

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500839-54.2019.8.05.0141 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO APELAÇÃO DEFENSIVA. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DE LATROCÍNIO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. PRETENSÕES RECURSAIS: 1. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO QUE DEVE SER APLICADA DE FORMA IMEDIATA. GRAVIDADE DO ATO INFRACIONAL. INEXISTÊNCIA DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO A ENSEJAR A APLICAÇÃO DO EFEITO SUSPENSIVO PRETENDIDO. ART. 215 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. 2. APLICAÇÃO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE LIBERDADE ASSISTIDA. NÃO CABIMENTO. MEDIDA QUE SE ADEQUA À GRAVIDADE DO ATO INFRACIONAL PRATICADO. ADOLESCENTE QUE REGISTRA OUTROS PROCESSOS PARA APURAÇÃO DE ATO INFRACIONAL E QUE JÁ CUMPRIU MEDIDA DE INTERNAÇÃO PELA PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. HISTÓRICO DE DESCUMPRIMENTO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE LIBERDADE ASSISTIDA. INTERNAÇÃO QUE SE AFIGURA COMO A MEDIDA MAIS ADEQUADA AO CASO CONCRETO. 3. PREQUESTIONAMENTO. REQUISITO QUE SE SATISFAZ COM A EXISTÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO SOBRE AS MATÉRIAS QUE SE PRETENDE SUBMETTER AO CRIVO DAS INSTÂNCIAS EXTRAORDINÁRIAS. APELAÇÃO CONHECIDA E IMPROVIDA. Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação nº 0500839-54.2019.8.05.0141, oriundos do Juízo de Direito da 1ª Vara da Infância e Juventude da Comarca de Jequié, tendo como apelante ADOLESCENTE e como apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER E JULGAR IMPROVIDA A APELAÇÃO, de acordo com o voto do Relator. Sala das Sessões, (data registrada no sistema no momento da prática do ato). DES. RELATOR 05

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 23 de Janeiro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500839-54.2019.8.05.0141 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO “Cuida-se de apelação interposta por Adolescente, por intermédio da Defensoria Pública Estadual, em face de sentença condenatória proferida pelo douto Magistrado da 1ª Vara da Infância e Juventude da Comarca de Jequié. Segundo a representação ministerial: “no dia 28/12/2018, por volta das 18h10min, no Mercadinho Bom Vizinho, localizado na Rua Alto do Cruzeiro, no bairro Cidade Nova, nesta cidade, e seu comparsa adentraram no estabelecimento, subtraíram mediante grave ameaça exercida pelo uso de arma de fogo a quantia de R\$100,00 (cem reais) e, em seguida, durante a fuga, subtraíram uma bicicleta e atiraram em , proprietário do bem, vindo o mesmo a óbito. Consta dos autos que o adolescente estava com a arma de fogo em punho e foi quem disparou contra a vítima causando-lhe o óbito. Após o fato, o ora representado e seu comparsa evadiram-se do local levando a bicicleta.” (ID 32235621) Finalizada a instrução, a Autoridade Judiciária de primeiro grau julgou procedente a pretensão deduzida na representação, reconhecendo que o Adolescente praticou a conduta análoga ao crime descrito no art. 157, § 1º, § 2º, § 3º, II do CP, aplicando medida socioeducativa de internação (ID 32235751). Irresignado, o Adolescente interpôs a apelação, por meio da qual requer: 1) o recebimento do recurso em seu efeito suspensivo; 2) a aplicação de medida socioeducativa de liberdade assistida; 3) prequestiona

os artigos 121, 122, § 2º e 198, do Estatuto da Criança e do Adolescente; o art. 35, I da Lei 12.594/12; os artigos 227, § 3º, V, e o artigo 5º, LVII e LXIII, da Constituição Federal (ID 32235757). Em contrarrazões, o Ministério Público requer que a apelação seja conhecida e julgada improvida (ID 32235763). A decisão recorrida foi mantida pelo Juiz Primevo (ID 33665423). Encaminhados os autos a esta superior instância, instada a se manifestar, a douta Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo conhecimento e improvimento da apelação, prequestionando os artigos 5º, incisos XXXV, XLI, LIV, XLVI e LV, 226 e 227, todos da Constituição Federal; os artigos 3º, 4º, 5º, 6º, 98, 108, 110, 112, 117, 118, 120, 121, 122, 123 e 215, todos do Estatuto da Criança e do Adolescente; os artigos 157, § 1º, § 2º, § 3º, inciso II, do Código Penal e os princípios da legalidade e da proteção integral (ID 34774488). Encontrando-se conclusos e, por não dependerem de revisão, conforme observância do quanto disposto no art. 198, inciso III, da Lei 8.069/90, pedi a inclusão do feito em pauta para julgamento. É o relatório. Salvador, (data registrada no sistema no momento da prática do ato). Des. Relator 05 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500839-54.2019.8.05.0141 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO 1. Reconhecimento de efeito suspensivo à apelação No que se refere ao pedido para receber o presente recurso no efeito suspensivo, entende-se que não restou demonstrada a possibilidade de dano irreparável ao Adolescente, nos termos do que dispõe a regra inserta no art. 215 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que assim dispõe: "O juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte." É cediço que as medidas socioeducativas não são penalidades e têm, como objetivo precípuo, afastar o adolescente infrator de situações de risco, salvaguardando, dessa forma, o Princípio da Proteção Integral. Ainda nessa linha de pensamento, frise-se que a aplicação imediata da medida socioeducativa salvaguarda, também, o Princípio da Atualidade, segundo o qual a medida imposta deve ser adequada e proporcional ao tempo de sua aplicação. Logo, diante do caso concreto, conforme adiante se verá, revela-se imprescindível que o recorrente seja imediatamente colocado no cumprimento da medida, para que não se enfraqueça o objetivo ressocializador desta. É certo que essa matéria, sobre o efeito suspensivo das apelações no âmbito do Estatuto da Criança e do Adolescente, já foi amplamente debatida no Superior Tribunal de Justiça, sendo que a Seção da referida Corte, pacificando entendimentos divergentes, assim se manifestou: "HABEAS CORPUS. RELEVÂNCIA DA QUESTÃO JURÍDICA POSTA. AFETAÇÃO DO WRIT À TERCEIRA SESSÃO. FINALIDADE DE ESTABELECEER DIRETRIZES INTERPRETATIVAS PARA CASOS FUTUROS SEMELHANTES. MISSÃO DO STJ COMO CORTE DE PRECEDENTES. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. EFEITOS DA APELAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. TERMINOLOGIA INCOMPATÍVEL COM O PROCEDIMENTO POR ATO INFRACIONAL. CONDICIONAMENTO DO INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA MEDIDA COM O TRÂNSITO EM JULGADO DA REPRESENTAÇÃO. OBSTÁCULO AO ESCOPO RESSOCIALIZADOR DA INTERVENÇÃO ESTATAL. PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO PRECOCE NA VIDA DO ADOLESCENTE (PARÁGRAFO ÚNICO, INC. VI, DO ART. 100 DO ECA). RECEBIMENTO DO APELO NO EFEITO DEVOLUTIVO. APLICAÇÃO IMEDIATA DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. INTELIGÊNCIA DO ART. 215 DO ECA. ORDEM DENEGADA. (...) 2. Invocam-se os artigos 198 do ECA e 520 do CPC para se concluir pela possibilidade de conferir efeito meramente devolutivo à sentença que impõe medida socioeducativa em confirmação ao que se denomina "antecipação dos

