

**HABEAS CORPUS Nº 538.276 - ES (2019/0302310-4)**

**RELATOR** : **MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO**  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
**ADVOGADOS** : GUSTAVO COSTA LOPES - MG076552  
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO  
**PACIENTE** : J DA S S (INTERNADO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

**DECISÃO**

Trata-se de **habeas corpus**, com pedido liminar, impetrado em favor de **J. da S. S.**, contra **acórdão** proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo**.

Depreende-se dos autos que o paciente foi representado pela prática de ato infracional equiparado ao delito de tentativa de homicídio e porte ilegal de arma de fogo. A representação foi julgada procedente, sendo aplicado ao adolescente a medida socioeducativa de internação.

Após o cumprimento de um ano, um mês e dez dias de internação, o juízo determinou a progressão da MSE de internação, para liberdade assistida.

Irresignada, a acusação interpôs agravo de instrumento ao Tribunal de origem, que deu provimento ao recurso, e restabeleceu a medida de internação ao paciente, nos termos da seguinte ementa:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO CRIMINAL - ECA - PRÁTICA DOS ATOS INFRACIONAIS ANÁLOGOS AOS CRIMES DESCRITOS NO ARTIGO 121, §2º, I E V, N/F ART. 14, II, AMBOS DO CP, ART. 14 DA LEI 10.826/03, ART. 34 C/C ART. 40, IV E VI E ART. 35, TODOS DA LEI 11.343/06 - RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - PEDIDO DE RETORNO DO REPRESENTADO PARA FINS DE CUMPRIMENTO DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO. Considerando a gravidade dos atos infracionais que ensejaram na aplicação da medida extrema, o tempo exíguo de cumprimento, e, ainda, o cometimento reiterado de atos infracionais pelo agravado, a necessidade de seu recolhimento na instituição na qual se encontrava internado, até que se cumpra um prazo*

*razoável, para que seja melhor estabelecida a sua ressocialização com definição de limites para sua conduta é medida que se impõe. Recurso provido."*

No presente **writ**, o impetrante aduz que: *"Sem sombra de dúvidas que a decisão da Colenda Câmara violou a Lei Federal reitoria da matéria: a brevidade já não se faz presente, eis que o menor se encontra recolhido há mais de ano; e a justificativa para a manutenção da medida é em decorrência da gravidade da conduta, tudo em desacordo com art. 42, § 2º, SINASE e o art. 121 da Lei 8.069/90. Não se pode deixar de frisar que há manifestação da equipe técnica opinando pela progressão, conclusão esta que foi desprezada pela decisão colegiada. É certo que a existência de parecer técnico não vincula o julgador, o qual tem a liberdade do livre convencimento para decidir pela continuidade da medida de internação. Ocorre que, no caso em apreço, o acórdão refutou o parecer técnico não mediante fundamentos idôneos e pertinentes ao regime de execução de medida socioeducativa, e sim em argumentos que pertencem à gravidade e tempo da conduta, o que não se admite seja mantido [...]."*

Requer, ao final, a concessão da ordem, para *"cassar o acórdão e reformar a decisão, a fim de que seja mantida a decisão de piso que determinou a progressão da medida socioeducativa de internação para a liberdade assistida"* (fls. 9-24).

O pedido liminar foi indeferido (fls. 85-87).

As informações foram prestadas às fls. 96-119.

O Ministério Público Federal, às fls. 121-125, manifestou-se nos termos da seguinte ementa:

**"HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE HOMICÍDIO TENTADO E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. INTERNAÇÃO PROVISÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. PARECER PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM."**

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

O impetrante aduz que: *"Sem sombra de dúvidas que a decisão da Colenda Câmara violou a Lei Federal reitora da matéria: a brevidade já não se faz presente, eis que o menor se encontra recolhido há mais de ano; e a justificativa para a manutenção da medida é em decorrência da gravidade da conduta, tudo em desacordo com art. 42, § 2º, SINASE e o art. 121 da Lei 8.069/90. Não se pode deixar de frisar que há manifestação da equipe técnica opinando pela progressão, conclusão esta que foi desprezada pela decisão colegiada. É certo que a existência de parecer técnico não vincula o julgador, o qual tem a liberdade do livre convencimento para decidir pela continuidade da medida de internação. Ocorre que, no caso em apreço, o acórdão refutou o parecer técnico não mediante fundamentos idôneos e pertinentes ao regime de execução de medida socioeducativa, e sim em argumentos que pertencem à gravidade e tempo da conduta, o que não se admite seja mantido [...]."*

Acerca do **punctum saliens**, o Tribunal de origem, quando do julgamento do agravo, assim se pronunciou, **in verbis**:

*Após análise detida do caderno processual, concluo por divergir do entendimento firmado.*

*Inicialmente, reforço que apreciei recursos de apelações criminais pretéritos (autos nºs 0012542-39.2015.8.08.0030; 0000809-71.2018.8.08.0030; 0016951- 81.2016.8.08.0011) interpostos pelo Ministério Público Estadual em situações similares, tendo em todos proferido voto pelo seu conhecimento e provimento.*

*Após apreciar detidamente a caderno processual, concluo que o*

*caso em apreço merece idêntico julgamento.*

*Diversamente do entendimento externado pelo r. Desembargador Relator, através da simples leitura da Sentença de fl. 44, afere-se que o fundamento da progressão da medida socioeducativa imposta ao recorrido foi o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no Agravo Regimental no HC nº 143988/ES e o parecer da equipe técnica sugerindo a medida.*

*Ocorre que constam dois pareceres da equipe técnica, um datado em 18 de setembro de 2018 (fls. 27/31-v), sugerindo a manutenção da medida de internação e outro confeccionado em 09 de novembro de 2018 (fls. 35/40), apenas menos de dois meses após, opinando pela progressão da medida de internação para a liberdade assistida ou prestação de serviços à comunidade.*

*Malgrado a existência nos autos do citado documento, importante consignar que o julgador não está adstrito aos fundamentos emitidos pela equipe técnica na avaliação dos requisitos subjetivo e objetivo para progressão da medida socioeducativa e/ou sua extinção, podendo concluir de maneira diversa da emitida no parecer, desde que esboce fundamentação concreta e convincente para respaldar sua decisão/discordância de entendimento.*

*[...]*

*Somado a isso, a Decisão Monocrática proferida pelo Ministro Edson Fachin nos autos do Agravo Regimental no HC nº 143988/ES, determina que a taxa de ocupação máxima de internos na unidade de internação Regional Norte em Linhares/ES não pode ultrapassar 119% (cento e dezenove por cento), devendo, nas unidades com superlotação, ser procedida a transferência dos adolescentes para outras unidades e em caso de inviabilidade de execução desta medida, impõe ao magistrado o atendimento ao disposto no art. 49, inciso II, da Lei nº 12.594/2012.*

*Impossibilitado o magistrado de realizar o cumprimento das medidas antecedentes, estabelece a necessidade de conversão da medida socioeducativa de internação em internação domiciliar.:*

*De fato, constato que, o MM. Juiz a quo, além de não considerar a situação pessoal do adolescente, que possui outros três procedimentos pela prática de atos infracionais diversos ainda em andamento, bem como outro registro de ato infracional cuja medida aplicada foi a prestação de serviço à comunidade (fls. 30-V/31); bem como apresentou intercorrência na unidade em 21 de março de 2018, incitando ou participando de movimento para subverter a ordem (registro à fl. 31), também deixou de observar o escalonamento das medidas firmadas na decisão da Suprema Corte.*

*Ou seja, em nenhum momento em seu decisum o Juiz comprovou a impossibilidade de cumprimento da medida antecedente, consistente em progressão ou extinção da medida socioeducativa de internação em cumprimento na unidade Regional Norte em Linhares/ES, decorrente da praticada de ato infracional perpetrado sem violência ou grave ameaça à pessoa, consoante estabelece o art. 49, inciso II, da Lei nº 12.594/2012.*

*Referido argumento é bastante para afastar a conclusão extraída*

*do último parecer de fls. 35/40, restabelecendo a medida de internação.*

*De mais a mais, extrai-se que o período em que o reeducando permaneceu interna-do, pouco mais de 01 (um) ano, é bem aquém daquele estabelecido no art. 121, §3º, da Lei nº 8.069/90 e facilmente aferido como insuficiente para a ressocialização do adolescente, considerando a prática de atos infracionais pretéritos e a gravidade dos fatos ora em comento."*

A teor dos arts. 99 e 100 do ECA, as medidas socioeducativas podem ser substituídas a qualquer tempo pelo Juízo da Execução, levando-se em conta as necessidades específicas de proteção integral dos interesses da criança e do adolescente.

Conforme entendimento consolidado no âmbito desta col. Corte, 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.

**Na hipótese**, inexistente flagrante ilegalidade a ser sanada pela via do **writ**, uma vez que, da leitura do v. acórdão vergastado, evidencia-se que, para o restabelecimento da medida de internação, o Tribunal de origem, em consonância com a finalidade da Lei n. 8.069/90, levou em consideração que o paciente **"possui outros três procedimentos pela prática de atos infracionais diversos ainda em andamento, bem como outro registro de ato infracional cuja medida aplicada foi a prestação de serviço à comunidade (fls. 30-V/31); bem como apresentou intercorrência na unidade em 21 de março de 2018, incitando ou participando de movimento para subverter a ordem"[...]"**, assim como exarou que **"o período em que o reeducando permaneceu internado, pouco mais de 01 (um) ano, é bem aquém daquele estabelecido no art. 121, §3º, da Lei nº 8.069/90 e facilmente aferido como insuficiente para a ressocialização do adolescente, considerando a prática de atos infracionais pretéritos e a gravidade dos fatos ora em comento."**

**Qualquer incursão que escape a moldura fática ora apresentada, demandaria inegável revolvimento fático-probatório, não condizente com os estreitos lindes deste átrio processual, ação constitucional de rito célere e**

**de cognição sumária.**

Sobre o tema, cito o seguinte precedente desta Corte:

*"ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. HABEAS CORPUS. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE ESTUPRO. REAVALIAÇÃO. MANUTENÇÃO DA MEDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RELATÓRIO POLIDIMENSIONAL FAVORÁVEL À PROGRESSÃO. ELEMENTO QUE NÃO VINCULA O JUÍZO. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS DENEGADO.*

1. *A medida socioeducativa de internação foi aplicada ao paciente com fulcro no art. 122, inciso I, do Estatuto da Criança e do Adolescente, haja vista a prática de ato infracional análogo ao crime de estupro, que envolve grave ameaça à pessoa.*

2. *As instâncias ordinárias apresentaram fundamentação idônea para manutenção da medida de internação, ao apontar a necessidade de acompanhamento do adolescente para o cumprimento integral de seu plano de atendimento, além da gravidade do ato infracional e do curto tempo de cumprimento da medida.*

3. *"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 - Rel. Min. Felix Fischer - DJe 01/10/2015). Precedentes.*

4. *Habeas corpus denegado."* (HC 450.328/PE, **Sexta Turma**, Rel. Ministro **Nefi Cordeiro**, DJe 01/08/2018).

*"RECURSO EM HABEAS CORPUS. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE ROUBO MAJORADO. AVALIAÇÃO DA EQUIPE INTERDISCIPLINAR PELA EXTINÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. MANUTENÇÃO DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. - A existência de relatório técnico, formulado pela equipe de avaliação psicossocial, não vincula o magistrado que pode, em face do princípio do livre convencimento fundamentado, justificar seu entendimento e decidir de forma diversa daquela sugerida pelo laudo. Precedentes.*

# *Superior Tribunal de Justiça*

- No caso, o Tribunal a quo manteve a medida de internação, ressaltando a gravidade concreta do ato, em razão da prática de ato infracional equiparado ao delito de roubo majorado, bem como os registros infracionais anteriores apresentados pelo menor, a situação de pouco respaldo familiar e a necessidade de assegurar a continuidade do processo ressocializador que vem sendo desenvolvido.

- Recurso em habeas corpus a que se nega provimento." (RHC 86.556/BA, **Quinta Turma**, Rel. Ministro **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe 20/09/2017).

Ante o exposto, não conheço do presente **habeas corpus**.

P. e I.

Brasília (DF), 27 de novembro de 2019.

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)

Relator