

JURISPRUDÊNCIA

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE ROUBO. UNIFICAÇÃO DE MEDIDAS. REGRESSÃO À MEDIDA DE INTERNAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE MANIFESTA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. In casu, o paciente foi condenado à medida socioeducativa de internação por ato infracional praticado anteriormente (4/3/2012) ao cumprimento de internação em outro processo (27/7/2013 até 2/7/2014), pelo qual fora beneficiado com medidas em meio aberto.

3. O art. 45, § 2º, da Lei n. 12.594/2012 (SINASE) **veda expressamente que se aplique e se execute nova medida de internação**, por fato anterior, a adolescente que já tenha cumprido a internação ou se encontre cumprindo medida mais favorável. Precedentes.

4. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para declarar absorção do ato infracional análogo ao crime de roubo majorado (Processo n. 05659-57.2012.8.26.0361 - Comarca de Mogi das Cruzes) praticado antes da execução da medida de internação imposta ao adolescente (Processo Físico n. 0009954-94.2014.8.26.0191 - da 3ª Vara do Foro Distrital de Ferraz de Vasconcelos/Comarca de Poá) e, por consequência, extinguir o feito. (HC 311.963/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 28/09/2016)

VOTO DO MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. No caso, observa-se flagrante ilegalidade a justificar a concessão do habeas corpus, de ofício. Dispõe a Lei n. 12.594/2012: "Art. 45. Se, no transcurso da execução, sobrevier sentença de aplicação de nova medida, a autoridade judiciária procederá à unificação, ouvidos, previamente, o Ministério Público e o defensor, no prazo de 3 (três) dias sucessivos, decidindo-se em igual prazo. § 1º É vedado à autoridade judiciária determinar reinício de cumprimento de medida socioeducativa, ou deixar de considerar os prazos máximos, e de liberação compulsória previstos na Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), excetuada a hipótese de medida aplicada por ato infracional praticado durante a execução. § 2º É vedado à autoridade judiciária aplicar nova medida de internação, por atos infracionais praticados anteriormente, a adolescente que já tenha concluído cumprimento de medida socioeducativa dessa natureza, ou que tenha sido transferido para cumprimento de medida menos rigorosa, sendo tais atos absorvidos por aqueles aos quais se impôs a medida socioeducativa extrema." (Grifou-se.) No caso dos autos, a segunda sentença, que julgou procedente a representação pela prática de ato infracional equiparado a roubo qualificado, fato ocorrido em 4/3/2012, transitou em julgado em 29/5/2014. Nela foi imposta medida socioeducativa consistente em internação ao adolescente, em cumprimento da Casa Ferraz de Vasconcelos II, a qual teve início em 9/10/2014. Por fato distinto, o infrator já havia cumprido idêntica medida socioeducativa de 27/7/2013 até 2/7/2014, quando progrediu para as medidas de liberdade assistida e de prestação de serviços à comunidade, que se encontravam em curso. É incontroverso que o ato infracional foi praticado anteriormente (4/3/2012) ao cumprimento da medida socioeducativa de internação em outro processo (27/7/2013 até 2/7/2014), pelo qual o adolescente já se encontrava cumprindo medidas em meio aberto. Acerca do tema, unificação de medidas socioeducativas, a Lei n. 12.594/2012 explicita duas situações diferenciadas, basicamente, pelo momento em que foi cometido o segundo ato infracional: I) o infrator cumpre medida socioeducativa e comete novo delito durante a execução (art. 45, § 1º); II) o adolescente for sancionado com uma nova medida socioeducativa de internação, aplicada em razão de ato infracional cometido antes do cumprimento da medida socioeducativa (art. 45, § 2º). Vê-se que, na primeira situação, a lei possibilita a unificação das medidas socioeducativas, cujo prazo inicial de cumprimento será estabelecido na segunda decisão que determinou a internação do infrator. Contudo, quanto à situação do segundo inciso, o § 2º do art. 45, § 2º, da Lei n. 12.594/2012, veda expressamente que se aplique e se execute nova medida de internação, por

fato anterior, a adolescente que já tenha cumprido a internação ou se encontre cumprindo medida mais favorável, como no caso destes autos. Percebe-se claramente que o propósito da vedação é salvaguardar o infrator que apresentou méritos para progressão continuar em sua trajetória de ressocialização. Dessarte, a regressão para o regime fechado por ato anterior ao cumprimento iria de encontro à finalidade pedagógica das medidas socioeducativas, tornando-a meramente retributiva. Outrossim, a lei foi editada precisamente para regular a execução das medidas destinadas a adolescente que pratique ato infracional: "Art. 1º Esta Lei institui o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase) e regulamenta a execução das medidas destinadas a adolescente que pratique ato infracional." Ao contrário do consignado pelo Juízo de execução (e-STJ, fl. 47), trata-se de matéria tipicamente relativa à competência do juízo que conhece dos incidentes relativos à execução de medida socioeducativa. Nesse diapasão, a recusa indevida à análise da extinção da medida de internação, em contrariedade a texto expresso de lei, implica restrição abusiva à liberdade do indivíduo, passível de ser sanada pela via do habeas corpus. Em relação ao disposto no art. 45, § 2º, do SINASE e no expressivo dizer de Guilherme Nucci, "[...] se o adolescente cumpre corretamente a medida socioeducativa imposta, recebendo o benefício da progressão, passando, por exemplo, da internação para a semiliberdade, caso surja outro processo, em razão de ato infracional praticado antes da execução da medida supramencionada, deve-se extinguir o feito, considerando tal ato absorvido pelo já cometido. A ideia é não atrapalhar a recuperação do menor, que se encontra em franco progresso, tanto que foi transferido da internação para a semiliberdade. Se o novo fato advém de data anterior à execução, significa que o jovem não piorou; apenas e tão somente não houve a apuração a tempo. determina a lei a sua absorção pelo outro já julgado.[...] No caso da execução de medidas socioeducativas, por razões de política estatal, estabelece-se, em lei (o que não ocorre em Direito Penal), o critério da absorção. Assim sendo, todos os atos infracionais cometidos pelo menor, antes do início do cumprimento da medida socioeducativa, precisam ser visualizados como um conjunto único – e não como fatos isolados, gerando punições igualmente isoladas. Por isso, quando o adolescente se encontra em cumprimento de medida socioeducativa em razão de ato infracional, já tendo obtido progressão, em virtude de seu mérito, impõe a lei seja qualquer outro ato infracional absorvido pelo primeiro, que deu origem à execução. O objetivo é não prejudicar o bom andamento da execução, tratando-se de fruto de política estatal no campo infanto juvenil. Na **prática, o juiz deve extinguir o feito, em que se apura o ato infracional, declarando ter sido ele absorvido, nos termos deste artigo.** Por derradeiro, é preciso lembrar que o cometimento de ato infracional após o início do cumprimento da execução de medida socioeducativa, mesmo tendo havido progressão, não autoriza absorção. deve haver a apuração e imposição de outra medida, seguindo para o juízo de execução a fim de se operar a unificação.[...]" (v. Guilherme Souza Nucci,

Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Em busca da Constituição Federal das Crianças e dos Adolescentes, Ed. Forense, p. 814-815, grifou-se). À vista do exposto, não conheço do habeas corpus. De ofício, concedo a ordem, para declarar absorção do ato infracional análogo ao crime de roubo majorado (Processo n. 05659-57.2012.8.26.0361 – Comarca de Mogi das Cruzes) praticado antes da execução da medida de internação imposta ao adolescente (Processo Físico n. 0009954-94.2014.8.26.0191 – da 3ª Vara do Foro Distrital de Ferraz de Vasconcelos/Comarca de Poá) e, por consequência, extinguir o feito.

A QUESTÃO DA EXECUÇÃO IMEDIATA DA SENTENÇA QUE IMPÕE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA

DO STF

Habeas corpus. Ato infracional. Roubo qualificado. Artigo 157, § 2º, II, do Código Penal. Medida socioeducativa de internação. Insurgência contra sua imposição, sob o fundamento de que a sentença não indicou as razões pelas quais as medidas em meio aberto ou semiaberto não seriam adequadas à ressocialização do paciente. Questão não analisada pelo Superior Tribunal de Justiça. Apreciação per saltum. Impossibilidade. Supressão de instância configurada. Precedentes. Internação provisória. Revogação, no curso da instrução, pelo juízo de primeiro grau. Aplicação, na sentença, de medida socioeducativa de internação, com determinação de sua imediata execução, “independentemente da interposição de recurso”. Inadmissibilidade. Inexistência de motivação idônea. Internação que, antes do trânsito em julgado da sentença, não se desveste de sua natureza cautelar. Hipótese que traduz antecipação da tutela jurisdicional de mérito, incompatível com a presunção de inocência como “norma de tratamento”. Princípio que tem aplicação ao processo de apuração de ato infracional. Apelação, ademais, que deve ser recebida no seu efeito devolutivo e suspensivo, nos termos do art. 198 da Lei nº 8.069/90 e do art. 520, caput, do Código de Processo Civil. Constrangimento ilegal manifesto. Superação, nesse ponto, do óbice processual representado pela Súmula nº 691 do Supremo Tribunal Federal. Conhecimento parcial da impetração. Ordem, nessa parte, concedida. 1. Como o Superior Tribunal de Justiça não se pronunciou sobre a adequação ou não da medida socioeducativa de internação às condições pessoais do paciente, sua apreciação, de forma

originária, pelo Supremo Tribunal Federal, configura inadmissível supressão de instância. Impossibilidade de a Suprema Corte analisar, per saltum, questão ainda não submetida ao crivo da instância antecedente. Precedentes. 2. Não compete ao Supremo Tribunal Federal, nos termos da Súmula nº 691, conhecer de habeas corpus contra decisão de relator que, em habeas corpus requerido a Tribunal Superior, indefere liminar, salvo hipótese de flagrante ilegalidade apta a ensejar o afastamento, em caráter excepcional, desse óbice processual, o que se constata na espécie. 3. O princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII, CF), como norma de tratamento, veda a imposição de medidas cautelares automáticas ou obrigatórias, isto é, que decorram, por si só, da existência de uma imputação e, por essa razão, importem em verdadeira antecipação de pena. 4. A presunção de inocência se aplica ao processo em que se apura a prática de ato infracional, uma vez que as medidas socioeducativas, ainda que primordialmente tenham natureza pedagógica e finalidade protetiva, podem importar na compressão da liberdade do adolescente, e, portanto, revestem-se de caráter sancionatório-aflitivo. 5. A internação provisória, antes do trânsito em julgado da sentença, assim como a prisão preventiva, tem natureza cautelar, e não satisfativa, uma vez que visa resguardar os meios ou os fins do processo, a exigir, nos termos do art. 108, parágrafo único, do Estatuto da Criança e do Adolescente, a demonstração da imperiosa necessidade da medida, com base em elementos fáticos concretos. 6. Revogada, no curso da instrução, a internação provisória, somente a superveniência de fatos novos poderia ensejar o restabelecimento da medida. 7. Constitui manifesto constrangimento ilegal, por ofensa ao princípio da presunção de inocência e ao dever de motivação, previsto no art. 93, IX, da Constituição Federal e no art. 106 da Lei nº 8.069/90, a determinação, constante da sentença, de imediata execução da medida de internação, "independentemente da interposição de recurso". 8. Nos termos do art. 198 da Lei nº 8.069/90 e do art. 520, caput, do Código de Processo Civil, a apelação interposta contra sentença que impõe medida socioeducativa de internação deve ser recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo, uma vez que não importa em "decidir o processo cautelar" nem em "confirmar a antecipação dos efeitos da tutela" (art. 520, IV e VII, do Código de Processo Civil). Inadmissível, portanto, sua execução antecipada. 9. Somente a interpretação sistemática do art. 108, parágrafo único, da Lei nº 8.069/90 – no sentido de que, antes do trânsito em julgado, admite-se apenas internação de natureza cautelar, cuja necessidade cumpre ao juiz demonstrar - autoriza imunizar a internação cautelar contra o efeito suspensivo da apelação. 10. Ordem concedida, para determinar a desinternação do paciente, a fim de que aguarde, em liberdade, o trânsito em julgado da sentença que lhe impôs a medida socioeducativa de internação, salvo a superveniência de fatos que justifiquem a adoção dessa providência cautelar.

(HC 122072, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-189 DIVULG 26-09-2014 PUBLIC 29-09-2014)

DO STJ

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ECA. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. EFEITO SUSPENSIVO. APELAÇÃO. IMEDIATA EXECUÇÃO DA MEDIDA. POSSIBILIDADE. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

1. A partir do julgamento do HC 346.380, relatado pelo Ministro Rogério Schietti, a 3ª Seção do Superior Tribunal passou a adotar o entendimento de que a não concessão de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença que aplique medida socioeducativa não viola o direito fundamental de presunção de não culpabilidade (DJe, 13/5/2016).

2. **Entendeu a Turma que, diante do caráter ressocializador e protetivo das medidas socioeducativas, condicionar a execução da medida socioeducativa ao trânsito em julgado da sentença que acolhe a representação ministerial é medida que contrasta com o princípio da proteção integral e do superior interesse, norteadores da atividade do magistrado no âmbito do direito menorista.**

3. Não podendo ser cumprida de imediato a sentença monocrática, as medidas socioeducativas perderiam por completo seu caráter preventivo, pedagógico, disciplinador e protetor, pois somente poderiam ser aplicadas depois de confirmadas pela instância ad quem, alguns ou vários meses depois (HC 188.197/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 28/6/2011, DJe 1º/8/2011).

4. Recurso a que se nega provimento.

(RHC 62.860/BA, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 01/09/2016, DJe 12/09/2016)

HABEAS CORPUS. RELEVÂNCIA DA QUESTÃO JURÍDICA POSTA. AFETAÇÃO DO WRIT À TERCEIRA SESSÃO. FINALIDADE DE ESTABELECEM DIRETRIZES INTERPRETATIVAS PARA CASOS FUTUROS SEMELHANTES. MISSÃO DO STJ COMO CORTE DE PRECEDENTES. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. EFEITOS DA APELAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. TERMINOLOGIA INCOMPATÍVEL COM O PROCEDIMENTO POR ATO INFRACIONAL. CONDICIONAMENTO DO INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA MEDIDA COM O TRANSITO EM JULGADO DA REPRESENTAÇÃO. OBSTÁCULO AO ESCOPO RESSOCIALIZADOR DA INTERVENÇÃO ESTATAL. PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO PRECOCE NA VIDA DO ADOLESCENTE (PARÁGRAFO ÚNICO, INC. VI, DO ART. 100 DO ECA). RECEBIMENTO DO APELO NO EFEITO DEVOLUTIVO. APLICAÇÃO IMEDIATA DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. INTELIGÊNCIA DO ART. 215 DO ECA. ORDEM DENEGADA.

1. Espera-se de uma Corte de Vértice, qual o Superior Tribunal de Justiça, o fiel desempenho de sua função precípua de conferir unidade à interpretação da legislação federal, valendo-se dos variados métodos de interpretação colocados à disposição do aplicador do Direito. Daí a importância de se submeterem questões jurídicas de alto relevo, debatidas em órgãos fracionários desta Corte, ao crivo do órgão colegiado mais qualificado - in casu, a Terceira Seção - de modo a ensejar a eliminação de possíveis incongruências na jurisprudência das turmas que integram a Seção, fomentando, a seu turno, a produção de precedentes que estabeleçam diretrizes interpretativas para casos futuros semelhantes.

2. Invocam-se os artigos 198 do ECA e 520 do CPC para se concluir pela possibilidade de conferir efeito meramente devolutivo à sentença que impõe medida socioeducativa em confirmação ao que se denomina "antecipação dos efeitos da tutela", i.e., a anterior internação provisória do adolescente no processo por ato infracional.

3. Em que pese ser expressão que vem sendo utilizada, em julgados mais recentes desta Corte, ela não se coaduna com a natureza de um processo por ato infracional no qual, antes da sentença, permite-se ao juiz determinar a internação do adolescente pelo prazo máximo, improrrogável, de 45 dias (art. 108 c/c o art. 183, ambos do ECA), levando-se em consideração os "indícios suficientes de autoria e materialidade, demonstrada a necessidade imperiosa da medida." 4. Como bem pontuado no acórdão impugnado pelo writ, "as medidas socioeducativas têm por escopo primordial a ressocialização do adolescente, possuindo um intuito pedagógico e de proteção aos direitos dos jovens", de modo que postergar o início de cumprimento da medida socioeducativa imposta na sentença que encerra o processo por ato infracional importa em "perda de sua atualidade quanto ao objetivo ressocializador da resposta estatal, permitindo a manutenção dos

adolescentes em situação de risco, com a exposição aos mesmos condicionantes que o conduziram à prática infracional".

Incide, à espécie, o princípio da intervenção precoce na vida do adolescente, positivado no parágrafo único, inc. VI, do art. 100 do ECA.

5. Outrossim, a despeito de haver a Lei 12.010/2009 revogado o inciso VI do artigo 198 do referido Estatuto, que conferia apenas o efeito devolutivo ao recebimento dos recursos - e inobstante a nova redação conferida ao caput do art. 198 pela Lei n. 12.594/2012 - é importante ressaltar que continua a vigor o disposto no artigo 215 do ECA, o qual prevê que "o juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte". Ainda que referente a capítulo diverso, não há impedimento a que, supletivamente, se invoque tal dispositivo para entender que os recursos serão recebidos, salvo decisão em contrário, apenas no efeito devolutivo, ao menos em relação aos recursos contra sentença que acolhe representação do Ministério Público e impõe medida socioeducativa ao adolescente infrator, sob pena de frustração da principiologia e dos objetivos a que se destina a legislação menorista.

6. Logo, condicionar, de forma peremptória, o cumprimento da medida socioeducativa ao trânsito em julgado da sentença que acolhe a representação - apenas porque não se encontrava o adolescente já segregado anteriormente à sentença - constitui verdadeiro obstáculo ao escopo ressocializador da intervenção estatal, além de permitir que o adolescente permaneça em situação de risco, exposto aos mesmos fatores que o levaram à prática infracional.

7. Na espécie, a decisão impugnada no writ enfatizou a gravidade concreta da conduta do paciente - praticou ato infracional equivalente ao crime de roubo duplamente circunstanciado e outro ato infracional equivalente ao porte ilegal de arma de fogo - e destacou as condições de vida muito favoráveis ao paciente e as facilidades e os desvios de sua educação familiar, como fatores que tornariam também recomendável sua internação. Tudo em conformidade com o que preceitua o art. 122, inc. I, da Lei n.º 8.069/90.

8. Ordem denegada.

(HC 346.380/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2016, DJe 13/05/2016)