efeitos da tutela", i.e., a anterior internação provisória do adolescente no processo por ato infracional. 3. Em que pese ser expressão que vem sendo utilizada, em julgados mais recentes desta Corte, ela não se coaduna com a natureza de um processo por ato infracional no qual, antes da sentença, permite-se ao juiz determinar a internação do adolescente pelo prazo máximo, improrrogável, de 45 dias (art. 108 c/c o art. 183, ambos do ECA), levando-se em consideração os "indícios suficientes de autoria e materialidade, demonstrada a necessidade imperiosa da medida." 4. Como bem pontuado no acórdão impugnado pelo writ, "as medidas socioeducativas têm por escopo primordial a ressocialização do adolescente, possuindo um intuito pedagógico e de proteção aos direitos dos jovens", de modo que postergar o início de cumprimento da medida socioeducativa imposta na sentença que encerra o processo por ato infracional importa em "perda de sua atualidade quanto ao objetivo ressocializador da resposta estatal, permitindo a manutenção dos adolescentes em situação de risco, com a exposição aos mesmos condicionantes que o conduziram à prática infracional". Incide, à espécie, o princípio da intervenção precoce na vida do adolescente, positivado no parágrafo único, inc. VI, do art. 100 do ECA. 5. Outrossim, a despeito de haver a Lei 12.010/2009 revogado o inciso VI do artigo 198 do referido Estatuto, que conferia apenas o efeito devolutivo ao recebimento dos recursos – e inobstante a nova redação conferida ao caput do art. 198 pela Lei n. 12.594/2012 – é importante ressaltar que continua a vigor o disposto no artigo 215 do ECA, o qual prevê que "o juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte". Ainda que referente a capítulo diverso, não há impedimento a que, supletivamente, se invoque tal dispositivo para entender que os recursos serão recebidos, salvo decisão em contrário, apenas no efeito devolutivo, ao menos em relação aos recursos contra sentença que acolhe representação do Ministério Público e impõe medida socioeducativa ao adolescente infrator, sob pena de frustração da principiologia e dos objetivos a que se destina a legislação menorista. 6. Logo, condicionar, de forma peremptória, o cumprimento da medida socioeducativa ao trânsito em julgado da sentença que acolhe a representação – apenas porque não se encontrava o adolescente já segregado anteriormente à sentença – constitui verdadeiro obstáculo ao escopo ressocializador da intervenção estatal, além de permitir que o adolescente permaneça em situação de risco, exposto aos mesmos fatores que o levaram à prática infracional. 7. Na espécie, a decisão impugnada no writ enfatizou a gravidade concreta da conduta do paciente – praticou ato infracional equivalente ao crime de roubo duplamente circunstanciado e outro ato infracional equivalente ao porte ilegal de arma de fogo – e destacou as condições de vida muito favoráveis ao paciente e as facilidades e os desvios de sua educação familiar, como fatores que tornariam também recomendável sua internação. Tudo em conformidade com o que preceitua o art. 122, inc. I, da Lei n.º 8.069/90. 8. Ordem denegada." (HC n. 346.380/SP, relatora Ministra, relator para acórdão Ministro, Terceira Seção, julgado em 13/4/2016, DJe de 13/5/2016) – grifos deste Relator. Portanto, diante do caso concreto, com fulcro nos Princípios da Proteção Integral e da Atualidade, entendo que a apelação deve ser recebida apenas em seu efeito devolutivo. 2. Aplicação de medida socioeducativa de liberdade assistida Inicialmente, como a apelação não discute a autoria do ato infracional, cumpre registrar que restou comprovado, conforme consta na sentença, que o adolescente, na companhia de outro indivíduo, subtraiu uma bicicleta da vítima, mediante ameaça exercida com emprego de arma de fogo.

