiguidade, haja vista que embora as manifestações judiciais pareçam aceitar as bases normativas diferenciadas, restam por não as aplicar quando poderiam. Acaba-se assim por reproduzir “o ‘menorismo lombrosiano’, com margem para uma ampla discricionariedade em um sistema paternalista e inquisitorial que há tempos já vem sendo afastado do sistema penal, contudo, se nega a ser afastado do sistema infracional” (DIAS; SILVA, 2020, p. 225).

Ademais, valioso observar que a seletividade decisória em matéria infracional correlata ao tráfico já resta documentada por estudos pretéritos, em que adolescentes acabam tendo direitos e garantias violados, como dito aqui no caso da presunção de inocência, a partir da acolhida das lógicas penais em detrimento da infracional, devidamente alicerçada no “discurso público acerca da guerra às drogas, na falsa polarização entre crime e sociedade, bandido e trabalhador, legal e ilegal”

---

<sup>1</sup> Importante registrar que a jurisprudência do STJ também apresenta suas marcas menoristas-paternalistas, conforme apresenta o estudo de Budó (2015).

(RODRIGUES; FRAGA, 2020, p. 16). Novamente, tal nuance encontra-se em similitude com as denúncias tradicionais do campo criminológico crítico no estudo das sanções sobre jovens (LEAL, 2018, p. 142).

Assim, há que se destacar o escopo da insegurança jurídica em relação a casos de atos infracionais análogo ao tráfico de drogas e à aplicação de medida socioeducativa de internação. Tal aspecto traz riscos da incorporação de discursos punitivos como instrumento de correção dos adolescentes, de maneira a permitir que casos em que não são demonstradas peculiaridades individuais nem mesmo violência ou grave ameaça sejam invadidas pelas dinâmicas de controle estatal-punitivo. Portanto, por mais que existam caminhos jurídicos consolidados a respeito do assunto abordado, a proteção e garantia dos direitos da infância a respeito de lhe ser aplicada medida socioeducativa pertinente não se encontra segura, fazendo com que fique nas mãos de cada julgador reconhecer o que já é previsto na legislação específica e consolidado pela Súmula 492 do Superior Tribunal de Justiça ou não.

Os casos averiguados representam o sintoma das contaminações do Direito da Criança e do Adolescente pela lógica Penal-Punitiva, a manutenção de vícios históricos, sejam eles paternalistas, moralistas ou menoristas. Em síntese, torna-se viável inferir que a insegurança jurídica parece ser a regra quando adolescentes, devidamente trajados nos papéis de inimigos sociais, realizam atos infracionais relacionados ao tráfico de drogas e recebem internações a desprezo da proteção integral e dos entendimentos sumulados da matéria.

## 5 CONCLUSÃO

Este estudo delimita seu escopo por meio de uma análise do tráfico de drogas envolvendo adolescentes sob o aspecto jurisprudencial gaúcho, abarcando os direitos da criança e do adolescente e as medidas socioeducativas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como a conduta do adolescente junto ao tráfico de drogas, trazendo como principal objeto de estudo as decisões judiciais acerca da aplicação de medida de internação em casos de atos infracionais análogos ao tráfico de drogas. A delimitação da pesquisa no debate acerca dos discursos jurisdicionais tem como base perceber as fundamentações apresentadas pelo Poder Judiciário no tocante à aplicação ou não de medida socioeducativa de internação em casos de adolescentes que praticam qualquer um dos verbos descritos no artigo 33 da Lei 11.343/06.

O problema do trabalho se estabelece em determinar qual a posição do Tribunal gaúcho quanto à aplicabilidade da Súmula 492 do Superior Tribunal de Justiça. Para responder a tal

indagação, organizou-se a sistemática a partir de uma exposição dos direitos da criança e do adolescente e as medidas socioeducativas previstas na Lei 8.069/90, posteriormente, o exame da participação dos adolescentes nas organizações ligadas ao tráfico de drogas, a fim de se estabelecer a ligação entre a conduta praticada e as previsões normativas a respeito do assunto. Por fim, buscou-se analisar, de forma qualitativa, as decisões de internação de adolescentes em casos de tráfico de drogas para a percepção da observância ou não dos preceitos normativos consolidados.

