



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 172.357 - RJ (2010/0086286-4)

RELATOR : MINISTRO GILSON DIPP
IMPETRANTE : TATIANA DE CARVALHO RODRIGUES ROMO - DEFENSORA PÚBLICA E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : D L P

EMENTA

CRIMINAL. *HABEAS CORPUS*. "WRIT" IMPETRADO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INVIABILIDADE DE ANÁLISE POR ESTA CORTE. NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. IMPETRAÇÃO QUE DEVE SER COMPREENDIDA DENTRO DOS LIMITES RECURSAIS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRAZO PRESCRICIONAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA APLICADA PELO PRAZO MÍNIMO DE SEIS MESES. AUSÊNCIA DE PRAZO DETERMINADO. APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA PRESCRIÇÃO REGULADO NO CÓDIGO PENAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APLICAÇÃO DO PRAZO DE TRÊS ANOS PREVISTO NO ART. 121, § 3º, DA LEI N.º 8.069/90. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E DENEGADA.

I. Esta Corte Superior possui entendimento no sentido do não cabimento do *habeas corpus* nas hipóteses em que o impetrante, diante da decisão monocrática do Relator, ao invés de interpor agravo interno, para que sua irresignação seja submetida ao Colegiado daquela Corte, impetra diretamente o *mandamus*.

II. Na presente hipótese, verifica-se, ainda, que a questão de fundo sequer foi alvo de apreciação pelo Desembargador Relator, que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, o que inviabiliza de qualquer modo a apreciação da matéria por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

III. A prescrição é matéria de ordem pública, que pode e deve ser reconhecida de ofício ou a requerimento das partes, a qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do art. 61 do Código de Processo Penal, inclusive em sede de *habeas corpus*.

IV. Em virtude da inegável característica punitiva, e considerando-se a ineficácia da manutenção da medida socioeducativa, nos casos em que já se ultrapassou a barreira da menoridade e naqueles em que o decurso de tempo foi tamanho, que retirou, da medida, sua função reeducativa, admite-se a prescrição desta, da forma como prevista no Código Penal. Precedentes.

V. Não tendo sido fixado pelo magistrado singular um prazo definido para o cumprimento da medida de internação, não se pode, pura e simplesmente, tomar o prazo **mínimo** de 06 (seis) meses previsto no art. 118, § 2º, do ECA, como parâmetro para o cálculo da prescrição.

VI. Em caso como o dos autos, em que não há prazo certo para a medida socioeducativa imposta à paciente, para se analisar a ocorrência, ou não, da prescrição, de acordo com uma interpretação sistemática da Lei n.º 8.069/90, deve-se considerar o prazo de 03 (três) anos, fixado no art. 121, § 3º, do referido diploma legal, que é o limite imposto pelo legislador para a permanência em medida socioeducativa de internação.

VII. Sendo o réu menor de 21 anos à época do fato delituoso, reduz-se à metade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

o prazo prescricional, nos termos do art. 115 do Código Penal.

VIII. Hipótese em que não se vislumbra o transcurso do prazo de 4 (quatro) anos entre nenhuma das causas interruptivas da prescrição.

IX. Ordem parcialmente conhecida e denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça. "A Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do pedido e, nessa parte, denegou a ordem." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 28 de fevereiro de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRO GILSON DIPP

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 172.357 - RJ (2010/0086286-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de D.L.P., contra decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que julgou prejudicada a ordem originária.

Consta dos autos que o paciente foi representado pela prática de ato infracional análogo ao crime descrito no art. 157, § 2º, incisos I e II, duas vezes, na forma do art. 70, todos do Código Penal, sendo-lhe aplicado medida socioeducativa de internação. Após reavaliação, o paciente progrediu para a semiliberdade.

A defesa pugnou pela extinção da medida socioeducativa de semiliberdade, em razão da maioridade penal do ora paciente. O Juízo processante, por sua vez, determinou a expedição de mandado de busca e apreensão.

Irresignada, a defesa impetrou *mandamus* perante a Corte de origem, que julgou, monocraticamente, prejudicado o pedido.