Após a subtração, como perceberam que a vítima vinha na direção dos infratores, o apelante efetuou um disparo de arma de fogo, que atingiu a vítima a região do abdômen e causou a sua morte. A sentença transcreveu a versão dada aos fatos pelo apelante na audiência de apresentação: “que são verdadeiros os fatos noticiados na representação; que é seu amigo; (...) que quando estavam saindo só mercadinho viram um rapaz em uma bicicleta. Que disse ao condutor da bicicleta que era para o mesmo entregá-la; que a bicicleta estava encostada no meio-fio em frente ao mercadinho Bom Vizinho; que então assumiu a direção da bicicleta, o declarante olhou para trás e viu que o dono da mesma se aproximava dos dois; que então o declarante apontou a arma e efetuou “um só disparo”; que depois ficou sabendo que atingiu o abdômen da vítima; que ao ser alvejada, a vítima caiu para trás; que depois ficou sabendo da morte da vítima; que não conhecia a vítima fatal.” – grifos deste Relator Ainda de acordo com a sentença, o apelante, em juízo, disse que: “que antes dos crimes ora apurados, já tinha cometido outros roubos e chegou a ficar internado provisoriamente por 45 dias na Cidade de Feira de Santana/BA; que cometeu outros homicídios; que nunca lhe foi aplicado medida socioeducativa; (...) que não estava estudando/que estudou até a 4ª série/5º ano; que parou de estudar porque não gostava; (...) que já usou maconha e cocaína; que fazia parte da facção criminosa “2” (RR, REAL); que a sua função na RR era vender drogas” Diante dos fatos acima, não impugnados na presente apelação, o Magistrado a quo decidiu pela aplicação de medida socioeducativa de internação ao apelante, pelos seguintes fundamentos: “O ato infracional análogo ao crime de homicídio qualificado é passível de conduzir à aplicação da medida de internação nos termos do art. 122, do Estatuto da Criança e do Adolescente. Verifica-se, através dos autos da execução de medidas tombado neste Juízo sob o nº 0324861-32.2018.8.05.0141, que cumpriu medida de internação em virtude de ato infracional análogo ao crime de homicídio qualificado, ocorrido antes dos fatos constantes nestes autos, tendo permanecido internado no CASE Salvador pelo período de 01 (um) ano e 07 (sete) meses. Após, a medida de internação foi substituída por liberdade assistida, a ser cumprida nesta Comarca de Jequié-BA, junto ao CREAS. Entretanto, não compareceu espontaneamente à unidade e atualmente encontra-se em local incerto, não tendo sido localizado. Desta forma, verifica-se que o representado, quando na condição de socioeducando, não se adequa às medidas socioeducativas em meio aberto, não informa sobre seu paradeiro, e seus familiares também não informam seu endereço atual. Tal circunstância, aliada à grande gravidade dos fatos sob comento, indicam-nos que, de fato, a medida adequada é a internação.” A medida socioeducativa fustigada, a mais gravosa de todas (internação), deve ser fundamentada em uma das hipóteses que autorizam a sua aplicação, elencadas taxativamente no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual dispõe que: “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 3 (três) meses, devendo ser decretada judicialmente após o devido processo legal. § 2º. Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada”. Ve-se, assim, que, para o condenado pela prática de ato infracional análogo ao delito de roubo, é possível a aplicação de medida de internação, por haver emprego de violência e/ou

grave ameaça contra pessoa. Além da previsão legal expressa, a medida de internação, com fulcro no Princípio da Excepcionalidade, depende de uma análise casuística, devendo restar demonstrado que outra medida menos gravosa não se adequa ao caso concreto. Dessa forma, ao mesmo tempo em que se busca proteger o adolescente – a fim de que não lhe seja aplicada medida mais gravosa que a permitida e necessária – também se permite a aplicação ou a manutenção de uma medida socioeducativa, ainda que privativa de liberdade, se comprovado que o adolescente não se encontra pedagogicamente preparado para ser reinserido na sociedade. No caso concreto, o apelante foi condenado por ter subtraído, em companhia de um outro indivíduo, uma bicicleta de uma vítima, e, após, diante de uma aparente reação da vítima, o adolescente deflagrou um disparo na direção desta, atingindo-a na região do abdômen e causando a sua morte. Ou seja, já na posse do bem subtraído, o Adolescente ainda praticou a ação de disparar com uma arma de fogo contra a vítima. Ademais, o próprio Magistrado a quo consignou que o adolescente já havia cumprido medida de internação anteriormente, também em razão da prática de ato infracional que atingiu a vida de alguém (análogo ao crime de homicídio qualificado) e que, quando colocado em liberdade assistida, não compareceu para cumprir a medida. Tais circunstâncias denotam que o apelante já foi renitente ao cumprimento de medida socioeducativa diversa da internação, permitindo a conclusão de que somente uma medida cerceadora da liberdade é adequada ao caso concreto. Por fim, cumpre considerar que o documento ID 32235626 atesta que o apelante possui registro de outros cinco processos para apuração de ato infracional e que, em audiência, ele relatou integrar facção criminosa, tendo a atribuição de vender drogas. Dessa forma, diante da gravidade do ato infracional, do registro de outros processos para apuração de ato infracional em desfavor do apelante e, ainda, do histórico de descumprimento de medida socioeducativa de liberdade assistida, outra medida diferente da internação não se revela adequada. Nesse sentido, foi a manifestação da Procuradoria de Justiça: "Nesse passo, é forçoso reconhecer que as circunstâncias acima declinadas indicam certo grau de comprometimento do menor com a seara ilícita, revelando, prima facie, a insuficiência e a ineficácia da aplicação de medida socioeducativa em meio aberto para a sua recuperação e afastamento do envolvimento com o meio criminoso." (ID 34774488). Ora, sabe-se que o que deve ser analisado, para a aplicação das medidas socioeducativas a adolescentes que cometem atos infracionais, é a sua proporcionalidade ao caso concreto, levando-se em consideração, primordialmente, a situação do representado e a necessidade da medida como fator de cooperação para o seu processo de aprendizagem e de sua reinserção na sociedade. No caso concreto, tal desiderato apenas se resolveria com a internação, em face da gravidade concreta da conduta e da vivência do adolescente na prática de atos infracionais graves. Assim, diante das circunstâncias descritas, concluo que a medida excepcional da internação, conforme consta da sentença, encontra-se devidamente fundamentada, sendo a única que se mostra capaz de satisfazer as necessidades do apelante, além de salvaguardar a ordem pública. 3.

Prequestionamento Por fim, o apelante e a PGJ prequestionam dispositivos de lei e constitucionais, para fins de eventual interposição de Recursos Especial ou Extraordinário. Todavia, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal Federal, o pronunciamento explícito acerca das matérias argüidas para fins de prequestionamento se mostra desnecessário, senão veja-se: "PROCESSUAL CIVIL – RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – ICMS – RECOLHIMENTO

EFETIVADO ANTECIPADAMENTE – BASE DE CÁLCULO PRESUMIDA – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – REDISCUSSÃO DA MATÉRIA – PREQUESTIONAMENTO – I – Os embargos de declaração enfitam eliminar obscuridade, omissão ou contradição do julgado embargado, vedada sua utilização para suscitar novos questionamentos ou mesmo rediscutir a matéria. II – 'O requisito do prequestionamento se satisfaz com a existência de pronunciamento sobre as matérias que se pretende submeter ao crivo da instância extraordinária, somente sendo exigido menção expressa dos dispositivos tidos por violados na fundamentação do recurso, consoante, neste particular, já decidiu o STF (AGREGAG nº 193.772, DJ 24/10/1997)'. (EDROMS nº 14.444/MG, Relator Ministro). III – Embargos declaratórios rejeitados." (STJ – EEROMS 11927 – MG – 1ª T. – Rel. Min.)". – Grifos do Relator Devidamente efetuada a escoreita análise e aplicação dos dispositivos legais necessários e atinentes à espécie, despicienda revela-se (neste julgamento) a menção expressa da adequação da sentença recorrida a cada um dos dispositivos supracitados, para fins de prequestionamento e eventual interposição de recursos às instâncias superiores. CONCLUSÃO: Pelas razões esposadas e, na esteira do parecer da Procuradoria de Justiça, voto no sentido de CONHECER E JULGAR IMPROVIDA A APELAÇÃO interposta, a fim que seja mantida a sentença fustigada em todos os seus termos." Ex positis, acolhe esta Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, à unanimidade, o voto através do qual se CONHECE E SE JULGA IMPROVIDA A APELAÇÃO. Sala das Sessões, (data registrada no sistema no momento da prática do ato). DES. RELATOR 05