Conclui-se, assim, que existem marcas de influência da visão menorista com um dobramento do princípio do melhor interesse, também apresentando um viés punitivista e moralista nas decisões do Tribunal gaúcho, fato que se comprova por meio das menções acerca da necessidade de aplicação da medida socioeducativa de internação em virtude do tráfico de drogas ser considerado crime hediondo e, mesmo não havendo violência ou grave ameaça, existir a necessidade de restringir a liberdade do adolescente para que não cometa mais o ato infracional, de modo que tais conjecturas se sobressaem às previsões legais. Portanto, pode-se cogitar que há ao menos a recepção de aspectos ligados ao ideal da punição como forma de correção comportamental ou social dos infratores.

Não se sustenta a ideia de justiça promovida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul quando o recurso utilizado para garantir o comando legal em face dos adolescentes que cometem atos infracionais análogos ao tráfico de drogas é ignorado, partindo de uma ideia ultrajante de punição/reeducação mais severa e amparada em discricionariedades argumentativas, com alusões à “gravidade” ou a ofensas à “ordem pública”. Percebe-se a assunção da premissa de que as condições em que o ato infracional fora cometido não importam, utilizando-se das apurações de atos infracionais anteriores, as quais não possuem trânsito em julgado para embasar a necessidade de cessar a conduta do adolescente de forma mais drástica, por meio da medida socioeducativa de internação.

Torna-se claro o objetivo deste trabalho em demonstrar a contraposição entre a postura atual do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e a Súmula 492 do Superior Tribunal de Justiça, bem como o artigo 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, passando a entender a falha do Judiciário ao causar insegurança jurídica baseada na dinâmica do controle.

Deve-se atentar à prioridade dos direitos e proteção da infância, sob pena das finalidades pedagógicas que aludem a Lei 8.069/90 se perderem no quadro coercitivo estatal protagonizado pelo Tribunal gaúcho. Portanto, a defesa de um posicionamento conforme o entendimento sumulado também significa o alinhamento à proteção integral e, de igual modo, em clara oposição as

DIAS, F. da V.; LINHARES, J. da S. Punitivismo dos atos infracionais de tráfico de drogas na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e o seu descompasso com a Súmula 492 do STJ

inserções/interpretações punitivas-menoristas contidas nas aplicações de medidas socioeducativas por parte do Tribunal no tocante aos casos relacionados ao tráfico.

## REFERÊNCIAS

BATISTA, Vera Malaguti. **Díficeis ganhos fáceis**: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em: 19 maio 2022.

BRASIL. **Decreto nº 99.710/90**. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. 1990(b). Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d99710.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm). Acesso em: 19 maio 2022.

BRASIL. **Lei 8.069/90**. Estatuto da Criança e do Adolescente. 1990(a). Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm). Acesso em: 19 maio 2022.

BRASIL. **Lei 11.343/06**. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm). Acesso em: 19 maio 2022.

BRASIL. Ministério da Mulher, Família e Direitos Humanos. **Levantamento anual do Sinase 2017**. Brasília, 2019. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/navegue-por-temas/crianca-e-adolescente/LevantamentoAnualdoSINASE2017.pdf>. Acesso em: 16 maio 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 213778/RJ**. Relator: Ministro Gilson Dipp. Órgão Julgador: Quinta Turma. Julgamento em 22 maio 2012. Publicação em 20 novembro 2012. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21864167/habeas-corpus--hc-213778-rj-2011-0168789-1-stj>. Acesso em: 18 maio 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 289.096/SP**. Relator: Ministro Moura Ribeiro. Órgão Julgador: Quinta Turma. Julgamento em 31 de março de 2014. Publicação em 04 de abril de 2014. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/892131639>. Acesso em: 25 outubro 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 492**. Órgão Julgador: Terceira Seção. Diário de Justiça eletrônico, Brasília, DF, 13 ago. 2012. Disponível em: [https://www.stj.jus.br/internet\\_docs/biblioteca/clippinglegislacao/S%C3%BAmulas\\_491a493\\_STJ.pdf](https://www.stj.jus.br/internet_docs/biblioteca/clippinglegislacao/S%C3%BAmulas_491a493_STJ.pdf). Acesso em: 01 maio 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível n. 5008963-79.2022.8.21.0033/RS**. Relator: Desembargador Carlos Eduardo Zietlow Duro. Órgão Julgador: Sétima Câmara Cível. Julgamento em 14 de julho de 2022. Publicação em 14 de julho de 2022(a). Disponível em: [https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe\\_html.php](https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php). Acesso em: 25 out. 2022.

