

**HABEAS CORPUS Nº 561.893 - SP (2020/0036891-6)**

**RELATOR** : **MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO**  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**ADVOGADOS** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
JULIANA ALVES DE ALMEIDA - SP295478  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : J S S (INTERNADO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

**DECISÃO**

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso próprio, **com pedido liminar**, impetrado pela Defensoria Pública estadual em favor de J. S. S. contra v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, nos autos da apelação n. 1584043-36.2019.8.26.0224.

Depreende-se dos autos que o paciente foi representado pela prática de ato infracional análogo ao delito de roubo. Ao final do procedimento, **as medidas socioeducativas de liberdade assistida e prestação de serviços à comunidade** foram aplicadas ao adolescente (fls. 113-121).

Inconformada, a defesa e a acusação interpuseram **apelações** perante o eg. Tribunal de origem, que, por unanimidade, negou provimento ao recurso defensivo e deu provimento ao apelo acusatório, a fim de impor ao reeducando a **medida socioeducativa de internação por prazo indeterminado**, consoante voto condutor do v. acórdão de fls. 190-197.

Dáí o presente **writ**, no qual a defesa alega, em síntese, a ocorrência de constrangimento ilegal, pois a medida socioeducativa mais drástica não atende os fins almejados pelo Estado da Criança e do Adolescente.

Afirma que, *“conforme laudos juntados aos autos (e anotações em sentença, inclusive), [...] tem a saúde mental prejudicada por quadro de esquizofrenia, agravado pelo vício em álcool e drogas, necessitando de acompanhamento contínuo por médico especializado e psicólogo, além de*

*fazer uso de medicação controlada” (fl. 9).*

*Aduz que, “segundo se extrai do relatório polidimensional elaborado quando de sua internação provisória, ele não mostrou condições de adaptação ao cárcere” (fl. 9).*

*Pondera que, “se de cuidados psiquiátricos e psicológicos tão intensos necessita a parte, decerto a medida a ela mais adequada NÃO é o encarceramento, pois, dentro da Fundação Casa, ficará não apenas privada de seus tratamentos, como também será submetida ao convívio forçado com jovens que não apresentam as mesmas condições e que, diante delas, não serão necessariamente empáticos. Em outras palavras, o encarceramento do adolescente será causa de maior [e desnecessário] sofrimento psíquico” (fls. 9-10).*

*Sustenta que o adolescente “confessou ter abordado a vítima e arrebatado seus pertences. Acrescentou que, naquela data, havia utilizado sua medicação (para controle da esquizofrenia) e feito uso de cocaína e bebida alcoólica, de modo que cometeu o ato infracional para angariar dinheiro que sustentasse seu vício” (fl. 10).*

*Obtempera que, “reconhecida ao menos como parcialmente afetada a imputabilidade biopsicológica de [...], necessária a aplicação, no máximo, de medida em meio aberto, inclusive para viabilizar os tratamentos médicos em conjunto com o cumprimento da sanção” (fl. 10).*

*Expõe que “o fato de a subtração ter sido cometida com grave ameaça NÃO eleva a gravidade concreta da conduta” (fl. 13).*

*Menciona que “as circunstâncias pessoais de [...] indicam que a privação de sua liberdade apenas maculará o seu desenvolvimento, na medida em que se trata de pessoa primária e portadora de bons antecedentes, que ostenta a mácula do presente caso em seu histórico como FATO ISOLADO” (fl. 14).*

*Requer, assim, a concessão da ordem.*

A liminar foi **indeferida** (fls. 285-286).

Informações prestadas às fls. 295-428.

O Ministério Público Federal, às fls. 430-434, manifestou-se pelo não conhecimento do **writ** e, subsidiariamente, pela concessão da ordem, em parecer assim ementado:

*“**Habeas corpus** impetrado como substitutivo de recurso próprio. Impossibilidade. Viabilidade, todavia, de concessão da ordem de ofício. Ato infracional análogo ao crime de roubo. Inconformismo com a exasperação pela Corte de origem da medida socioeducativa, impondo ao adolescente, primário, a internação por prazo indeterminado e, assim, reformando a sentença que lhe impusera as medidas de liberdade assistida e de prestação de serviços à comunidade. Constrangimento ilegal demonstrado. Fundamentação declinada pelo acórdão atacado que desconsiderou elementos concretos apontados pelo Juízo de primeiro grau a justificar a suficiência no caso dos autos das medidas socioeducativas menos gravosas impostas ao Paciente, que devem ser restabelecidas.*

*Parecer pelo não conhecimento do **writ**, mas pela concessão da ordem de ofício.”* (fl. 430).

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**.

**Conforme relatado**, busca-se na presente impetração a fixação de medida socioeducativa em meio aberto.

O Juízo de Direito de primeiro grau, ao fixar **as medidas socioeducativas de liberdade assistida e prestação de serviços à comunidade**, expôs assim seu convencimento:

*“De outro lado, verifico que o representado não ostenta antecedente, e há notícia de que se submete a tratamento de doença mental, possivelmente esquizofrenia. Constata-se do relatório polidimensional produzido pela Fundação Casa que o representado, enquanto internado provisoriamente, não apresentou episódios de agressividade, e a família mostra-se presente e interessada em acompanhá-lo, inclusive em relação às demandas relacionada à saúde mental. O roubo, embora se constitua em ato gravíssimo, no caso não foi realizado com o emprego de arma, concurso de agentes, ou qualquer outra qualificadora. Por estas razões, respeitado o entendimento do Ministério Público, e observada a excepcionalidade das medidas privativas de liberdade, tenho que deve ser submetido à medida socioeducativa em meio aberto”* (fls. 119-120).

O Tribunal de origem, por sua vez, justificou a aplicação da internação do seguinte modo:

*“Inicialmente, cumpre salientar que é irrelevante discutir sobre a capacidade ou não de o adolescente entender o caráter ilícito dos fatos ou de determinar-se de acordo com esse entendimento, porque, de qualquer modo, era menor de dezoito anos, logo, isento de penas. A inimizabilidade penal é, pois, incontroversa, o que, evidentemente, não afasta a aplicação das normas previstas no ECA. Além disso, o cumprimento de medida socioeducativa não é incompatível com eventual tratamento de adolescente ou jovem com transtorno mental ou dependente de substância entorpecente, conforme art. 64, caput, da Lei nº 12.594/12. E, se houver necessidade, é até possível a suspensão da execução da medida, para incluir o adolescente em programa de atenção integral à saúde mental, conforme o caso específico (§ 4º). Ainda que assim não fosse, apesar de a própria vítima ter afirmado que o adolescente parecia estar sob efeito de maconha, não há nos autos prova idônea de que, quando da prática de infração, o adolescente não estivesse inteiramente em condições de determinar-se de acordo com o seu entendimento e compreender a ilicitude de sua conduta. Tanto é assim que, na data dos fatos, o adolescente fugiu e dispensou a bolsa, assim que notou a presença policial. Além disso, ele recordou-se inteiramente dos fatos, confessando a prática da infração em todas as oportunidades em que foi ouvido, a evidenciar que tinha plena consciência da ilicitude dos atos que praticou.*

*Analisadas as provas, está demonstrada a prática da infração*

pelo recorrente, diante de sua confissão judicial, feita na presença de seu representante legal e de seu advogado e corroborada pelas demais provas orais, as declarações da vítima e o depoimento da testemunha prestados em Juízo. Saliente-se que as declarações de vítimas de crime contra o patrimônio têm relevante valor probatório, pois, referindo-se a conduta de pessoas desconhecidas, visam apenas a apontar os autores e esclarecer os fatos. Da mesma forma, na medida em que não haja qualquer interesse pessoal na responsabilização de pessoas inocentes, o reconhecimento pessoal feito pelas vítimas é dotado de força probatória significativa. Ademais, é entendimento pacificado do STJ que “a inobservância das formalidades legais para o reconhecimento pessoal do acusado não enseja nulidade, por não se tratar de exigência, mas apenas recomendação, sendo válido o ato quando realizado de forma diversa da prevista em lei, notadamente quando amparado em outros elementos de prova (HC 278.542/SP, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 18/08/2015)” (AgRg no AREsp 763.235/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., DJe 23/10/2015). Também não há qualquer razão para não se conferir credibilidade ao depoimento do policial militar, na medida em que não existam indícios de que tenha interesse pessoal em imputar falsamente ao adolescente a prática da infração. Ademais, os policiais são agentes públicos que gozam de presunção de idoneidade no exercício da função. A propósito da relevância probatória dos relatos prestados por policiais, já assentou o STJ: “Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando prestado ou corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal” (HC nº 261.170/SP, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 10/4/14). No mesmo sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal: HC 87.662/PE, 1ª T., Rel. Min. Carlos Britto, DJ 16/2/07.

É descabido o pleito de desclassificar a infração imputada para aquela análoga ao crime de furto, porque a subtração ocorreu mediante violência à vítima, elemento constitutivo do crime de roubo.

Portanto, está suficientemente comprovado que o adolescente J. S. S. praticou infração análoga ao crime previsto no art. 157, caput, do Código Penal.

O Ministério Público insurgiu-se contra as medidas em meio aberto aplicadas. De fato, a sentença comporta reforma nesta parte. Conforme arts. 100, caput e parágrafo único, VIII, e 113 do ECA, quando da aplicação das medidas, devem ser levadas em conta as necessidades pedagógicas do adolescente, preferindo-se aquelas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários, bem como os princípios da proporcionalidade e atualidade, de modo que a intervenção seja necessária. E, nos termos do art. 112, § 1º, do ECA, “a medida aplicada ao adolescente levará em conta a sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração”.

O crime de roubo, por si só, é muito grave e contém a violência ou a grave ameaça à pessoa como um de seus elementos constitutivos, amoldando-se à hipótese prevista no art. 122, I, do ECA, a permitir a aplicação da medida de internação.

*Malgrado o respeito a entendimentos jurisprudenciais em sentido contrário, não se tem dúvida de que a gravidade da conduta atribuída ao adolescente requer resposta estatal mais severa, como determina o art. 122 do ECA, e que deve observar os princípios da proteção integral e da prioridade de atendimento. Nesse sentido há precedente desta Câmara Especial: “Ato infracional Roubo qualificado pelo emprego de arma e concurso de agentes Pretendida a improcedência da representação Impossibilidade Materialidade e autoria evidenciadas Imposição de medida socioeducativa de internação por prazo indeterminado - Admissibilidade Infração cometida mediante grave ameaça contra a pessoa Antecedentes infracionais Apelação não provida” (Ap. 0000321-05.2015.8.26.0618, Rel. Des. Eros Piceli, j. 14.12.15).*

*Além disso, o adolescente ostenta más condições pessoais, conforme relatório de diagnóstico polidimensional elaborado pela equipe técnica da Fundação CASA (fls. 89/95), o adolescente abandonou os estudos, não trabalha, faz uso de drogas, não apresenta criticidade de suas condutas ilícitas, não apresenta perspectivas para o futuro e não tem respaldo familiar adequado.*

*Assim, diante da prática de infração cometida mediante violência a pessoa, da gravidade em concreto do ato infracional e das más condições pessoais do adolescente, é mais adequada a aplicação de medida de internação, pois as medidas em meio aberto não conferirão a proteção integral de que necessita, tampouco serão suficientes para fins pedagógicos e de ressocialização. A internação não pode ser vista unicamente como medida privativa de liberdade, mas também como a possibilidade de oferecer ao adolescente o acesso a valores sociais positivos” (fls. 194-197, grifei).*

A medida socioeducativa de internação impõe-se nas hipóteses **taxativamente** arroladas no art. 122, do Estatuto da Criança e do Adolescente, assim redigido:

*“Art. 122. A medida de internação só poderá ser aplicada quando:*

***I - tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa;***

***II - por reiteração no cometimento de outras infrações graves;***

***III - por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.***

*§ 1º O prazo de internação na hipótese do inciso III deste artigo não poderá ser superior a três meses.*

*§ 2º Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada” (grifei).*

Vale frisar que o elenco das condições é taxativo, não se

permitindo a possibilidade de aplicação fora das hipóteses apresentadas (v. g., HC n. 291.176/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 21/8/2014).

Dos excertos acima transcritos, **no caso em tela**, clara está a incidência da hipótese prevista no inciso I do art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, uma vez que o paciente cometeu o ato infracional sob exame, mediante violência. Desta forma, não há flagrante ilegalidade apta a superar a impropriedade da via eleita.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Pretório Excelso:

**"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE ROUBO QUALIFICADO (ART. 157 § 2º, II, C/C O ART. 71, DO CP). VIOLÊNCIA E GRAVE AMEAÇA. APLICAÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ART. 122, I, DO ECA. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*1. O artigo 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (Lei 8.069/90) estabelece as hipóteses, taxativas, que autorizam a aplicação da medida socioeducativa de internação, autorizando, em seu inciso I, a aplicação desta medida quando o ato infracional for cometido mediante violência ou grave ameaça à pessoa. Precedentes: HC 97.183, Primeira Turma, Relator a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 22.05.09 e HC 98.225, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe 11.09.09.*

*2. In casu, o recorrente, em concurso de agentes e mediante violência e grave ameaça, subtraiu um aparelho celular e uma bicicleta, tendo desferido golpes de facão nas vítimas, causando-lhes lesões corporais. Por conseguinte, o magistrado singular reconheceu a prática de ato infracional equiparado ao delito previsto no artigo 157, § 2º, inciso II, c/c o artigo 71 do Código Penal (roubo qualificado), impondo-lhe a medida socioeducativa de internação pelo prazo mínimo de 6 (seis) meses.*

*3. Recurso ordinário em habeas corpus a que se nega provimento" (RHC n. 115.489/MS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 4/11/2013).*

E deste Superior Tribunal de Justiça:

*"HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE LESÃO CORPORAL. EMPREGO DE VIOLÊNCIA CONTRA A PESSOA. REITERAÇÃO EM ATOS INFRACIONAIS GRAVES. DESCUMPRIMENTO INJUSTIFICADO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. INTERNAÇÃO. LEGALIDADE. TRATAMENTO MAIS GRAVOSO. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.*

*1. É possível a aplicação da medida socioeducativa de internação ao adolescente que pratica ato infracional análogo ao crime de lesão corporal, atingindo a vítima com um golpe de faca na região do flanco esquerdo, pois se trata de infração cometida com o emprego de violência contra a pessoa (art. 122, inciso I, do ECA).*

*[...]*

*4. Ordem denegada" (HC n. 478.970/SC, Sexta Turma, Rel<sup>a</sup>. Min<sup>a</sup>. Laurita Vaz, DJe de 07/03/2019).*

*"PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE LESÃO CORPORAL. VIOLÊNCIA DA CONDUTA. MÚLTIPLOS APONTAMENTOS DE CUNHO INFRACIONAL. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. ART. 122 DO ECA. REITERAÇÃO. AS PECULIARIDADES E AS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO DEFINIRÃO A POSSIBILIDADE DE SUA INCIDÊNCIA.*

*[...]*

*2. Prática de ato análogo ao delito de lesão corporal, o qual ostenta a incolumidade física como bem jurídico tutelado, denota a violência empreendida pela adolescente em desfavor da vítima, o que, por si só, já atrairia a possibilidade da medida de internação, nos termos do art. 122, I, do Estatuto Menorista.*

*3. As peculiaridades e as circunstâncias do caso concreto definirão se a reiteração estará configurada de modo a atrair a incidência do art. 122, II, do ECA, e, portanto, autorizar a aplicação da medida socioeducativa de internação. Precedentes.*

*[...]*

*8. Recurso a que se nega provimento" (RHC n. 74.380/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, DJe de 02/03/2017).*



"PENAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. **HABEAS CORPUS** IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE ROUBO MAJORADO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. GRAVE AMEAÇA OU VIOLÊNCIA À PESSOA (ECA, ART. 122, I). MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

[...]

4. 'O art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente autoriza a imposição da medida socioeducativa de internação 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' (RHC 46.709/PE, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 13/5/2014; HC 268.351/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 6/2/2014; RHC 35.366/PA, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 5/12/2013; HC 189.893/RS, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD, Desembargadora convocada do TJ/SE, QUINTA TURMA, julgado em 18/6/2013).

5. Comprovada a prática do ato infracional análogo ao delito de roubo majorado, pelo concurso de agentes (ECA, art. 122, I), impõe-se a confirmação do acórdão, que aplicou à adolescente medida socioeducativa consistente em internação.

6. *Habeas corpus* não conhecido" (HC n. 352.589/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 20/9/2016).

De outro lado, a Corte originária destacou as condições pessoais desfavoráveis do paciente e a impossibilidade de sua ressocialização em meio aberto, tendo em vista "*relatório de diagnóstico polidimensional elaborado pela equipe técnica da Fundação CASA (fls. 89/95), o adolescente abandonou os estudos, não trabalha, faz uso de drogas, não apresenta criticidade de suas condutas ilícitas, não apresenta perspectivas para o futuro e não tem respaldo familiar adequado*".

Nessa senda, observa-se que a medida de internação está

devidamente fundamentada e visa a ressocialização e a proteção do adolescente em situação de vulnerabilidade, conforme a normatividade regente.

Com efeito, *“tratando-se de menor inimputável, não existe pretensão punitiva estatal propriamente, mas apenas pretensão educativa, que, na verdade, é dever não só do Estado, mas da família, da comunidade e da sociedade em geral, conforme disposto expressamente na legislação de regência (Lei 8.069/90, art. 4º) e na Constituição Federal (art. 227). De fato, é nesse contexto que se deve enxergar o efeito primordial das medidas socioeducativas, mesmo que apresentem, eventualmente, características expiatórias (efeito secundário), pois o indiscutível e indispensável caráter pedagógico é que justifica a aplicação das aludidas medidas, da forma como previstas na legislação especial (Lei 8.069/90, arts. 112 a 125), que se destinam essencialmente à formação e reeducação do adolescente infrator, também considerado como pessoa em desenvolvimento (Lei 8.069/90, art. 6º), sujeito à proteção integral (Lei 8.069/90, art. 1º), por critério simplesmente etário (Lei 8.069/90, art. 2º, caput).”* (HC n. 86.407/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Arnaldo Esteves Lima**, DJe 26/05/2008).

De qualquer sorte, o Tribunal local asseverou que o adolescente tinha consciência do ato infracional praticado, razão pela qual não há nenhuma ilegalidade a ser reparada.

Ressalte-se, ainda, que o Juízo da Execução detém a competência para determinar, a qualquer tempo, a modificação da medida socioeducativa aplicada, de acordo com a situação pessoal e as necessidades de ressocialização da paciente, **ex vi** dos artigos 99 e 100 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Diante de tais considerações, portanto, não se vislumbra a existência de qualquer flagrante ilegalidade passível de ser sanada pela concessão da ordem de ofício.

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

# *Superior Tribunal de Justiça*

P. e I.

Brasília (DF), 21 de março de 2020.

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

Relator