No presente "writ", a defesa, repisando os argumentos trazidos na impetração originária, alega constrangimento ilegal na aplicação de medida socioeducativa de semiliberdade aos que atingem a maioridade penal. Aduz, ainda, a ocorrência de prescrição.

A liminar foi indeferida à fl. 30.

Informações prestadas às fls. 38/55.

A Subprocuradoria-Geral da República opina pela denegação da ordem - fls. 59/64.

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 172.357 - RJ (2010/0086286-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de D.L.P., contra decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que julgou prejudicada a ordem originária.

Consta dos autos que o paciente foi representado pela prática de ato infracional análogo ao crime descrito no art. 157, § 2º, incisos I e II, duas vezes, na forma do art. 70, todos do Código Penal, sendo-lhe aplicado medida socioeducativa de internação. Após reavaliação, o paciente progrediu para a semiliberdade.

A defesa pugnou pela extinção da medida socioeducativa de semiliberdade, em razão da maioridade penal do ora paciente. O Juízo processante, por sua vez, determinou a expedição de mandado de busca e apreensão.

Irresignada, a defesa impetrou *mandamus* perante a Corte de origem, que julgou, monocraticamente, prejudicado o pedido.

No presente "writ", a defesa, repisando os argumentos trazidos na impetração originária, alega constrangimento ilegal na aplicação de medida socioeducativa de semiliberdade aos que atingem a maioridade penal. Aduz, ainda, a ocorrência de prescrição.

Passo à análise da irrisignação.

Em relação à alegação de constrangimento ilegal na aplicação de medida socioeducativa de semiliberdade aos que atingem a maioridade penal, verifica-se que a impetrante, diante da decisão monocrática do Relator que julgou prejudicado o pedido do "writ" originário, ao invés de interpor agravo interno, para que sua irrisignação fosse submetida ao crivo do colegiado da Corte Estadual, impetrou, *incontinenti*, o presente *mandamus*.

Desse modo, verifica-se que a questão não foi objeto de debate nas instâncias ordinárias, de modo que este Tribunal fica impedido de apreciar a matéria, sob pena de indevida supressão de instância.

Neste sentido, confira-se o recente julgado de minha relatoria:

"CRIMINAL. HABEAS CORPUS. WRIT IMPETRADO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. INVIABILIDADE DE ANÁLISE POR ESTA CORTE. NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ORDINÁRIA. IMPETRAÇÃO QUE DEVE SER COMPREENDIDA DENTRO DOS LIMITES RECURSAIS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. Esta Corte mantinha o entendimento no sentido do não conhecimento do habeas corpus impetrado em face de decisão monocrática, quando a parte não cuidava de interpor agravo interno, em razão do não esgotamento das instâncias ordinárias. A Quinta Turma desta Corte, no entanto, em revisão deste entendimento, passou a admitir o habeas corpus nas hipóteses em que, não obstante o esgotamento das instâncias ordinárias por ausência de interposição de agravo interno, restasse evidenciado o trânsito em julgado da decisão impugnada (HC 131.291/MS, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 25/04/2011).

II. Orientação que vai de encontro com a nova inteligência acerca da real amplitude do habeas corpus, que não pode ser erigido em remédio para qualquer irresignação, no mais das vezes muito longe de qualquer alegação de violência ou coação contra a liberdade de locomoção.

III. Dentro dessa nova perspectiva, deve ser reafirmado o entendimento no sentido do não cabimento do habeas corpus nas hipóteses em que o impetrante, diante da decisão monocrática do Relator, ao invés de interpor agravo interno, para que sua irresignação fosse submetida ao Colegiado daquela Corte, impetra diretamente o mandamus.

IV. Hipótese dos autos que revela, ainda, uma peculiaridade, eis que a questão de fundo sequer foi alvo de apreciação pelo Desembargador Relator, que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, o que inviabiliza de qualquer modo a apreciação da matéria por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

V. Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC 217245/RJ, Quinta Turma, DJe 14/10/2011)

De outro lado, no tocante à prescrição, cumpre destacar que se trata de matéria de ordem pública, que pode e deve ser reconhecida de ofício ou a requerimento das partes, a qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do art. 61 do Código de Processo Penal, inclusive em sede de *habeas corpus*. Neste sentido:

“HABEAS CORPUS. ART. 1º, P. ÚNICO, C/C ART. 11, AMBOS DA LEI Nº 8.137/90. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. MARCO INTERRUPTIVO. EFETIVO INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA PENA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Embora a tese de prescrição da pretensão executória não tenha sido apreciada pelo Tribunal de origem, que não conheceu do mandamus ali impetrado, o seu exame por esta Corte não implica indevida



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

supressão de instância, uma vez que se trata de matéria de ordem pública, que pode ser analisada de ofício e em qualquer grau de jurisdição.
(omissis).

6. *Writ não conhecido. Ordem concedida de ofício para para declarar extinta a punibilidade da paciente pela ocorrência prescrição da pretensão executória estatal, nos termos do art. 110, caput, c/c art. 109, inciso V, ambos do Código Penal, determinando-se a imediata expedição de alvará de soltura em seu favor, se por outro motivo não estiver presa.*” (HC 127266/SP, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe de 13.12.2010).

Sempre entendi pela inaplicabilidade das regras prescricionais, tais como previstas pelo Código Penal, aos casos regulados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, especialmente em razão das diferenças estruturais entre o instituto da pena – pressuposto lógico da prescrição – e da medida socioeducativa, aplicada aos menores infratores, com o intuito preponderante de sua reeducação e reinserção na sociedade.

Quando vem à baila a discussão do cabimento da prescrição às normas do ECA, tal como definida pelo Código Penal, aqueles que entendem pela sua aplicação argumentam que a medida socioeducativa tem inegável caráter repressivo, pelo que, em última análise, seria equivalente à pena.

O entendimento que prepondera nesta Corte, e que hoje presto adesão, é exatamente esse, ou seja, o de que a prescrição – da forma como prevista no Código Penal – se aplica às medidas socioeducativas, justamente em virtude desta inegável característica punitiva, e com considerações sobre a ineficácia de sua manutenção, nos casos em que já se ultrapassou a barreira da minoridade e naqueles em que o decurso de tempo foi tamanho, que retirou, da medida, sua função reeducativa.

Neste sentido, destaco os seguintes precedentes:

"HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE ROUBO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MAIORIDADE CIVIL. LIBERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. "A prescrição penal é aplicável nas medidas sócio-educativas", enunciado da Súmula n.º 338 do Superior Tribunal de Justiça.

2. À míngua da fixação de lapso temporal em concreto imposto na sentença menorista, a prescrição somente pode ser verificada a partir da pena abstratamente cominada ao crime análogo ao ato infracional praticado, pois a discricionariedade da duração da medida socioeducativa imposta somente competirá ao juízo menorista.

O juízo de reprovabilidade da conduta, definido pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

legislador penal, deve ser levado em consideração no cálculo dos prazos prescricionais, sob pena de se dar tratamento igualitário a situações diversas.

3. Para aferir a prescrição das medidas socioeducativas, utilizam-se os mesmos critérios necessários à declaração da prescrição da pretensão punitiva estatal. Assim, nos termos do que estabelece o art. 109, inciso II, c.c. o art. 115 do Código Penal, observa-se que o prazo prescricional não se aperfeiçoou em relação ao ato infracional cometido pelos Pacientes, por não haver transcorrido prazo suficiente.

4. Para efeito de aplicação das medidas socioeducativas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, leva-se em consideração a idade do menor à data do fato. A liberação obrigatória deve ocorrer apenas quando o menor completar 21 (vinte e um) anos de idade.

5. O Novo Código Civil em vigor não revogou as disposições contidas no Estatuto da Criança e do Adolescente.

6. *Habeas corpus denegado.*" (HC 185908/RJ, Quinta Turma, Relatora Ministra LAURITA VAZ, DJe 04/05/2011)

"HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO CAPITULADO NO ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006. MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA DE LIBERDADE ASSISTIDA, SEM PRAZO DETERMINADO. DESCUMPRIMENTO. ADOLESCENTE NÃO ENCONTRADO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

I - As medidas sócio-educativas perdem a razão de ser com o decurso de tempo. Consequentemente, a fortiori, no caso de menores, é de ser aplicado o instituto da prescrição (Precedentes).

II - "A prescrição penal é aplicável nas medidas sócio-educativas" (Súmula n. 338/STJ).

III - Tratando-se de medida sócio-educativa aplicada sem prazo de duração certo, o cálculo da prescrição, por analogia, deve ter em vista o limite de 3 (três) anos previsto para a duração máxima da medida de internação, na forma do art. 121, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (Precedentes).

IV - O disposto no art. 115 do CP é aplicável ao cálculo do prazo prescricional da medida sócio-educativa (Precedentes).

V - O adolescente deu início ao cumprimento da medida de liberdade assistida em 14/05/2007. O prazo prescricional seria, na hipótese, de 4 (quatro) anos (artigos 109, inciso IV, e 115 do CP). Assim, resta claro que não ocorreu a prescrição executória da medida. Habeas corpus denegado." (HC 158525/SP, Quinta Turma, Relator Ministro FELIX FISCHER, DJe 24/05/2010)

Nestas condições, devem ser aplicadas subsidiariamente as regras do Código Penal para o cálculo do prazo prescricional, de forma a se verificar o implemento da prescrição



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

intercorrente ou superveniente.

No presente caso, foi imposta ao paciente a medida socioeducativa de internação, nos seguintes termos:

“Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão ministerial consubstanciada na Representação e aplico a medida de INTERNAÇÃO.” (fl. 43)

Não tendo sido fixado pelo magistrado singular um prazo definido para o cumprimento da medida socioeducativa, não se pode, pura e simplesmente, tomar o prazo **mínimo** de 06 (seis) meses previsto no art. 118, § 2º, do ECA, como parâmetro para o cálculo da prescrição.

Ora, se de um lado a medida tem prazo mínimo estabelecido, de outro não houve estipulação, pelo legislador ordinário, de prazo máximo a que o adolescente pode ser submetido a internação.

Desta forma, em caso como o dos autos, em que não há prazo certo para a medida socioeducativa imposta ao paciente, para se analisar a ocorrência, ou não, da prescrição, de acordo com uma interpretação sistemática da Lei n.º 8.069/90, deve-se considerar o prazo de 03 (três) anos, fixado no art. 121, § 3º, do referido diploma legal, que é o limite imposto pelo legislador para a permanência em medida socioeducativa de internação.

Assim, verifica-se que o menor, à época da prática delitiva, obviamente contava com menos de 21 (vinte e um) anos de idade, motivo pelo qual o prazo prescricional, neste caso, de 8 anos (art. 109, IV, do CP) é reduzido de metade, isto é, para 4 anos (art. 115, do CP).

No presente caso, não se vislumbra o transcurso do prazo de 4 (quatro) anos entre nenhuma das causas interruptivas da prescrição, eis que o fato ocorreu em 21/12/2007, a representação foi recebida em 22/12/2007 e a sentença foi prolatada em 24/1/2008.

Ora, tendo o menor evadido-se em 1º/10/2008, não há se falar em hipótese de extinção da punibilidade, perdurando a necessidade de aplicação da medida.

Ante o exposto, conheço parcialmente o presente *habeas corpus* e denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0086286-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 172.357 / RJ

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20077110034887 20087140003172 2930773320078190001 45118881200881900001
616477920098190000

EM MESA

JULGADO: 28/02/2012
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. HELENITA AMELIA CAIADO DE ACIOLI

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : TATIANA DE CARVALHO RODRIGUES ROMO - DEFENSORA PÚBLICA E
OUTRO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE : D L P

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Ato Infracional - Contra o Patrimônio -
Roubo Majorado

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu parcialmente do pedido e, nessa parte, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.