DIAS, F. da V.; LINHARES, J. da S. Punitivismo dos atos infracionais de tráfico de drogas na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e o seu descompasso com a Súmula 492 do STJ

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível n. 5006520-52.2021.8.21.0014/RS**. Relatora: Juíza de Direito Jane Maria Kohler Vidal. Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível. Julgamento em 21 de julho de 2022. Publicação em 22 de julho de 2022(b). Disponível em: [https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe\\_html.php](https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php). Acesso em: 25 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Habeas Corpus n. 5126258-91.2022.8.21.7000/RS**. Relatora: Desembargadora Sandra Brisolará Medeiros. Órgão Julgador: Sétima Câmara Cível. Julgamento em 24 de julho de 2022. Publicação em 24 de julho de 2022(c). Disponível em: [https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe\\_html.php](https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php). Acesso em: 25 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível n. 5013649-17.2022.8.21.0033/RS**. Relatora: Desembargadora Sandra Brisolará Medeiros. Órgão Julgador: Sétima Câmara Cível. Julgamento em 24 de agosto de 2022. Publicação em 24 de agosto de 2022(d). Disponível em: [https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe\\_html.php](https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php). Acesso em: 25 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível n. 5003108-96.2021.8.21.0052/RS**. Relator: Desembargador Sérgio Fernando de Vasconcellos. Órgão Julgador: Sétima Câmara Cível. Julgamento em 31 de agosto de 2022. Publicação em 01 de setembro de 2022(e). Disponível em: [https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe\\_html.php](https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php). Acesso em: 25 out. 2022.

BUDÓ, Marília de Nardin. Vulnerabilidade e ato infracional: o novo léxico judicial para a legitimação do encarceramento de adolescentes no Brasil. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, v. 20, n. 3, p. 1026-1056, 2015.

BUDÓ, Marília de Nardin; CAPPI, Riccardo. **Punir os jovens?**: a centralidade do castigo nos discursos midiáticos e parlamentares sobre o ato infracional. Belo Horizonte: Letramento, 2018.

CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil** (estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06). 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. **Manual para incidência da temática do tráfico de drogas como uma das piores formas de trabalho infantil**. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento; coordenação de Luís Geraldo Sant'Ana Lanfredi *et al.* Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2021.

COSTA, Ana Paula Motta. A perspectiva constitucional brasileira da proteção integral de crianças e adolescentes e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal. In SARMENTO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang (coord.). **Direitos fundamentais no Supremo Tribunal Federal: balanço e crítica**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

COSTA, Ana Paula Motta. **Os adolescentes e seus direitos fundamentais: da invisibilidade à indiferença**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

COSTA, Ana Paula Motta; BARROS, Betina Warmling. “Traficante não é vagabundo”: trabalho e tráfico de drogas na perspectiva de adolescentes internados. **Revista Direito e Práxis**, Rio de Janeiro, v. 10, p. 2399-2427, 2019.

DIAS, F. da V.; LINHARES, J. da S. Punitivismo dos atos infracionais de tráfico de drogas na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e o seu descompasso com a Súmula 492 do STJ

COSTA, Cibele Soares da Silva; ALBERTO, Maria de Fatima Pereira. Caracterização dos Programas de Acompanhamento aos Jovens Egressos de Medidas Socioeducativas. **Psicologia: Ciência e Profissão**, Brasília, v. 41, 2021.

CRUZ, Osafá Pereira; DOMINGUES, André Luiz. O significado da luta pela aprovação do Estatuto da Criança e do Adolescente e a avaliação de sua aplicação. *In*: SIMPÓSIO LUTAS SOCIAIS NA AMÉRICA LATINA, 2020, Londrina. **Anais [...]**. Londrina: UEL, 2020. Tema: Uma outra América é possível. Disponível em: <http://www.uel.br/grupo-pesquisa/gepal/primeirosimposio/completos/andreeosafa.pdf>. Acesso em: 10 out. 2022.

DIAS, Felipe da Veiga; SILVA, Patrícia Silveira da. O prazo de internação provisória é prorrogável? Uma análise das decisões do Tribunal de Justiça do estado do Rio Grande do Sul no ano de 2018. **Redes Revista Eletrônica Direito Sociedade**, Canoas, v. 8, p. 213-231, 2020.

DOWDNEY, Luke. **Crianças do tráfico**: um estudo de caso de crianças em violência armada organizada no Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: Sete Letras, 2003.

FERREIRA, Felipe Miranda. A medida de internação e o tráfico de drogas. **ANIMA Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET**, Curitiba, 2012. Disponível em: <https://www.opet.com.br/faculdade/revista-anima/pdf/anima8/6-A-Medida-deInternacao-e-o-Trafico-de-Drogas.pdf>. Acesso em: 16 maio 2022.

KARAM, Maria Lúcia. Violência, militarização e ‘guerra às drogas’. *In*: KUCINSKI, B. *et al.* **Bala perdida**: a violência policial no Brasil e os desafios para sua superação. São Paulo: Boitempo, 2015.

LEAL, Jackson da Silva. **Sistema penal e juventude**: da política social à política penal desde o discurso da juventude privada da liberdade. Porto Alegre: Fi, 2018.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Adolescente e Ato Infracional**: Medida Socioeducativa é Pena? São Paulo: Malheiros, 2003.

LOBATO, Elvira. **Soldados, vapores e radinhos**. 2018. Disponível em: <https://piaui.folha.uol.com.br/soldados-vapores-e-radinhos/>. Acesso em: 24 out. 2022.

MÉNDEZ, Emilio García. Infância, lei e democracia: uma questão de justiça. **Revista Brasileira Adolescência e Conflitualidade**, São Paulo, n. 8, p. 1-22, 2015.

MORIN, Edgar; LE MOIGNE, Jean-Louis. **L’intelligence de la complexité**. Montreal: L’Harmattan, 1999.

OLIVEIRA, Thaíssa Fernanda Kratochwill; MIRANDA, Lilian. Um estudo sobre sentidos da medida socioeducativa de internação na vida de adolescentes institucionalizados. **Psicologia & Sociedade**, Recife, v. 31, 2019.

PESSOA, Alex Sandro Gomes; COIMBRA, Renata Maria; KOLLER, Sílvia Helena. Desafios éticos na pesquisa com adolescentes envolvidos no tráfico de drogas. **Revista da SPAGESP**, São Paulo, v. 18, n. 2, p. 100-114, 2017.



DIAS, F. da V.; LINHARES, J. da S. Punitivismo dos atos infracionais de tráfico de drogas na jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e o seu descompasso com a Súmula 492 do STJ

RODRIGUES, Luzania Barreto; FRAGA, Paulo Cesar Pontes. O julgamento de adolescentes varejistas do tráfico de drogas no Brasil: uma análise de processos judiciais. **Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud**, Colombia, v. 18, n. 2, p. 1-21, 2020.

RUTHE, Aline. **Guerra às drogas: origem, características e consequências**. 2022. Disponível em: <https://www.politize.com.br/guerra-as-drogas/>. Acesso em: 23 out. 2022.

SARAIVA, João Batista Costa. **Compêndio de Direito Penal Juvenil: adolescente e ato infracional**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SEMER, Marcelo. **Sentenciando tráfico: o papel dos juízes no grande encarceramento**. São Paulo: Tirant Lo Blanch, 2019.

VERONESE, Josiane Rose Petry. O adolescente autor de ato infracional sob a perspectiva da intersectorialidade. **Revista do Direito**, Santa Cruz do Sul, n. 47, p. 125-143, set. 2015.

VERONESE, Josiane Rose Petry; SANTOS, Danielle Maria Espezim dos. Responsabilização estatutária e os avanços do penalismo. **Revista Jurídica da Presidência**, Brasília, v. 17, n. 112, p. 393-412, jun./set. 2015.

VIEIRA, Joice Melo. **Demografía de la juventud y derechos: los adolescentes en conflicto con la ley en el Brasil**. Notas de Población, 2011.

WILLADINO, Raquele; NASCIMENTO, Rodrigo Costa; SOUZA e SILVA, Jailson (coord.). **Novas configurações das redes criminosas após a implantação das UPPS**. Rio de Janeiro: Observatório de Favelas, 2018.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.