

Habeas Corpus n. 2011.097024-4, de Urussanga
Relator: Des. Substituto José Everaldo Silva

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL (ECA, ART. 103) EQUIPARADO AO CRIME DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO CONCURSO DE PESSOAS (ART. 157, §2º, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL). IMPASSE NO ÂMBITO DO TRIBUNAL. CONFLITO INSTAURADO PARA DIRIMIR A COMPETÊNCIA SOBRE QUESTÕES AFETAS AOS ATOS INFRACIONAIS. CONDENAÇÃO EM PRIMEIRO GRAU À MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. ADOLESCENTE QUE PERMANECEU INTERNADO PROVISORIAMENTE DURANTE TODA A INSTRUÇÃO. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDA DE LIBERDADE ASSISTIDA. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO *WRIT*. NEGATIVA AO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ILEGALIDADE AFASTADA. CONJUNTO PROBATÓRIO E CIRCUNSTÂNCIAS ORDINÁRIAS DO ADOLESCENTE INFRATOR HÁBEIS A AMPARAR O DECRETO DE INTERNAÇÃO EM SUA INTEGRALIDADE. SENTENÇA MANTIDA. ORDEM DENEGADA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus n. 2011.097024-4, da comarca de Urussanga (1ª Vara), em que é impetrante Vanessa Nuernberg, e paciente L. R. de L.:

A Quarta Câmara Criminal (janeiro) decidiu, por unanimidade, conhecer do *writ* e denegar-lhe a ordem.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Exmo. Sr. Desembargador Jorge Schaefer Martins, com voto, e dele participou o Exmo. Sr. Desembargador Roberto Lucas Pacheco.

Funcionou como membro do Ministério Público a Exma. Sra. Dra. Procuradora de Justiça Heloisa Crescenti Abdalla Freire.

O conteúdo do presente acórdão, nos termos do § 2º do artigo 201 do Código de Processo Penal, deverá ser comunicado pelo juízo de origem.

Florianópolis, 31 de janeiro de 2012.

José Everaldo Silva
RELATOR

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Vanessa Nuernberg, em favor do adolescente L.R. de L., condenado em primeiro grau ao cumprimento de medida socioeducativa de internação, com reavaliações a cada 6 (seis) meses, pela prática de ato infracional equiparado ao delito disposto no artigo 157, §2º, II, do Código Penal, sob o argumento de que o paciente sofreu coação ilegal decorrente da decisão do Juízo da 1ª Vara da Comarca de Urussanga, que lhe negou o direito de recorrer da sentença em liberdade.

Segundo a impetrante, cujo pleito encontra-se fulcrado nos aspectos subjetivos do paciente - adolescente detentor de bons antecedentes e com residência fixa –, a prestação jurisdicional de primeiro grau que lhe negou a possibilidade de recorrer em liberdade carece da necessária fundamentação, em afronta o princípio da presunção de inocência.

Neste vértice, sob a premissa de que o ato infracional perpetrado não fora cometido por meio de violência ou grave ameaça, alega inexistir razão suficiente à aplicação da medida e internação, motivo pelo qual pugna pela substituição da medida socioeducativa de internação que lhe fora imposta por liberdade assistida (art. 118 do ECA) "para que em liberdade assistida possa recorrer da sentença condenatória prolatada pela Magistrada *a quo*" (fl. 12).

A liminar foi negada (fls. 14/16).

Prestadas as informações (fls. 19/20), foi dada vista dos autos à d. Procuradoria-Geral de Justiça, que, em parecer da lavra do Exmo. Sr. Dr. Procurador Carlos Eduardo Abreu Sá Fortes, manifestou-se pela denegação da ordem (fls. 23/30).

Este é o relatório.

VOTO

Inicialmente, cumpre esclarecer que não obstante a instauração do Conflito de Competência n. 2011.100305-6 junto ao Órgão Especial desta Corte, faz-se a ressalva de que a controvérsia administrativa não justifica a negativa de jurisdição, motivo pelo qual analisa-se o presente *habeas corpus*.

Busca a impetrante, em síntese, a reforma do decreto judicial de primeiro grau que determinou a internação do adolescente, impossibilitando-o de recorrer da sentença em liberdade, cujo teor ora transcreve-se:

[...]

Sendo assim, porque demonstrada a autoria e a materialidade do ato infracional, bem como a inexistência de qualquer circunstância excludente da ilicitude da conduta, passo a aplicar a medida socioeducativa mais indicada ao caso concreto, de acordo com as diretrizes do artigo 112, § 1º, da Lei n. 8.069 de 1990.

Desde já, refuto a pretendida concessão do benefício da remissão ao adolescente, pois, como veremos a seguir, a gravidade do ato infracional em tela, bem como a sua personalidade, não se coadunam com tal benefício.

É bem verdade que o representado não registra antecedentes infracionais e possui residência fixa. Também afirmou em juízo que estava arrependido pelos atos infracionais que cometeu e que pretendia encontrar um emprego e voltar aos estudos logo que estivesse em liberdade.

Ocorre que, se não bastasse a gravidade dos atos infracionais cometidos, o comportamento e a personalidade do adolescente retratados no informativo do CASEP (fls. 82-83), demonstram que o dito arrependimento exteriorizado em audiência não passou de uma tentativa, diga-se, frustrada, de ludibriar este juízo.

Referido informativo ainda dá conta de que o representado ameaça, insulta e ofende os profissionais que trabalham na instituição. Além disso, vem tentando incitar e instigar os demais adolescentes à desordem na instituição.

Esses fatos só levam à inarredável conclusão de que uma simples medida de proteção neste momento pouco contribuirá para o ajustamento de sua personalidade, notadamente reconhecida como distorcida diante dos fatos aqui reconhecidos como de sua autoria.

Somente um trabalho socioeducativo sério e efetivo poderá ensinar as mudanças almejadas, trazendo-o de volta ao bom convívio social.

Portanto, no atual estágio, entendo que aplicar ao adolescente outra medida que não a internação será ineficiente, visto que Leon necessita de atenção maior do Estado no seu processo de ressocialização. A aplicação de outra medida mais branda não cumpriria o fim objetivado na lei, que é a reintegração do adolescente à sociedade.

Como se vê, o representado apresenta um discurso dissimulado, voltado para a criminalidade, tornando inegável o seu vertiginoso processo de marginalização, que merece ser prontamente interrompido.

A par dessas considerações e do incessante esforço da laboriosa defensora em minimizar a participação do adolescente no ato infracional em questão, não podemos perder de vista que o fato foi praticado mediante grave ameaça à pessoa. Ou seja, de natureza grave, circunstância que, por si só, autoriza a aplicação da medida extrema de internação (art. 122, I, do ECA),

Em caso análogo, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

“HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO. ATO COMETIDO COM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA À PESSOA. ART. 122, INCISO I, DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA DE INTERNAÇÃO POR PRAZO INDETERMINADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA. 1. Configurada uma das hipóteses elencadas no rol taxativo do art. 122 da Lei nº 8.069/90 é possível a aplicação da medida sócio-educativa de internação. 2. O ato infracional equiparado ao delito de roubo é praticado com violência ou grave ameaça, o que autoriza a aplicação da medida extrema. 3. Ordem denegada. (HC n. 65352/SP, rela. Mina. Maria Thereza de Assis Moura, j. em 19-5-2009).

Da Corte Catarinense:

“Menor. Infração. Roubo. Medida sócio-educativa. Internação em estabelecimento de reeducação. Artigo 112, inciso VI, da Lei n. 8.069/90 (ECA). Recurso visando a absolvição, por negativa de autoria, e, alternativamente, a substituição da medida sócio-educativa aplicada pela de advertência ou outra menos severa. Ato infracional praticado em concurso de pessoas. Prova da autoria emanada convincentemente dos elementos dos autos, inclusive das declarações dos menores infratores (dois). Medida sócio-educativa aplicada com acerto. Apelo desprovido” (APR n. 33.605, de Lages, rel. Des. Alberto Costa).

Também:

“MEDIDA socioeducativa. INTERNAÇÃO (ART. 112, VI). ALMEJADA SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA MAIS BRANDA. IMPOSSIBILIDADE [...] in casu, torna-se imperiosa a imposição da medida socioeducativa de internação ao adolescente que tenha efetiva participação em ilícito cometido mediante violência ou grave ameaça, em obediência ao disposto no art. 122, I, do Estatuto da Criança e do Adolescente, a ponto de não prosperar o pedido de substituição da medida”. (Apelação/ECA. 2008.005757-7, de Capital. Relatora: Des. Salette Silva Sommariva, julgada em 13.11.2008).

Ainda:

“[...] MEDIDA socioeducativa. INTERNAÇÃO. ALMEJADA SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ATO INFRACIONAL COMETIDO MEDIANTE VIOLÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 122, INCISO I, DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. RECURSO DESPROVIDO. Apesar de constituir-se em medida excepcional, a internação em estabelecimento educacional mostra-se a mais adequada à reeducação e

ressocialização de menor que comete ato infracional mediante violência”. (Apelação/ECA n. 2007.063245-1, de Blumenau. Relator: Des. Sérgio Paladino, julgada em 8.4.2008).

Por fim, apesar da primariedade, não se pode ignorar que o próprio adolescente admitiu a prática de outros dois delitos de mesma natureza nas cidades de Morro da Fumaça e Urussanga, demonstrando que o ato infracional em voga não se tratou de um mero deslize, um fato isolado, como pretende fazer crer a defesa. Tudo indica, ao revés, que o representado, bem como seus comparsas, tencionava fazer do crime/ato infracional seu modo de vida.

Nesse quadro, dada a extrema gravidade do ato infracional praticado e tendo em vista que todos os elementos constantes dos autos indicam que esse não é um fato isolado na vida do representado, o caso está mesmo a reclamar a adoção da medida de internação que, vale lembrar, não tem caráter punitivo, e busca, apenas, a ressocialização do adolescente, tendo em mira sua recuperação.

Ante o exposto:

JULGO PROCEDENTE o pedido formulado na representação para aplicar ao adolescente L.R.D.L. já qualificado, a medida socioeducativa de INTERNAÇÃO, a ser cumprida em um dos Centros de Atendimento Socioeducativos do Estado, devendo as reavaliações serem apresentadas em até seis meses, incluído neste cômputo o período da internação provisória, observando-se o limite de três anos, por infração ao art. 157, § 2º, II, do Código Penal, c/c o art. 103, do ECA.

Uma vez que o adolescente respondeu ao processo internado provisoriamente, nego-lhe o direito de recorrer em liberdade.

Oficie-se ao Dease requisitando vaga. (fls.121/124 – processo anexo)

Inicialmente, imperioso registrar que a análise do feito que será realizada na sequência não se presta a confirmar ou contradizer a decisão de primeiro grau, primeiro por não ser este o objeto do *habeas corpus*, e, segundo pelo fato de tramitar nesta Corte de Justiça, sob a relatoria do nobre Des. Rui Fortes, recurso de apelação da sentença *sub judice*, oportunidade em que será analisada de modo pormenorizado a decisão proferida, nos termos da insurgência do apelo.

Pois bem. Esclarecido este aspecto, passa-se análise do *writ*.

Compulsando-se os autos do processo principal em anexo, constata-se que o Ministério Público ofereceu representação contra o adolescente L.R. de L. pela prática de ato infracional equiparado ao crime de roubo circunstanciado pelo concurso de agentes (art. 157, §2º, II, do CP) (fls. 02/04).

O fato é que o crime de roubo, consoante normatizado pelo artigo 157 do Código Penal, consiste em:

Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência. (grifei)

Para Guilherme de Souza Nucci, o crime de roubo *"nada mais é do que um furto associado a outras figuras típicas, como as originárias do emprego de violência ou de grave ameaça"* (in Código Penal Comentado. 5. ed. São Paulo: Ed. RT, 2005. p. 635).

E segundo Fernando Capez, o *"roubo constitui crime complexo, pois é composto por fatos que individualmente constituem crimes. São eles: furto+constrangimento ilegal+lesão corporal leve, quando houver (as vias de fato ficam absorvidas pelo constrangimento ilegal). Em que pesem tais crimes contra a pessoa integrarem o crime de roubo, este foi inserido no capítulo relativo aos crimes patrimoniais, tendo em vista que o escopo final do agente é a subtração patrimonial"* (in Curso de Direito Penal. Parte Especial. Vol. 2. 8. Ed. São Paulo: Ed. Saraiva, 2008. p. 428).

Do que facilmente se conclui que, para a caracterização do crime de roubo, é imprescindível a figura da "violência" ou "grave ameaça" cometida pelo agente contra alguém, portanto, a ausência deste aspecto no *modus operandi* descaracteriza o tipo, equiparando, na verdade, ao tipo descrito no artigo 155 do Código Penal.

E no presente caso, a figura do furto resta completamente afastada, em especial pelo teor dos depoimentos prestados nos autos (cópia dos autos principais em anexo), em que, indubitavelmente, restou confirmado que o crime abordado nos autos do processo n. 078.11.003600-7 se refere a figura do roubo, cuja materialidade se colhe do boletim de ocorrência 06/07 e 19, do termo de exibição e apreensão (fls. 20/21), do termo de reconhecimento e entrega (fls. 22/23) e pelas declarações prestadas, estas que por certo dão indícios da autoria

delitiva.

Assim, não obstante a impetrante alegue que o paciente não tenha cometido diretamente qualquer ameaça ou violência contra as vítimas, o fato é que tal proceder é inerente ao crime perpetrado, não havendo como dissociá-lo de qualquer um dos participantes da empreitada delitiva.

Pois bem, o que se visa com a imposição de qualquer medida ao adolescente é a busca de sua reabilitação, e de um modo todo especial no arbitramento da internação como medida socioeducativa, esta que embora seja aplicada somente como *última ratio* (art. 122, §2º, do ECA), consubstanciando-se em uma providência limitada por lei, restringe-se há três hipóteses, permitindo sua aplicação somente 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. (art. 122, *caput*, do ECA)

In casu, o crime a que restou responsabilizado o paciente pelo Juízo *a quo*, cometido por meio de "violência" ou "grave ameaça" a pessoa, encontra-se elencado no inciso "I" da norma acima mencionada, ensejando que se aplique ao adolescente infrator a medida socioeducativa de internamento, afastando de plano a ilegalidade aventada.

Inobstante a liberdade se traduza em um dos maiores bens do ser humano, constitucionalmente garantida por meio do direito de ir e vir (art. 5º, XV), seu cerceamento é legalmente imposto quando o indivíduo pratica conduta típica, ilícita e culpável, *in casu*, quando tal ato se reveste em "ato infracional".

Na espécie, mesmo sabendo-se tratar do cerceamento da liberdade de uma pessoa em plena formação, certo é que a internação do adolescente lhe atingirá de todo o modo, conforme asseverado por sua defensora.

Ainda, derrubada a alegação de que "*o roubo objeto deste processo*", cometido por este mesmo adolescente, ao que se constata – apesar

da primariedade técnica –, não é um fato isolado em sua vida, já que informou na fase indiciária *"que confirma que praticou três assaltos nas últimas semanas, tendo sido um na cidade de Urussanga (num mercado verde grande) e dois no Morro da Fumaça, sendo um ontem (Pelegrin) e outro no mercado Nova Itália"* (fl. 25 – processo anexo), depoimento este confirmado perante a autoridade judicial (CD – processo anexo).

Além disso, chama atenção a conduta do adolescente durante o período em que se encontrava internado provisoriamente, oportunidade em que, conforme detalhado por profissionais do CASEP de Criciúma (fls. 87/88 – processo anexo), manteve comportamento completamente inadequado, agindo com rebeldia, de modo agressivo com os funcionários do local, incitando os outros internos a se revoltarem com toda a equipe técnica; tendo, inclusive, além de se utilizar de palavrões e desrespeitar às determinações, proferido ameaçadas, afirmando que *"quando de sua saída iria dar um tiro bem na cara da Coordenadora Técnica"*.

Ora, tais aspectos, por si só, dispensam maiores esclarecimentos à manutenção da medida de internação aplicada ao paciente, e rechaçam a pretensão da impetrante, demonstrando o acerto na aplicação da medida socioeducativa de internação, sem qualquer aspecto de ilegalidade.

E ainda, cumpre esclarecer, quanto ao pedido de alteração da medida aplicada por liberdade assistida (art 118 do ECA), que tal procedimento não se encontra abarcado nas possibilidades a serem atendidas na via estreita do *writ*, haja vista que os critérios relativos à efetividade e à adequação da medida demandam exame aprofundado de todo o conjunto probatório, devendo portanto ser analisada, a seu tempo, em sede recursal.

E ainda, quanto ao pedido de apelar em liberdade, consoante entendimento desta Corte de Justiça, como cediço, "o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/1990) não mais possui regramento expresso acerca dos efeitos nos quais a apelação deva ser recebida, haja vista a revogação do

inc. VI do seu art. 198 pela Lei n. 12.010/2009, de sorte que, diante da norma insculpida no *caput* do citado art. 198 do ECA, deve ser observado o sistema recursal do Código de Processo Civil, o qual estabelece no seu art. 520, *caput*, como regra geral, que a apelação será recebida em seu duplo efeito (devolutivo e suspensivo).

"No entanto, nos casos em que há aplicação de medida socioeducativa na sentença, mantendo a internação provisória anteriormente deferida no curso do processo, a jurisprudência vem entendendo, com fulcro no art. 520, VII, da Lei Processual Civil, que a apelação comporta recebimento apenas no seu efeito devolutivo, porquanto trata-se de hipótese equiparada à confirmação da antecipação dos efeitos da tutela.

"Veja-se:

"ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL DESCRITO NO ART. 157, § 2º, I E II, DO CP. [...]

APELO QUE, VIA DE REGRA, ERA RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO, A TEOR DO ART. 198, VI, DO ECA. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 12.010/09 QUE REVOGOU CITADO DISPOSITIVO SEM DISPOR SOBRE A MATÉRIA. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA ENTRE O ECA E O CPC. INTELIGÊNCIA DO ART. 198, *CAPUT*, DO ECA QUE ADOTA O SISTEMA RECURSAL PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO DO ART. 520, VII, DO CPC. RECURSO QUE DEVE SER RECEBIDO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO QUANDO SE TRATAR DE DECISÃO QUE CONFIRMA A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INTERNAÇÃO PROVISÓRIA (ART. 108 DO ECA) DURANTE O PROCESSO QUE SE ENQUADRA NESTA ESPECIFICIDADE. RECURSO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO (Apelação / Estatuto da Criança e do Adolescente n. 2010.060232-4. Relator: Des. Torres Marques. Julgada em 23.11.2010)." (HC n. 2011.018279-1, Rel. Des. Newton Varella Júnior, j. em 26.4.2011)

E ainda:

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATOS INFRACIONAIS EQUIPARADOS A ROUBOS DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADOS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. REPRESENTAÇÃO PROCEDENTE E DETERMINADA A IMEDIATA INTERNAÇÃO DO PACIENTE. REVOGAÇÃO DO INC. VI DO ART. 198 DO ECA. APLICAÇÃO DO ORDENAMENTO PROCESSUAL CIVIL EM OBEDIÊNCIA AO ESTATUÍDO NO *CAPUT* DO ALUDIDO ARTIGO. REGRA

GERAL DO CPC QUE PREVÊ O RECEBIMENTO DE APELAÇÃO EM SEU DUPLO EFEITO. EXCEÇÃO CONTIDA NO INC. VII DO ART. 520 DO CPC QUE SE APLICA AO CASO. ADOLESCENTE QUE, ADEMAIS, PERMANECEU CONTIDO DURANTE O PROCESSO. NECESSIDADE IMPERIOSA DE MANUTENÇÃO DA INTERNAÇÃO. ORDEM DENEGADA. (HC n. 2010.070886-0, Rel. Des. Alexandre d'Ivanenko, j. em 30/11/2010)

Desse modo, conquanto tenha o paciente permanecido internado provisoriamente quando da prolação da sentença, não há se falar em ilegalidade e tampouco de ausência de fundamentação do *decisum*.

À luz de todo o exposto, denega-se a ordem.

Este é o voto.