

HABEAS CORPUS Nº 492.545 - SP (2019/0037564-1)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
DANIELLA BONILHA DE CARVALHO - SP0306235
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : R DA S C (INTERNADO)
PACIENTE : E W DE S (INTERNADO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de R DA S C e E W DE S apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 0003619-46.2018.8.26.0635).

Consta dos autos que os pacientes foram representados pela prática do ato infracional análogo ao delito capitulado no art. 157, §§2º, inciso II, e 2º-A, inciso I, do Código Penal. Isso porque, segundo consta dos autos (e-STJ fls. 30/31):

Narra a representação que "no dia 25 de abril de 2018, por volta das 20h30min, na Rua [...], Vila Matilde, [J], agindo em concurso e unidade de desígnios com o imputável [F W G dos S] e os adolescentes [E W DE S] e [R DA S C] e outros indivíduos não identificados até o momento, subtraiu, para eles, mediante grave ameaça exercida com o emprego de arma de fogo contra [E R C da S S] e [K R C de S], o veículo 'Honda/ CR-V' placas [...], cor prata, além de dois aparelhos de telefonia celular 'Positivo' e 'Apple', um par de óculos 'Chilli Beans', bens estes pertencentes às vítimas referidas. Consta também que, no dia 28 de abril de 2018, por volta das 21h, na Rua [...], Vila Matilde, [J], agindo em concurso e unidade de desígnios com o imputável [F W G dos S] e os adolescentes [E W DE S], [R DA S C] e [R V N V] e outro indivíduo não identificado até o momento, subtraiu, para eles, mediante grave ameaça exercida com o emprego de arma de fogo contra [B P B P] e [M F da S], uma bolsa contendo documentos pessoais, cartões bancários, um aparelho de telefonia celular 'Apple', todos pertencentes às vítimas referidas. Apurou-se que o adolescente representado se uniu ao imputável, aos adolescentes referidos e à uma outra pessoa não identificada e trataram subtrair um veículo pela cidade. Então, valendo-se de outros dois carros, um 'HB20', prata, e um 'GM/Vectra', preto, saíram no dia 25.04.2018 a procura de uma boa oportunidade para porem em prática o plano. Ao transitarem pela Rua [...], observaram que as vítimas [E] e [K] chegavam à sua casa, com o veículo 'Honda/CR-V' referido, pois haviam acionado o portão eletrônico e aguardavam a abertura deste, e resolveram agir. Então, pararam os carros ao lado delas e deles desceram rapidamente o imputável [F], o representado [J] e os adolescentes [R] e [E], os quais anunciaram o roubo e, estando um deles na posse de uma arma de fogo,

determinaram que as vítimas deixassem seus pertences no carro, dele descessem e não reagissem, caso contrário seriam agredidas. As vítimas, temendo serem mortas, obedeceram a ordem e permitiram que eles levassem seus bens. Apurou-se, também, que, no dia 29.04.2018, ainda previamente ajustados com o imputável e os adolescentes referidos e uma pessoa ainda não identificada, saíram à procura de uma outra oportunidade para subtrair bens de pessoas pela cidade. Ao passarem pela Rua [...], observaram que as vítimas [B] e [M] estavam no interior do veículo 'Honda/HR-V', placas [...], cor preta, conversando, e resolveram agir. Então, aproximaram-se rapidamente delas, anunciaram o roubo e, estando um deles na posse de uma arma de fogo, determinaram que elas lhes entregassem seus bens pessoais e não reagissem, caso contrário seriam agredidas. As vítimas, temendo serem mortas, permitiram que eles se apossassem da bolsa e do celular delas, e com eles fugissem. Ocorreu, no entanto, que assim que os agentes fugiram, as vítimas comunicaram o fato a policiais militares e estes, após rápidas incursões pelo bairro, acabaram se deparando com o representado, o imputável e os demais adolescentes referidos na altura do n. [...] da Rua [...], e procederam a revista pessoal neles. Com o imputável foi apreendido o celular 'Iphone' pertencente à vítima [B] e com o adolescente representado o par de óculos pertencente à vítima [M]. Em face disso, eles foram conduzidos ao distrito policial. Ali, primeiramente compareceram as vítimas [B] e [M] e, embora não tenham conseguido proceder ao reconhecimento pessoal dos agentes, afirmaram que os bens com eles apreendidos eram de sua propriedade, o que fez a autoridade policial confirmar a flagrância do ato e lavrar o auto. Em conversas com os policiais, acabou-se descobrindo que eles também estariam envolvidos no roubo da 'CR-V' e as vítimas [E] e [K] também foram ali chamadas. Elas, em reconhecimento pessoal, apontaram o representado, o imputável e os adolescentes [R] e [E] como quatro daqueles que participaram da subtração de seus bens, e a autoridade também determinou a lavratura do outro contra eles" (grifei).

Superadas as demais fases processuais, a representação foi julgada procedente, aplicando-se aos pacientes a medida de prestação de serviços à comunidade, por 4 horas semanais e pelo prazo de 6 meses, cumulada com liberdade assistida pelo prazo mínimo de 6 meses (e-STJ fl. 41).

