

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 543.814 - BA (2019/0332033-6)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
EMBARGANTE : M A M N
ADVOGADOS : ABDON ANTÔNIO ABBADE DOS REIS - BA008976
ANA LÍDIA ABBADE DOS REIS - BA035262
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos à decisão de fls. 112-114, em que se indeferiu liminarmente o *habeas corpus*.

Alega a parte embargante, em síntese, que *houve um grande equívoco, e porque não dizer contradição na decisão proferida por este Relator, ao dispor que no caso em tela, não foi demonstrada a possibilidade de dano irreparável, sobretudo por se tratar de aplicação de medida em meio aberto, não havendo que falar em qualquer restrição na liberdade das pacientes a configurar constrangimento ilegal. Isto porque, trata-se, apenas, de 01 (um). Paciente, cuja sentença aplicou medida socioeducativa de internação, ou seja, em meio fechado* (fl. 121).

Requer o acolhimento dos aclaratórios a fim de superar a contradição alegada, com a aplicação de efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

A defesa aponta contradição no tocante à constatação da possibilidade de dano irreparável na execução da medida socioeducativa antes do trânsito em julgado da ação.

Compulsando-se os autos, nota-se que o *habeas corpus* foi indeferido liminarmente, nos seguintes termos (fls. 112-114):

A teor do disposto no enunciado da Súmula 691 do Supremo Tribunal Federal, não se admite a utilização de *habeas corpus* contra decisão que indeferiu a liminar em *writ* impetrado no Tribunal *a quo*, sob pena de indevida supressão de instância.

A despeito de tal óbice processual, tem-se entendido que, em casos excepcionais, quando evidenciada a presença de decisão teratológica ou desprovida de fundamentação, é possível a mitigação do referido enunciado.

A decisão do Tribunal de origem que indeferiu a liminar foi fundamentada nos seguintes termos (fls. 20-22):

No entanto, numa análise sumária dos presentes autos, não se verifica, de plano, o preenchimento do primeiro requisito, qual seja, o /11 mus honi iuris.

tendo em vista que inexistia a prova inequívoca da alegação dos Impetrantes. A sentença impugnada nesta ação autônoma de impugnação aparenta, *prima facie*, a concreta fundamentação da aplicação da medida socioeducativa com a internação do Paciente, tendo em vista que expressa, claramente, os motivos pelos quais é necessária, com espeque no art. 112 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), como se constata dos trechos do *decisum* combatido a seguir transcritos:

[...]

Destarte, restando evidenciada a presença dos requisitos e um dos fundamentos dos arts. 112 e 121 do Estatuto da Criança e do Adolescente, entende-se como inviável a concessão da liberdade provisória ao Paciente.

Ademais, as condições pessoais eventualmente favoráveis ao Paciente não são suficientes para determinar a revogação da medida socioeducativa para internação, quando presentes os requisitos e fundamentos autorizadores dos artigos 112 e 121 do ECA, principalmente em se tratando de uma cognição sumária.

Diante do quanto exposto, considerando que constitui medida excepcional a concessão de liminar em Habeas Corpus, não restando claro e indiscutível, a ilegalidade no ato judicial impugnado, INDEFERE-SE o presente pedido de antecipação da tutela, sem qualquer adiantamento do mérito da demanda, em razão de não vislumbrar, ao menos neste instante, a presença dos pressupostos autorizadores da concessão.

A decisão que determinou a execução provisória da medida socioeducativa foi assim fundamentada (fl. 102):

Expeça-se imediatamente guia de execução provisória de medida socioeducativa nos termos do art. 39 e seus incisos, da Lei 12.594/2012, art. 10, da Resolução de nº 165/2012, do CNJ e no art. 1º do Provimento de nº 08/2011, da CGJ-BA, no que couber, remetendo-se ofício para a 5ª Vara da Infância e Juventude desta Comarca, para os devidos fins.

Tendo em vista que a eq. Terceira Seção do STJ, no julgamento do HC 346.380/SP, de 13/04/2016, pacificou o entendimento de que é possível a execução imediata de medida socioeducativa de internação antes do trânsito em Julgado, pois eventual apelo deverá ser recebido apenas no efeito devolutivo, e, em atenção ao princípio da intervenção precoce na vida do adolescente. DETERMINO o imediato encaminhamento dos representados para iniciarem o cumprimento da medida ora aplicada.

De fato, a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, em respeito ao princípio da intervenção precoce na vida do adolescente, positivado no parágrafo único, VI, do art. 100 do ECA, buscando sua ressocialização e proteção integral, *é adequado o cumprimento imediato de medida socioeducativa de internação, diante da interposição de recurso de apelação contra a sentença que encerra o*

processo por ato infracional, ainda que, anteriormente, não tenha sido o adolescente provisoriamente internado, ressalvada a possibilidade de decisão judicial em sentido contrário. (HC 346.380/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 13/05/2016).

Outrossim, há que se ressaltar a necessidade de observância do princípio da atualidade, que rege a aplicação das medidas socioeducativas, previsto no art. 100, VIII, do ECA, segundo o qual *a intervenção deve ser a necessária e adequada à situação de perigo em que a criança ou o adolescente se encontram no momento em que a decisão é tomada.* Nesse sentido: HC 451.200/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 15/06/2018; AgRg no HC 351.917/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 11/10/2017.

É de se concluir, portanto, que o recebimento dos recursos será, em regra, no efeito devolutivo, principalmente quando interpostos contra sentença de procedência da representação que impõe medida socioeducativa adequada ao caso do adolescente infrator.

Além disso, poderá o magistrado conferir efeito suspensivo para evitar dano irreparável à parte, conforme o disposto no artigo 215 do ECA. O mesmo sentido está expresso no artigo 1.012, § 4º, do novo CPC: *a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.*

No caso em tela, não foi demonstrada a possibilidade de dano irreparável, sobretudo por se tratar de aplicação de medida em meio aberto, não havendo que falar em qualquer restrição na liberdade das pacientes a configurar constrangimento ilegal passível de correção na via do *habeas corpus*.

Não se verifica, portanto, ilegalidade para justificar a mitigação do enunciado da Súmula n. 691 do STF.

Ante o exposto, indefiro liminarmente o *habeas corpus*.

Consta da decisão embargada referência à não demonstração de dano irreparável, *sobretudo por se tratar de aplicação de medida em meio aberto.* Nessa parte, corrijo de ofício erro material, porquanto o paciente cumpre medida socioeducativa em meio fechado.

Portanto, onde se lê:

No caso em tela, não foi demonstrada a possibilidade de dano irreparável, sobretudo por se tratar de aplicação de medida em meio aberto, não havendo que falar em qualquer restrição na liberdade das pacientes a configurar constrangimento ilegal passível de correção na via do *habeas corpus*.

Leia-se:

No caso em tela, não foi demonstrada a possibilidade de dano irreparável, **ainda que se trate de aplicação de medida em meio fechado**, a justificar a concessão excepcional de efeito suspensivo ao recurso interposto, não havendo que falar em qualquer restrição na liberdade do paciente a configurar constrangimento ilegal passível de correção na via do *habeas corpus*.

Em que pese a correção do referido erro material, não há contradição a ser sanada, pois a decisão atacada foi proferida em consonância com o entendimento consolidado por esta Corte, no sentido de que, em respeito ao princípio da intervenção precoce na vida do adolescente, positivado no parágrafo único, VI, do art. 100 do ECA, buscando sua ressocialização e proteção integral, *é adequado o cumprimento imediato de medida socioeducativa de internação, diante da interposição de recurso de apelação contra a sentença que encerra o processo por ato infracional, ainda que, anteriormente, não tenha sido o adolescente provisoriamente internado, ressalvada a possibilidade de decisão judicial em sentido contrário*. (HC 346.380/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 13/05/2016).

Outrossim, há que se ressaltar a necessidade de observância do princípio da atualidade, que rege a aplicação das medidas socioeducativas, previsto no art. 100, VIII, do ECA, segundo o qual *a intervenção deve ser a necessária e adequada à situação de perigo em que a criança ou o adolescente se encontram no momento em que a decisão é tomada*. Nesse sentido: HC 451.200/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 15/06/2018; AgRg no HC 351.917/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 11/10/2017.

No caso em tela, não foi demonstrada a possibilidade de dano irreparável, **ainda que se trate de aplicação de medida em meio fechado**, a justificar a concessão excepcional de efeito suspensivo ao recurso interposto, não havendo que falar em qualquer restrição na liberdade do paciente a configurar constrangimento ilegal passível de correção na via do *habeas corpus*.

Dessa forma, constata-se que a simples divergência em relação à tese jurídica da defesa não implica contradição a ser sanada, uma vez que este Superior Tribunal de Justiça entendeu pela possibilidade de execução da medida socioeducativa antes do trânsito em julgado da ação.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração sem efeitos infringentes, apenas para corrigir erro material, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se.

Superior Tribunal de Justiça

Intimem-se.

Brasília, 28 de novembro de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator