

HABEAS CORPUS Nº 513.020 - ES (2019/0156301-5)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
ANA CRISTINA SILVA DE OLIVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PACIENTE : L P DA S (INTERNADO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de L. P. DA S., apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Espírito Santo que deu provimento ao agravo de instrumento do Ministério Público, por acórdão assim ementado (fl. 11):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. MENOR. PROGRESSÃO DE MEDIDA. RELATÓRIO TÉCNICO. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO QUE NÃO AUTORIZAM A PROGRESSÃO DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO PARA LIBERDADE ASSISTIDA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em que pese a determinação do STF, no bojo do Agravo Regimental no HC nº 143988, o STJ já firmou o entendimento de que "a existência de relatório técnico favorável à progressão de medida socioeducativa não vincula o magistrado, que pode, em face do princípio do livre convencimento motivado, justificar a continuidade da internação do menor com base em outros dados e provas constantes dos autos" (HC 323.690/SP, 5ª T., Rei. Min. Felix Fischer, DJe 01/10/2015).

2. As peculiaridades do caso concreto e, em especial, as circunstâncias pessoais do menor, não autorizavam a progressão da medida de internação que vinha sendo cumprida há pouco mais de um ano, a qual se deu de forma prematura e temerária, razão pela qual deve ser confirmada a liminar recursal, com o retorno do menor à Unidade Prisional a fim de que continue cumprindo a medida de internação.

3. Recurso conhecido e provido.

Consta dos autos que o paciente foi representado pela prática do ato infracional análogo ao crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/2006, sendo-lhe imposta medida socioeducativa de internação.

O juízo da execução decidiu pela progressão da medida socioeducativa de internação aplicada ao paciente para a de liberdade assistida.

Irresignado, o Ministério Público interpôs agravo de instrumento, que

Superior Tribunal de Justiça

foi provido, para determinar o retorno do paciente ao cumprimento da medida de internação.

No presente *writ*, a impetrante argumenta que não é idônea a fundamentação utilizada pelo Tribunal para manter o paciente internado, sustentando que *o Paciente participou adequadamente das fases impostas pelo seu Plano Individual de Atendimento, de modo que não se justifica manter a medida unicamente por não ter completado em 100% um plano de avaliação, já que os próprios profissionais que o propuseram não exigiram seu cumprimento integral* (fl. 8).

Destaca que *o menor já está internado há aproximadamente 1 ano e 6 meses, como destacado acima, esse princípio de mínima intervenção certamente não estaria respeitado se, novamente, o judiciário contrariasse a opinião da equipe especializada, para interferir na vida do adolescente e o manter internado, sem justificativa idônea para tal* (fl. 9).

Requer a concessão da ordem, para anular *o acórdão em vista da ausência de fundamentação válida para sustentar a restauração de medida socioeducativa de internação* (fl. 10).

Indeferida a liminar e, prestadas as informações, manifestou-se o Ministério Público Federal pela denegação da ordem.

Na origem, processo de execução n. 0000068-62.2017.8.08.0031, o paciente ainda está cumprindo a medida de internação, conforme consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de origem em 1º/10/2019.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme relatado, pretende-se com esse *writ* anular *o acórdão em vista da ausência de fundamentação válida para sustentar a restauração de medida socioeducativa de internação* (fl. 10).

O Tribunal de origem restabeleceu a medida de internação aplicada ao paciente sob a seguinte fundamentação (fls. 13/16):

Pois bem, após o processamento deste instrumento, não vejo motivos para alterar o entendimento adotado em sede prefacial, cujos motivos ora transcrevo:

[...]

No caso dos autos o magistrado da 2ª Vara da Infância e Juventude de Linhares proferiu diversas decisões similares à presente em razão da determinação do Supremo Tribunal Federal, no HC nº 143988, para não permitir que a capacidade instalada na UNINORTE exceda 19%. Explicou o magistrado, então, que para a progressão da medida de Internação, levaria em consideração apenas o critério subjetivo socioeducativo, ou seja, a avaliação feita pelas equipes psicossociais.

Superior Tribunal de Justiça

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que "a existência de relatório técnico favorável à progressão de medida socioeducativa não vincula o magistrado, que pode, em face do princípio do livre convencimento motivado, justificar a continuidade da internação do menor com base em outros dados e provas constantes dos autos" (HC 323.690/SP - 5ª T. - unânime - Rei. Min. Felix Fischer - DJe 01/10/2015).