Irresignadas, apelaram as partes, sendo o recurso ministerial provido em acórdão cuja ementa foi definida mediante os seguintes termos (e-STJ fl. 67):

APELAÇÃO. Ato infracional equiparado ao crime definido no artigo 157, § 2º, inciso II, e § 2º-A, inciso I, do Código Penal. Autoria e materialidade abonadas pelo acervo probatório. Prescindibilidade de confisco e perícia da arma de fogo utilizada na empreitada delitiva para a incidência da respectiva majorante. Internação que deve ser imposta aos três representados. Medida adequada. Aplicação do artigo 122, inciso I, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Observância dos objetivos traçados no artigo 1º, § 2º, incisos I, II e III, da lei n. 12.594/12 - Sinase. Apelo defensivo ao qual se nega provimento. Recurso ministerial ao qual se dá provimento.

No presente *habeas corpus*, a impetrante sustenta a existência de constrangimento ilegal, por alegada inidoneidade da fundamentação do acórdão reprovado, no que concerne à medida de internação aplicada aos pacientes.

Aduz, nesse sentido, que o art. 35, inciso I, do SINASE confere ao adolescente o direito de não receber tratamento mais gravoso do que aquele conferido ao adulto.

Pondera, assim, que "*um adulto, primário e com circunstâncias pessoais favoráveis, condenado por crime de roubo, ainda que com causas de aumento, teria sua reprimenda fixada desde o início em regime semiaberto, nos termos das súmulas 718 e 719 do STF*", e que, "*desta feita, se um adulto em situação análoga tem direito ao regime semiaberto, é vedada a aplicação aos adolescentes da medida de internação*" (e-STJ fl. 13).

Afirma, ainda, que "*o fato de o ECA autorizar a aplicação da medida de internação nos casos de ato infracional equiparado a roubo não significa que tal escolha deva ser automática. Ao contrário, o próprio artigo 122, em seu parágrafo 2º, destaca que 'em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada'*" (e-STJ fl. 14).

Requer, liminarmente, a suspensão dos efeitos do acórdão que determinou a medida de internação aos pacientes e, no mérito, a concessão da ordem para restabelecer a sentença de primeira instância em sua integralidade.

É, em síntese, o relatório.

A liminar em *habeas corpus*, bem como em recurso ordinário em *habeas corpus*, não possui previsão legal, tratando-se de criação jurisprudencial que visa a minorar os efeitos de eventual ilegalidade que se revele de pronto.

Em juízo de cognição sumária, não visualizo manifesta ilegalidade no ato ora impugnado a justificar o deferimento da medida de urgência.

Com efeito, a jurisprudência desta Corte está sedimentada no sentido de que, *"em se tratando de ato infracional praticado mediante violência ou grave ameaça à pessoa é possível a aplicação da medida socioeducativa de internação, tendo em vista o expresse permissivo constante do inciso I do art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente"* (HC n. 456.390/MG, relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 25/9/2018, DJe 4/10/2018).

Na espécie, portanto, ao menos neste juízo perfunctório dos autos, não haveria nenhuma ilegalidade na fixação, pelo Tribunal de origem, da medida de internação, pois lastreada nos seguintes fundamentos (e-STJ fl. 73)

Ao incursionarem, de comum acordo, em seara de larga envergadura penal, como é a do roubo executado em comparsaria e com uso de arma de fogo, os sindicatos projetaram um lado de suas personalidades contaminado por valores e paradigmas da subcultura.

Disso resulta que a primariedade não era a expressão fiel de um comportamento social semper lenitas.

Ponto comum, no critério da escolha, para todos os sindicatos, de medida socioeducativa, que tenha a aptidão de alcançar os objetivos colimados nos incisos I, II e III, § 2º, artigo 1º, da lei n. 12.594/2012 - Sinase - é o grau de necessidade de a resposta estatal veicular-se em regime compatível com a demanda reeducativa.

E a ela está ligado o modo pelo qual se manifestou a ação ilícita.

Por certo que dois eventos delituosos, executados com franca superioridade numérica e, ainda, se fazendo acompanhar da mira de uma arma de fogo, apontada para as vítimas, pede uma intercessão, junto aos educandos, de forma sistemática, a par e a passo, acompanhando a evolução do comportamento, para certificarem-se os técnicos responsáveis por fazê-la cumprir, de que houve interiorização de um mínimo ético e foi desfeita a ideação delinquencial motivadora da infração.

De toda forma, não obstante os fundamentos apresentados pela defesa, mostra-se imprescindível uma análise mais aprofundada dos elementos de convicção constantes dos autos para verificar a existência de constrangimento ilegal.

Ante o exposto, **indefiro a liminar.**

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora e ao Juízo de primeira instância, ressaltando-se que deverão noticiar a esta Corte Superior qualquer alteração no quadro fático atinente ao tema objeto desta impetração.

Requeira-se, ainda, senha para acesso aos andamentos processuais constantes do respectivo portal eletrônico, tendo em vista a restrição determinada pela Resolução n. 121 do CNJ.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 13 de fevereiro de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator

