

HABEAS CORPUS Nº 541.993 - SP (2019/0321080-1)

RELATOR : **MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO**
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : FERNANDO CATACHE BORIAN - SP272872
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : F DE A N (INTERNADO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECISÃO

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso próprio, impetrado em benefício de **F. de A. N.**, contra decisão monocrática prolatada por em. Desembargador do eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**.

Depreende-se dos autos que a paciente foi representada pela prática de ato infracional equiparado ao crime previsto no art. 129, **caput**, e 147, **caput**, ambos do Código Penal e art. 21 da Lei de Contravenções Penais. A representação foi julgada procedente, impondo-se a internação da adolescente.

Irresignada, a defesa impetrou ordem de **habeas corpus** perante o eg. Tribunal de origem, que indeferiu o pedido liminar, e ainda não julgou o mérito da impetração.

No presente **habeas corpus**, o impetrante sustenta que a medida socioeducativa de internação não poderia ter sido aplicada ao presente caso, em razão da não subsunção dos fatos às hipóteses previstas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA.

Aduz, ainda, que: *"é fato de conhecimento notório a intolerância sofrida pelos adolescentes internados na Fundação CASA em razão de orientação sexual ou de identidade de gênero, sendo freqüente a inserção de internos em regime de "convivência protetora" unicamente em razão de tal motivo. De rigor, portanto, a imediata transferência da adolescente para uma unidade da Fundação CASA feminina, em constância com a identidade de gênero de Flávio, eis que medida indispensável para resguardar a sua*

dignidade e o seu desenvolvimento saudável."

Requer, ao final, a concessão da ordem, para substituir a medida socioeducativa de internação, ou determinar que a medida de internação seja cumprida em unidade feminina (fls. 3-28).

As informações foram prestadas às fls. 202-358.

O Ministério Público Federal, às fls. 360-362, manifestou-se nos termos da seguinte ementa:

"ECA. ATOS INFRACIONAIS EQUIPARADOS AOS DELITOS DE LESÃO CORPORAL E AMEAÇA E CONTRAVENÇÃO DE VIAS DE FATO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. EXECUÇÃO DA MEDIDA. HABEAS CORPUS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR QUE INDEFERIU PEDIDO LIMINAR. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 691/STF. - Pelo não conhecimento."

É o breve 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.

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

O impetrante sustenta que a medida socioeducativa de internação não poderia ter sido aplicada ao presente caso, em razão da não subsunção dos fatos às hipóteses previstas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA.

Aduz, ainda, que: *"é fato de conhecimento notório a intolerância sofrida pelos adolescentes internados na Fundação CASA em razão de orientação sexual ou de identidade de gênero, sendo freqüente a inserção de internos em regime de "convivência protetora" unicamente em razão de tal*

motivo. De rigor, portanto, a imediata transferência da adolescente para uma unidade da Fundação CASA feminina, em constância com a identidade de gênero de Flávio, eis que medida indispensável para resguardar a sua dignidade e o seu desenvolvimento saudável."

Ab initio, verifica-se que o presente **writ** investe contra decisão proferida por em. Desembargador, que indeferiu o pedido liminar em **habeas corpus**, e ainda não julgou o mérito da impetração. Nesse diapasão, considerando que o Tribunal de origem não se pronunciou sobre os temas aventados na presente impetração, esta Corte Superior fica impedida de se debruçar sobre a matéria, **sob pena de incorrer em indevida supressão de instância**.

Tal matéria encontra-se, inclusive, sumulada, conforme se depreende do enunciado nº **691/STF**, **in verbis**: *"Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar"*.

Outrossim, em hipóteses excepcionais, que se caracterizam pela flagrante ilegalidade, verificável **icto oculi**, vale dizer, evidenciada teratologia ou deficiência de fundamentação na decisão impugnada, esta Corte tem admitido a suplantação do versado óbice.

Na hipótese, **não estão configurados os requisitos para a superação do enunciado sumular e a concessão da ordem requestada**, uma vez que o Tribunal de origem, perfunctoriamente, bem fundamentou a manutenção da medida (fls. 177-179).

Com efeito, tem-se manifesta a incompetência desta Corte para tomar conhecimento do pedido, impossibilitando o prosseguimento do **writ**, a teor do disposto no art. 210, do RISTJ, **in verbis**: *"Art. 210. Quando o pedido for manifestamente incabível, ou for manifesta a incompetência do Tribunal para dele tomar conhecimento originariamente, ou for reiteração de outro com os mesmos fundamentos, o relator o indeferirá liminarmente. "*

Superior Tribunal de Justiça

Ante o exposto, **não conheço** do writ.

P. e I.

Brasília (DF), 27 de novembro de 2019.

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

Relator