Observa-se então que o magistrado deverá, no melhor interesse do adolescente apresentar justificativa idônea para sustentar a progressão ou não da medida, eis que essa revela-se como um processo de ressocialização, demonstrando que o jovem assimilou a finalidade socioeducativa da medida.

Tendo em vista as citadas diretrizes, entendo como temerosa a posição do magistrado em determinar a progressão sempre que o Relatório da Unidade de Internação entender e apenas com base neste critério. Deve o magistrado realizar uma ponderação entre a conclusão do Relatório da Unidade com as características pessoais do menor.

Analisando o feito observo que o menor praticou o ato infracional análogo ao crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/06, uma vez que, na data de 01/06/2015, foi encontrado em sua posse uma pequena porção de maconha e a quantia de R\$ 65,00 (sessenta e cinco reais). Tendo em vista que o socioeducando já respondia por outra representação pelo mesmo ato infracional, o magistrado então aplicou-lhe a medida de internação, sendo expedida a Guia de Execução Provisória nº 03535.2017 (fls. 07).

Em 16/01/2017 foi realizado o Plano Individual de Atendimento (fls. 22/26).

Em 23/06/2017 foi realizado o Relatório Técnico (fls. 28/33) no qual constava que o menor estaria iniciando a fase conclusiva do programa, mas que como apresentava bom comportamento, avançando rapidamente pelas fases, opinava-se pela progressão da medida.

Em 18/07/2017 o magistrado proferiu decisão (fls. 38) progredindo o menor para a medida socioeducativa de prestação de serviços à comunidade, sendo expedida a nova Guia de Execução nº 03535.2017 (fls. 40).

As fls. 41 fora juntada nova Guia de Execução Provisória nº 24791.2018 pela prática de ato infracional análogo ao crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/06, com aplicação de medida de internação. O magistrado proferiu decisão (fls. 52) unificando as guias de execução, mantendo a medida socioeducativa de prestação de serviço à comunidade. Guia Unificadora às fls. 55.

As fls. 56, Termo de Audiência de Justificação realizado em 24/08/2018, na qual o magistrado constou que antes de se designar a audiência admonitória para a imposição da medida de prestação de serviços à comunidade, o adolescente foi apreendido novamente pela prática de novo ato infracional (porte ilegal de arma de fogo e tráfico de drogas). Deste modo, por não apresentar qualquer justificativa para o descumprimento da medida, determinou-se a regressão a medida de internação.

Assim, às fls. 59 juntada de nova Guia de Execução Definitiva nº 11362.2018 com a aplicação da medida de internação.

Às fls. 60 nova Guia de Execução Provisória nº 112407.2018 pela prática do ato infracional análogo ao crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/06, 14 e 16 da Lei 10.826/03 e art. 348 do CP, com aplicação de medida de internação

pela prática de ato infracional, praticados na data de 20/07/2018.

Em 06/09/2018 foi encaminhado o primeiro Relatório Técnico (fls. 80/82), informando que o adolescente estava na fase de atendimento inicial, com tempo de privação de liberdade de 01 (um) mês e 17 (dezesete) dias.

Narra a equipe técnica que é trabalhado com o socioeducando sua relação com a comunidade, conseguindo identificar suas problemáticas, apresentando comportamento estável e se desenvolvendo de forma satisfatória. Deste modo, opina pela progressão da medida.

A despeito do trabalho empreendido pela equipe multidisciplinar, não vislumbro no Relatório realizado com um pouco mais de 01 (um) mês de internação a demonstração de qualquer evolução no comportamento do menor, ou ainda a realização de atividades pedagógicas, não havendo, portanto, elementos seguros para se concluir sobre a efetiva progressão de seu comportamento e necessidade de progressão da medida imposta.

Não há, desta forma, elementos concretos dessa suposta progressão no comportamento do adolescente.

Ademais, cabe destacar que desde a aplicação da primeira medida de internação na data de 01/12/2016 pela prática do ato infracional análogo ao crime do art. 33 da lei 11.343/06, sendo concedido ao menor o direito à progressão para prestação de serviços à comunidade com alvará de liberação em 19/07/2017, o adolescente novamente se envolveu na empreitada criminosa, sendo encontrado na data de 20/07/2018, na sua posse 01 (uma) garrucha de um tiro, 01 (uma) munição calibre 38, e 50 (cinquenta) pedras de crack.

Ora, diante do exímio tempo que o adolescente ficou internado na unidade, evidenciando-se a prática reiterada de porte de arma de fogo e de substâncias ilícitas, não consigo vislumbrar a possibilidade, em momento tão recente da medida de interação, de progressão de medida socioeducativa, não havendo elementos suficientes nos autos a demonstrar essa necessidade.

Assim, ainda que a medida de interação constitua restrição ao status libertatis do adolescente, devendo se sujeitar aos princípios da brevidade e da excepcionalidade, na forma como determinada no art. 121 da Lei 8.069/90, não há nos autos demonstração segura de que o adolescente estaria pronto para progredir para uma medida menos gravosa.

Portanto, presente o fumus boni iure sustentado pelo agravante. O periculum in mora também se mostra evidenciado, em razão da necessidade de progressão do comportamento do menor infrator, o qual, sem a devida atenção, poderá retornar ao mundo da marginalidade.

ANTE O EXPOSTO, nos termos das fundamentações acima aduzidas, DEFIRO O PEDIDO LIMINAR, determinando o retorno do agravado à Unidade de Internação adequada para continuidade no cumprimento da medida de internação imposta.

Como visto, as peculiaridades do caso concreto e, em especial, as circunstâncias pessoais do menor, não autorizavam a progressão da medida de internação que vinha sendo cumprida há pouco mais de um ano, a qual se deu de forma prematura e temerária, razão pela qual deve ser confirmada a liminar recursal, com o retorno do menor à

Unidade Prisional a fim de que continue cumprindo a medida de internação.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso, reformando a decisão objurgada e determinando que o juízo de primeira instância tome as medidas necessárias para que o agravado retorne à Unidade de Internação para continuidade do cumprimento da medida de internação imposta.

É como voto.

[...].

No caso, como visto, o Tribunal *a quo* entendeu pelo retorno do paciente ao cumprimento da medida socioeducativa de internação diante das condições pessoais do menor, ao consignar que após iniciar o cumprimento da primeira medida de internação foi beneficiado com a progressão para medida em meio aberto e ainda assim veio a reiterar na prática infracional, tendo sido sentenciado pela prática dos atos infracionais análogos aos crimes tipificados no art. 33 da Lei 11.343/2006, 14 e 16 da Lei 10.826/2003. Em casos tais assim decidiu esta Corte:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INTERNAÇÃO. PROGRESSÃO INDEFERIDA. REITERAÇÃO INFRACIONAL. MANUTENÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA FUNDAMENTADA. RELATÓRIO TÉCNICO FAVORÁVEL. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

1. Por se tratar de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo a atual orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. O art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA autoriza a imposição da medida socioeducativa de internação somente 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 hipótese dos autos, as instâncias ordinárias mantiveram o paciente internado em razão de o adolescente ter outra passagem na Vara de Infância e Juventude também pela prática de ato infracional equiparado ao tráfico de drogas e, do mesmo modo, majorado pelo emprego de arma de fogo, em razão do qual lhe foi aplicada medida de internação, a qual não surtiu efeito, não havendo que se falar em falta de fundamentação.

3. As conclusões do relatório técnico sugerindo a aplicação de medida socioeducativa mais branda não vinculam o Juiz, o qual, com base no princípio do livre convencimento motivado, pode fundamentar a manutenção

Superior Tribunal de Justiça

da medida de internação em outros elementos e provas constantes dos autos. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 374.857/RJ, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 30/11/2016)

É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o juiz não está vinculado às conclusões do relatório da equipe técnica, podendo dele divergir, desde que o faça de maneira fundamentada, com base no princípio do livre convencimento motivado. A propósito do tema, confirmam-se os seguintes precedentes: HC 404.306/PE, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, DJe 4/10/2017; RHC 53.416/PA, Relator Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), Sexta Turma, DJe 3/2/2015; RHC 86.556/BA, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, DJe 20/9/2017; (HC 353.686/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/05/2016, DJe 12/05/2016.

Assim, não se verifica ilegalidade no acórdão impugnado, pois trouxe fundamentação concreta para determinar o retorno do paciente ao cumprimento da medida de internação.

Ante o exposto, denego o *habeas corpus*.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 02 de outubro de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator