



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 295.454 - SP (2014/0123863-6)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DANILO TADEU SZIGMOND FRANCO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : W G DE O (INTERNADO)

EMENTA

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. **1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE ROUBO PRATICADO COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO E EM CONCURSO DE AGENTES NA FORMA TENTADA. IMPOSIÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. ATO PRATICADO COM VIOLÊNCIA E GRAVE AMEAÇA. POSSIBILIDADE. ART. 122, I, DO ESTATUTO MENORISTA. 3. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir *habeas corpus* que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente – a ser sanado mediante a concessão de *habeas corpus* de ofício –, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. O art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente autoriza a imposição da medida socioeducativa de internação nas hipóteses de ato infracional praticado com grave ameaça ou violência contra a pessoa, reiteração no cometimento de outras infrações graves ou descumprimento reiterado e injustificável de medida anteriormente imposta. Na espécie, o ato infracional praticado pelo paciente subsume-se ao tipo previsto no art. 157, § 2º, I e II, c/c o art. 14, II, ambos do Código Penal, o que remete, de pronto, à hipótese normativa prevista no inciso I do art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, não havendo, portanto, qualquer constrangimento ilegal.

3. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 07 de agosto de 2014 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 295.454 - SP (2014/0123863-6)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de W. G. de O., apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado pela prática do ato infracional análogo ao tipo penal previsto no art. 157, § 2º, I e II, c/c o art. 14, II, ambos do Código Penal e imposta a medida socioeducativa de internação, sem prazo determinado.

A defesa recorreu da sentença, contudo, o Tribunal revisor negou provimento ao recurso, mantendo, na íntegra, a decisão de primeiro grau (fls. 103-106). Eis a ementa do acórdão (fl. 202):

Infância e Juventude. Ato infracional equiparado ao crime de roubo qualificado tentado. Adolescente que, juntamente com outros três indivíduos e valendo-se de arma de fogo, aborda as vítimas na rua e subtrai um par de tênis e um boné, bens com valor estimado em R\$ 650,00, só não consumando a subtração em razão da aproximação da polícia. Palavra do policial coerente e harmônica. Prova oral hábil. Confissão do adolescente infrator em todas as oportunidades em que foi ouvido. Qualificadoras do ato infracional equiparado a roubo bem demonstradas. Procedência da representação com aplicação de medida de internação. Medida socioeducativa adequada e proporcional à gravidade do fato, ao desvio social do infrator e à evidente situação de risco em que se encontra. Apelo improvido.

A Defensoria Pública alega, na presente oportunidade, que a medida socioeducativa aplicada contraria os princípios constitucionais da necessidade, excepcionalidade e brevidade.

Argumenta que o paciente é primário, com bons antecedentes, trabalha em dois empregos – numa pizzaria e em um lava rápido – além de ter outras experiências laborativas. Assegura que o adolescente manifesta o desejo de retornar e concluir os estudos, bem como interrompeu voluntariamente o uso de entorpecentes, tendo a equipe técnica assentado, também, que ele "detém condições de cumprir medida em meio aberto" (fls. 9-10).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sustenta, ainda, que a gravidade abstrata do ato infracional não é suficiente para a decretação da medida de internação do adolescente, sendo necessária uma motivação concreta, tendo em vista o princípio da excepcionalidade.

Diante disso, pede, liminarmente, a suspensão da medida de internação, bem como seja o paciente autorizado a aguardar em liberdade assistida o julgamento do presente *habeas corpus*. No mérito, busca substituir a medida mais rigorosa por outra a ser cumprida em meio aberto.

O pedido liminar foi indeferido nos termos da decisão de fls. 123-124.

As informações foram prestadas às fls. 130-140 e 142-208.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem (fls. 212-216).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 295.454 - SP (2014/0123863-6)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

Consolidou-se, por meio de reiteradas decisões do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, a tendência de se atenuar as hipóteses de cabimento do *mandamus*, destacando-se que o *habeas corpus* é remédio constitucional voltado ao combate de constrangimento ilegal específico de ato ou decisão que afete, potencial ou efetivamente, direito líquido e certo do cidadão, com reflexo direto em sua liberdade. Assim, não se presta à correção de decisão sujeita a recurso próprio, previsto no sistema processual penal, não sendo, pois, substituto de recursos ordinários, especial ou extraordinário. A mudança jurisprudencial firmou-se a partir dos seguintes julgamentos: *Habeas Corpus* n. 109.956/PR, Relator o Ministro Marco Aurélio; *Habeas Corpus* n. 104.045/RJ, Relatora a Ministra Rosa Weber; *Habeas Corpus* n. 114.550/AC, Relator o Ministro Luiz Fux; e *Habeas Corpus* n. 114.924/RJ, Relator o Ministro Dias Toffoli.

Entendo que boa razão têm os Ministros do Supremo Tribunal Federal quando restringem o cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. É que as vias recursais ordinárias passaram a ser atravessadas por incontáveis possibilidades de dedução de insurgências pela impetração do *writ*, cujas origens me parece terem sido esquecidas, sobrecarregando os tribunais, desvirtuando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal. Calhou bem a mudança da orientação jurisprudencial, tanto que eu, de igual modo, dela passo a me valer com o objetivo de viabilizar o exercício pleno, pelo Superior Tribunal de Justiça, da nobre função de uniformizar a interpretação da legislação federal brasileira.

No entanto, apesar de não se ter utilizado, na espécie, do recurso previsto na legislação ordinária para a impugnação da decisão, em homenagem à garantia constitucional constante do art. 5º, inciso LXVIII, passo a analisar as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente – a ser sanado mediante a concessão de *habeas corpus* de ofício –, evitando-se, desse modo,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

A presente impetração busca, em síntese, a substituição da medida mais rígida (internação) por outra em meio aberto.

Disciplina o art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 122. A medida de internação só poderá ser aplicada quando:

I - tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa;

II - por reiteração no cometimento de outras infrações graves;

III - por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.

§ 1º O prazo de internação na hipótese do inciso III deste artigo não poderá ser superior a três meses.

§ 2º Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada.

Recupero a fundamentação do Juízo de primeiro grau ao impor a medida socioeducativa de internação (fls. 170-171):

Passo então a fixar a medida socioeducativa que se apresenta como mais adequada para a retomada do processo socializador do adolescente.

O ato infracional é de suma gravidade, pois praticado em concurso de agentes e emprego de arma de fogo, que foi regularmente apreendida (fis. 24).

A falta de apreensão da arma utilizada na empreitada não impede o reconhecimento da circunstância que não tem grande relevância para fins de definição da medida socioeducativa, já que para isso também se leva em conta, além da gravidade da conduta, mas principalmente as necessidades do processo socializador.

Aliás, sobre o tema, a Egrégia Câmara Especial do Tribunal de Justiça editou a Súmula 86: "Em se tratando de ato infracional equiparado a crime contra o patrimônio, a ausência de exames e laudos técnicos sobre armas não prejudica o reconhecimento da materialidade do ilícito se outros elementos de prova puderem atesta-la".

Os relatórios técnicos indicam que William não possui respaldo familiar adequado, o genitor "interrompeu as visitas aos filhos e auxílios, tendo seu paradeiro ignorado" (fís. 40), "Diogo vinha tendo autonomia para sair e permanecer na rua o que favoreceu seu envolvimento com entorpecentes, [...], ficando vulnerável ao meio, [...] ainda se mostra imaturo para compreender a gravidade da situação e os fatores de risco que seu comportamento proporcionou" (fis. 41), bem como apontam que o adolescente está evadido do núcleo escolar, tendo parado de estudar na 5ª série do ensino fundamental, e é usuário de maconha desde os 13 anos de idade, tendo alegado que parou de usar a droga há dois meses.

Embora primário, o adolescente não relutou em ingressar na vida delinqüencial, praticando uma tentativa de roubo duplamente agravado, cometido com emprego de arma de fogo e em concurso de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

agentes, o que revela sua 'personalidade voltada para a delinquência e extrema periculosidade no modo de proceder.

Desta feita, a imposição da medida de internação parece ser o melhor instrumento para que o adolescente possa compreender a gravidade do ato praticado e receber os encaminhamentos necessários para uma efetiva socialização.

Pelo exposto, e por tudo mais que consta dos autos, JULGO PROCEDENTE a ação socioeducativa e, com fundamento no art. 122, 1, do ECA, aplico ao adolescente William Gonçalves de Oliveira, qualificado nos autos, a medida de INTERNAÇÃO, sem prazo determinado e com reavaliações a cargo do Juiz da execução.

Em decorrência dos fatos aqui apurados ficam os pais ou responsáveis pelo infrator sujeitos às medidas de advertência, encaminhamento a programas oficiais ou comunitários de proteção à família e a cursos ou programas de orientação (art. 129, 1, IV, e Vil, c.c. 22, ambos do ECA e art. 52, parágrafo único, da Lei nº 12.594/12, art. 277 da Constituição Federal e art. 1.634 do Código Civil), a critério do Juiz da execução e sob as penas da lei.

Em obediência ao princípio constitucional da proteção integral e diante da necessidade de um pronto encaminhamento socioeducativo, determino a imediata inserção do adolescente na medida aplicada, ficando antecipada a tutela para fins de segurança, preservação e êxito do processo socializador, conferindo desde já para o caso de eventual recurso de apelação, o efeito meramente devolutivo, nos termos do art. 520, V11, do Código de Processo Civil c.c. o art. 196 do ECA.

Em atenção aos princípios da imediatidade e celeridade determino, a pronta expedição de guia de execução (Enunciado nº 6 do 11 FOPEJISP).

O Tribunal revisor manteve a medida mais rigorosa. Transcrevo o que disse o Relator do voto condutor do acórdão (fls. 206/208):

A aplicação da medida socioeducativa de internação, não obstante os argumentos trazidos pela Defesa, foi bem justificada na sentença e é proporcional à gravidade dos fatos e ao desvio social do menor infrator.

A hipótese é de ato infracional equiparado a roubo qualificado, delito que traz marcante intranquilidade à sociedade.

Destaque-se que o adolescente se associou a outros três agentes e abordou as vítimas, valendo-se de arma de fogo, subtraindo um par de tênis e um boné, bens com valor estimado em R\$ 650,00 (folhas 25), só não consumando a subtração em razão da aproximação, da polícia.

Tais circunstâncias denotam clara periculosidade e ousadia desmedida, e não apenas autorizam, mas impõem maior rigor na resposta do Estado.

Ainda que o menor não ostente envolvimento em atos infracionais anteriores, a conduta praticada constitui indicativo.

claro da evidente situação de risco em que se encontra, exposto que está a companhias que o levaram à prática de ato infracional gravíssimo, conforme ele mesmo afirmou no relatório de diagnóstico



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

polidimensional (folhas 40), a reforçar a conclusão de que a medida extrema é mesmo necessária.

Esse fato, aliás, demonstra que o adolescente não possui condição de se recuperar sem a submissão à internação, como forma de fazê-lo compreender a inadequação de sua conduta e promover sua ressocialização. A pretendida aplicação da medida socioeducativa diversa, no caso, mostrar-se-ia inócua.

Além disso, o ato infracional praticado pelo apelante está inserido no rol taxativo do artigo 122, do ECA, cujo inciso 1 prevê medida de internação quando se tratar de ato infracional cometido mediante violência ou grave ameaça.

[...].

A medida socioeducativa excepcional (internação), portanto, mostra-se adequada e necessária ao processo de reeducação do menor.

Como se vê, a conduta praticada pelo menor subsume-se à capitulação proposta pelo Ministério Público – ato infracional análogo ao tipo penal previsto no art. 157, § 2º, I e II, c/c o art. 14, II, ambos do Código Penal –, cometido com violência e grave ameaça e que remete, de pronto, à hipótese normativa prevista no inciso I do art. 122 da Lei n. 8.068/1990, donde se extrai a previsão de imposição da medida mais rigorosa.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTE TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO À TENTATIVA DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE ARMA E CONCURSO DE AGENTES. IMPOSIÇÃO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO. CABIMENTO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDA.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário.

Precedentes: HC 109.956/PR, 1.^a Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.^a Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.^a Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, "no tocante a *habeas* já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício."

3. A aplicação de medida socioeducativa de internação encontra



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

amparo legal quando o ato infracional é cometido mediante grave ameaça à pessoa, a teor do disposto no art. 122, inciso I, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

4. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

5. Ordem de *habeas corpus* não conhecida.

(HC n. 285.709/SP, Relatora a Ministra **Laurita Vaz**, DJe 28/03/2014)

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE ROUBO QUALIFICADO. EMPREGO DE SIMULACRO DE ARMA DE FOGO. VIOLÊNCIA E GRAVE AMEAÇA. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. ART. 112 DO ECA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE.

I - Nos termos do art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, a medida de internação revela-se aplicável quando tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa.

II - As instâncias ordinárias aplicaram a medida socioeducativa de internação com fundamento no art. 122, I, da Lei n. 8.069/90, diante da prática de ato infracional análogo ao crime de roubo qualificado pelo emprego de simulacro de arma de fogo, no qual está implícita a grave ameaça ou violência à vítima.

III - Recurso ordinário em *habeas corpus* improvido.

(RHC n. 41.903/SP, Relatora a Ministra **Regina Helena Costa**, DJe 09/12/2013)

Ademais, o Juiz de primeiro grau justificou, de modo concreto, a escolha da medida extrema, ressaltando as peculiaridades do caso – o representado não tem respaldo familiar, é usuário de maconha desde os 13 (treze) anos de idade e abandonou os estudos na 5ª série, sendo relevante receber tratamento para uma ressocialização.

Dessa forma, a escolha pela medida socioeducativa de internação está suficientemente motivada, inexistindo, portanto, qualquer constrangimento ilegal a ser sanado na presente via processual.

À vista do exposto, não conheço do presente *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0123863-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 295.454 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00141404320138260015 141404320138260015 20140000146253

EM MESA

JULGADO: 07/08/2014
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MOURA RIBEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : DANILO TADEU SZIGMOND FRANCO - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : W G DE O (INTERNADO)

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.