

Tribunal de Justiça do Estado da Bahia Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma Apelação nº 0500665–44.2018.8.05.0088 Origem do Processo: Comarca de Guanambi Apelante: Adolescente Defensor Público: Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Procuradora de Justiça: Relator: . ATOS INFRACIONAIS ANÁLOGOS AOS CRIMES PREVISTOS NOS ART. 33, DA LEI 11.343/06 E ART. 14 DA LEI 10.826/03. MATERIALIDADE INDIVIDUAL. AUTORIA AMPARADA NA CONFISSÃO DO ADOLESCENTE E NOS DEPOIMENTOS DAS TESTEMUNHAS. TEORIA DA CO-CULPABILIDADE DO ESTADO NÃO ACOLHIDA. EVENTUAL OMISSÃO ESTATAL NÃO POSSUI O CONDÃO DE ISENTAR O MENOR DOS ATOS PRATICADOS. NECESSÁRIO ABRANDAMENTO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA PARA LIBERDADE ASSISTIDA. FUNDAMENTOS UTILIZADOS PELO JUÍZO SENTENCIANTE NÃO ATENDEM AOS REQUISITOS ELENCADOS NO ART. 122 DO ECA. ROL TAXATIVO. NÃO CONCEDIDO EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO. APELAÇÃO CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA EM CONSONÂNCIA COM O PARECER MINISTERIAL. Acórdão Vistos, Relatados e discutidos os autos da apelação nº 0500665–44.2018.8.05.0088, em que são partes as acima citadas. Acordam os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em DAR PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, nos termos do voto do relator. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 10 de Março de 2022. RELATÓRIO Trata-se de Recurso de Apelação, interposto pelo adolescente P.L.R.S., em razão da sentença proferida pelo MM. Juíza de Direito da Vara Criminal da Comarca de Guanambi, nos autos do processo 0504800–54.2018.8.05.0103, que julgou parcialmente procedente a Representação proposta pelo Ministério Público do Estado da Bahia, impondo-lhe medida socioeducativa de internação pelo prazo de 01 (um) ano, em virtude da prática dos atos infracionais análogos aos crimes previstos no art. 33, da Lei 11.343/06, e art. 14 da Lei 10.826/03. Visando evitar eventual tautologia, adoto o relatório da Sentença às fls. 303/312: [...] Trata-se de representação oferecida pelo Ministério Público em face de C.F. D.A., vulgo “KEU” e P.L.R.S., devidamente qualificados, pelo suposto cometimento de ato infracional análogo ao crime tipificado no art. 33 da Lei 11.343/06, pelo primeiro representado e art. 33 da Lei 11.343/06 e art. 14 da Lei 10.826/03, pelo segundo. Consta da representação, que no dia 20/03/2018, por volta das 16:00 horas, na residência situada na Rua Lajedão, nº 138, Monte Pascoal, Guanambi/BA, os representados foram apreendidos pela polícia militar por guardarem vinte e oito “trouxinhas” de maconha e oito pedras de crack. Narra que as substâncias apreendidas são proscritas pela Portaria nº 344/98–SVS/MS e seriam vendidas por ambos por R\$ 10,00 a unidade. Na decisão de fls. 37/39, datada em 26/03/2018, após requerimento do Ministério Público, foi imposta a internação provisória dos representados pelo prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, bem como recebida a representação. Os representados foram ouvidos na audiência realizada no dia 02/04/2018 (fls. 59/60). Durante a instrução, foram ouvidas três testemunhas arroladas na representação (fls.112/114). Em sede de alegações finais (fls.161/168), o Ministério Público sustentou, em apertada síntese, que os representados foram ouvidos em esfera policial na presença de advogado, oportunidade em que P. L. assumiu a propriedade da arma e das drogas e isentou totalmente C., que se declarou inocente, tendo ambos sustentado a mesma versão em juízo; que ainda em esfera policial, C. afirmou que P. L. havia lhe orientado o local que deveria ficar homiziado, o que leva a crer que fugiram juntos, bem como que já fora apreendido anteriormente com P. L., em função do tráfico de drogas, de modo a

evidenciar que os dois são parceiros na vida infracional; que a genitora de C., em esfera policial, narrou que os dois menores adentraram em sua residência, dispensaram a droga e evadiram-se pulando o muro, de modo a contrariar a versão apresentada por C. em Juízo; que frente as contradições nos depoimentos dos representados, evidenciou-se que ambos atuavam no tráfico de drogas no momento em que foram apreendidos; que a testemunha , policial militar, declarou que após apreender o menor C., este informou que P. L. estava em poder de uma arma de fogo, bem como que haviam se separado durante a fuga; que outros dois policiais localizaram P. L., o qual confessou ser o proprietário da arma e das drogas; que havia a informação de que os dois representados estavam juntos na porta de casa no momento da abordagem policial; que tinha conhecimento do envolvimento dos menores com a criminalidade, sendo que pertencem a facção liderada por "Delton"; que a arma apreendida possivelmente havia sido utilizada em um homicídio contra integrante de organização criminoso rival; que os policiais militares e , testemunhas compromissadas, afirmaram que os representados estavam juntos ao lado de fora da residência e ao avistarem a viatura empreenderam fuga; que os entorpecentes foram encontrados dentro da casa de C.; que os menores são ligados a facção liderada por ; que o conjunto probatório converge para demonstrar que os menores foram os autores dos atos infracionais descritos na peça inicial; que a materialidade encontra-se provada pela documentação de fls. 33, 34, 127 e 128; que a conduta dos representados é extremamente grave e permeada de audácia, visto que traficavam a luz do dia, sendo a medida socioeducativa de internação a mais recomendável no presente caso; Ao final, requereu a procedência do pedido e a aplicação de medida socioeducativa de internação. Às fls. 175/183 a defesa do representado P.L.R.S. apresentou memoriais, em que sustentou, em resumo, a preliminar de nulidade do processo em função da ausência de relatório de equipe interprofissional, requerendo a conversão do julgamento em diligência para que seja realizado o estudo psicossocial; Explanou sobre o princípio da co-culpabilidade aplicado aos processos relacionados aos atos infracionais, salientando que a desigualdade econômica, social, política e cultural, conduz à responsabilização do Estado no que diz respeito à criminalização das crianças e adolescentes, uma vez que não consegue manter uma igualdade e estabelecer a dignidade para cada indivíduo; que a medida de internação é caracterizada pela sua excepcionalidade e subsidiariedade, sendo que não se enquadra no presente caso, devendo ser aplicada a medida menos onerosa, qual seja, a advertência; que a remissão judicial é cabível na espécie; que o representado confessou a prática dos atos infracionais, evidenciando seu arrependimento; Por fim, requereu o acolhimento da preliminar, a aplicação do princípio da co-culpabilidade, a aplicação de medida socioeducativa mais branda e a concessão da remissão judicial cumulada, se necessário, com advertência. A defesa do representado C.F. A. apresentou alegações finais as fls.211/230 em que aduziu, em síntese, a preliminar de nulidade do processo em função da ausência de relatório de equipe interprofissional, requerendo a conversão do julgamento em diligência para que seja realizado o estudo psicossocial; que não restou comprovado que o menor, de qualquer maneira, concorreu para a prática do ato infracional; que restou esclarecido pelo depoimento de P.L., que este estava sozinho no momento da fuga policial, bem como que as drogas e arma de fogo encontradas eram de sua propriedade; que o Ministério Público apresentou uma versão distorcida dos fatos em sede de memoriais; que além de não ter sido encontrado entorpecente com o representado C., não foram localizados

quaisquer outros instrumentos característicos da prática do tráfico de drogas no interior de sua residência; que em caso de dúvidas acerca da autoria delitiva deve ser aplicado o princípio do in dubio pro reo, até mesmo em processos de apuração de ato infracional; que não há prova cabal acerca da materialidade delitiva, visto que não foi acostado aos autos o laudo de constatação definitivo da substância apreendida; que o princípio da coculpabilidade deve ser aplicado aos processos relacionados aos atos infracionais, uma vez que a desigualdade econômica, social, política e cultural, conduz à responsabilização do Estado no que diz respeito à criminalização das crianças e adolescentes, visto que não consegue manter uma igualdade e estabelecer a dignidade para cada indivíduo; que a medida socioeducativa de internação não se revela adequada e proporcional quando analisadas as circunstâncias que envolvem o menor, notadamente sua primariedade, somada a seu desamparo social anterior ao fato; Por fim, requereu o acolhimento da preliminar estampada, que seja julgada improcedente a pretensão punitiva com fulcro no art. 386, II, V e VI do CPP, que seja considerado o princípio da co-culpabilidade do estado, a concessão da remissão judicial com ou sem aplicação de medida socioeducativa mais branda e a aplicação da medida socioeducativa menos onerosa. [...] Concluído o procedimento, foi prolatada a sentença (fls. 232/252) em desfavor do adolescente P.L.R.S., impondo-lhe medida socioeducativa de internação pelo prazo de 01 (um) ano, em virtude da prática dos atos infracionais análogo aos crimes previstos no art. 33, da Lei 11.343/06, e art. 14 da Lei 10.826/03. Ademais, registra-se que o adolescente C.F. A. foi absolvido em virtude de fragilidade probatória, com base no art. 386, VI, do Código de Processo Penal. Irresignada com a Sentença, a Defesa interpôs o presente Recurso de Apelação. Em suas razões recursais, inicialmente, requereu a concessão do efeito suspensivo ao apelo. Pleiteou o reconhecimento de nulidade, consignando que não consta nos autos o relatório psicossocial, razão pela qual não foi observado o previsto no art. 186, § 4º da Lei n.º 8.069/90; com base do princípio da co-culpabilidade, sustentou que o Estado tem parcela de culpa na criminalização de crianças e adolescentes em função de deficiência no desenvolvimento de políticas públicas, razão pela qual postulou a improcedência da Representação. Requereu o abrandamento da medida socioeducativa imposta, substituindo-a por outra em meio aberto, sustentando que não houve emprego de violência nos atos praticados pelo adolescente. Juízo de retratação feito, sendo a Sentença integralmente mantida (fls. 327/328). Em contrarrazões, o Ministério Público refutou as alegações defensivas e pugnou pela manutenção da Sentença em todos seus termos (fls. 318/326). Instada a se pronunciar, a douta Procuradoria de Justiça, através da Procuradora, posicionou-se pelo conhecimento e provimento parcial do Recurso de Apelação, opinando pela substituição da medida de internação por medida socioeducativa mais branda. É RELATÓRIO. VOTO Presentes os pressupostos recursais objetivos (previsão legal, adequação, regularidade, tempestividade, inexistência de fato impeditivo ou extintivo de direito de recorrer) e subjetivos (interesse e legitimidade), nada obsta que seja conhecido o recurso interposto. Exsurge dos autos a imputação de atos infracionais análogos aos crimes previstos no art. 33, da Lei 11.343/06 e art. 14 da Lei 10.826/03, contra o adolescente P.L.R.S., julgada parcialmente procedente, impondo-lhe medida socioeducativa de internação pelo prazo de 01 (um) ano. Consta na exordial acusatória que em 20/03/2018, por volta de 16hs00min, na residência situada na Rua Lajedão, nº 138, Bairro Monte Pascoal, localizado na

Comarca de Guanambi-BA, os adolescentes foram apreendidos pela Polícia Militar por guardarem 28 (vinte e oito) trouxinhas de maconha e 08 (oito) pedras de crack, entorpecentes que seriam vendidos por R\$10,00 cada unidade. Foi noticiado pelo Parquet que além das drogas, o adolescente P.L.R.S tinha em posse um revólver Swith&Wesson, calibre .38, nº de série 215031, municiado com seis cartuchos intactos e outros seis cartuchos sobressalentes do mesmo calibre. Irresignada com o teor da Sentença, a Defesa interpôs o presente Recurso de Apelação. Em suas razões recursais, inicialmente, requereu a concessão do efeito suspensivo ao apelo. Pleiteou o reconhecimento de nulidade, consignando que não consta nos autos o relatório psicossocial, razão pela qual não foi observado o previsto no art. 186, § 4º da Lei n.º 8.069/90. Com base do princípio da co-culpabilidade, sustentou que o Estado tem parcela de culpa na criminalização de crianças e adolescentes em função de deficiência no desenvolvimento de políticas públicas, razão pela qual postulou a improcedência da Representação. Requereu o abrandamento da medida socioeducativa imposta, substituindo-a por outra em meio aberto, sustentando que não houve emprego de violência nos atos praticados pelo adolescente. Antes de adentrar ao mérito, com relação ao pleito de recebimento do recurso em efeito suspensivo, não assiste razão a Defesa. Nesse sentido, o informativo 583 do STJ, ao analisar o HC 346.380-SP, Rel. Min. , Rel. para acórdão Min. , julgado em 13/4/2016, julgado pela 3ª Seção: É possível que o adolescente infrator inicie o imediato cumprimento da medida socioeducativa de internação que lhe foi imposta na sentença, mesmo que ele tenha interposto recurso de apelação e esteja aguardando seu julgamento. Esse imediato cumprimento da medida é cabível ainda que durante todo o processo não tenha sido imposta internação provisória ao adolescente, ou seja, mesmo que ele tenha permanecido em liberdade durante a tramitação da ação socioeducativa. Em uma linguagem mais simples, o adolescente infrator, em regra, não tem direito de aguardar em liberdade o julgamento da apelação interposta contra a sentença que lhe impôs a medida de internação. Ressalta-se que no caso dos autos, a medida socioeducativa aplicada ao adolescente, equivalente a antecipação de tutela, restou suficientemente justificada, tendo em vista que houve acolhimento da pretensão acusatória. Sobre o tema, destaca-se o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça: ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – ECA. HABEAS CORPUS. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. INTERNAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO. REITERAÇÃO. VERIFICADA. ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS DENEGADO. (...) 2. Imposta a medida de internação pelo Tribunal de apelação, não há que se falar em concessão de efeito suspensivo a agravo de instrumento de decisão que indeferiu pedido de afastamento da medida hostilizada, uma vez que iria de encontro aos princípios da intervenção precoce e ressocialização do menor em situação conflituosa com a lei, e teria como consequência sua permanência em situação de risco que o levaram à prática de ato infracional que, no presente caso, é reiterado, o que evidencia a necessidade de manutenção da internação. Precedente. 3. Habeas corpus denegado. (HC 407.232/SP, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 04/10/2017) Deste modo, deixo de conceder o efeito suspensivo para o presente Recurso. No tocante à ausência do relatório psicossocial e a suposta violação do previsto no art. 186, § 4º da Lei n.º 8.069/90, tem-se que este não é imprescindível, pois tal documento tem como finalidade apenas orientar o julgador na aplicação da medida

socioeducativa mais adequada, não estando o juízo sentenciante vinculado à eventual conclusão do referido relatório. Pontua-se ainda que através do caput do art. 186, § 2º do ECA, verifica-se que o juiz "poderá" determinar a realização de diligências e estudo do caso, quando entender que os elementos constantes dos autos não são suficientes para a decisão, portanto, não sendo ato processual obrigatório. Em consonância com o entendimento exposto, destaca-se precedente do Superior Tribunal de Justiça: HABEAS CORPUS. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATOS INFRACIONAIS EQUIPARADOS AOS DELITOS DE ROUBO E FURTO. ALEGADA NULIDADE POR AUSÊNCIA DO RELATÓRIO POLIDIMENSIONAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. – O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. – Nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte, o disposto no art. 186, § 4º, do Estatuto da Criança e do Adolescente não impõe como obrigatória a juntada aos autos de relatório polidimensional, elaborado por equipe interprofissional, para a realização da audiência de instrução (neste sentido: HC 295.176/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 11/06/2015). – Habeas corpus não conhecido. (HC 420.472/SC, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 04/12/2017) No mesmo sentido, cumpre trazer precedente desta colenda Turma Julgadora: APELAÇÃO CRIMINAL. ADOLESCENTE INFRATOR. PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E MUNIÇÕES DE USO PERMITIDO (ART. 14, DA LEI Nº 10.826/2003). PLEITO PRELIMINAR DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO PARA LIBERAÇÃO IMEDIATA DO ADOLESCENTE. DESCABIMENTO. CUMPRIMENTO IMEDIATO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. NECESSIDADE. ATUALIDADE. PRELIMINAR DE NULIDADE DO JULGAMENTO POR AUSÊNCIA DE RELATÓRIO DA EQUIPE MULTIDISCIPLINAR. PRESCINDIBILIDADE DO RELATÓRIO. REITERAÇÃO DE CONDUTAS INFRACIONAIS GRAVES. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. ADEQUAÇÃO. APLICAÇÃO DA CONFISSÃO COMO CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. IMPOSSIBILIDADE. AS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS PREVISTAS NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NÃO TÊM CARÁTER PENALIZADOR. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (...) 2. Nos termos do art. 186 do ECA, o estudo do contexto psicossocial do adolescente não configura providência processual obrigatória, sendo mera faculdade do juiz, uma vez que o magistrado pode utilizar outros elementos para formação da sua convicção acerca da medida socioeducativa mais adequada a ser aplicada. (...) (Apelação: 0501208-42.2017.8.05.0004, Relatora: , Publicado em: 11/12/2020) Feitos tais esclarecimentos, não se vislumbrando a alegadas nulidade, deve ser rejeitada a preliminar suscitada. Avançando para o mérito, em que pese a materialidade e autoria dos atos infracionais não terem sido questionadas pela Defesa, cumpre esclarecer que foram satisfatoriamente comprovadas ao longo do procedimento. Com relação a materialidade, cumpre elucidar que foi suficientemente comprovada através do Auto de Apreensão em Flagrante (fl. 07) e Auto de Exibição e Apreensão constando 28 (vinte e oito) trouxinhas de maconha e 08 (oito) pedras de crack e 01 (um) revólver Swith&Wesson, calibre . 38, nº de série 215031 acompanhado por 12 (doze) cartuchos. Destaca-se ainda os Laudos de Constatação (fls. 33 e 128), no qual restou demonstrando que a quantidade dos entorpecentes

corresponde a 1,34g (um grama e trinta e quatro centigramas) de cocaína e 49,83g (quarenta e nove gramas e oitenta e três centigramas) de maconha, soma-se ainda o Laudo Pericial da arma de fogo (fl. 34). No mesmo sentido, acerca da autoria dos atos infracionais análogos aos crimes de tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo, ao analisar o teor probatório dos autos, constata-se que efetivamente existem provas suficientes para imposição da medida socioeducativa ao adolescente, notadamente através dos depoimentos (Gravação audiovisual via PjeMídias) dos policiais militares, e, sendo todos coesos ao relatarem que estavam realizando ronda pelo bairro Monte Pascoal e depararam-se com os adolescentes em atitude suspeita, sendo P.L.R.S. apreendido em posse da do revólver e dos entorpecentes. Ressalta-se ainda a confissão do adolescente perante autoridade judicial (Gravação audiovisual via PjeMídias), ocasião em que admitiu a propriedade dos ilícitos apreendidos. Com base no reconhecimento do princípio co-culpabilidade, a Defesa pleiteou a absolvição do adolescente. Em síntese, suscitou que o Estado possui parcela de culpa na situação de vulnerabilidade do adolescente, causada pela deficiência do Estado ao promover políticas públicas adequadas para o desenvolvimento social e educacional dos jovens em situação de pobreza. Ora, evidentemente é inegável que historicamente as crianças e adolescentes brasileiros em condições socioeconômicas desfavoráveis possuem inúmeros obstáculos para ter um acesso digno a educação, cultura, lazer e outros meios que lhe proporcione desenvolver-se socialmente, entretanto, tais dificuldades não podem, em nenhuma hipótese, ser tidas como uma espécie de salvo conduto para cometimento de atos infracionais. No caso em análise, ao ser ouvido na fase judicial, o adolescente deliberadamente afirmou que vendia drogas e que com os valores adquiridos das vendas comprou uma arma de fogo para sua autodefesa, pois sofria ameaças, portanto, ao considerar tal narrativa, não se mostra minimamente aceitável isentá-lo de suas gravíssimas atitudes sob o pretexto da omissão estatal. Pontua-se que a alegação defensiva mostra-se excessivamente ampla, não sendo apresentados motivos concretos e que efetivamente demonstrem a influência do Estado para o cometimento dos atos infracionais imputados ao adolescente, não sendo recomendável presumir que ele não teve acesso à educação e outros meios que possibilitassem seu desenvolvimento. Acrescenta-se ainda que a teoria da co-culpabilidade é incompatível com o Estatuto da Criança e do Adolescente, haja vista que o referido diploma legal não atribui as medidas socioeducativa natureza de pena, em verdade tais medidas possui caráter reeducativo e ressocializador, sempre adequando-as à condição individual do menor em desenvolvimento. Ademais, cumpre frisar que a alegada teoria diz respeito à culpabilidade, podendo ser eventualmente considerada na dosimetria da pena, portanto, sendo necessário que o agente seja imputável para aplicá-la. Sobre o tema, cumpre trazer os seguintes precedentes: APELAÇÃO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE LATROCÍNIO (CP, ART. 157, § 3º, IN FINE). SENTENÇA CONDENATÓRIA. INSURGÊNCIA DEFENSIVA. PRETENSO RECONHECIMENTO DA PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. INVIABILIDADE. PROVA CONCRETA DE QUE O MENOR AUXILIOU DIRETAMENTE OS EXECUTORES. REQUERIMENTO DE EXTINÇÃO DA MEDIDA SOCIO-EDUCATIVA, DIANTE DO PRINCÍPIO DA CO-CULPABILIDADE DO ESTADO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO COME-TIDA POR LIVRE E ESPONTÂNEA VONTADE DO INIMPUTÁVEL. PLEITO DE APLICAÇÃO DE MEDIDA SOCIO-EDUCATIVA MENOS GRAVOSA. ATO INFRACIONAL PRA-TICADO MEDIANTE VIOLÊNCIA À PESSOA (ECA, ART. 122, I). INTERNAÇÃO DEVIDA. RECURSOS DESPROVIDOS. (TJSC, Apelação Criminal n. 0008223-43.2017.8.24.0020, de Criciúma, rel. ,

Segunda Câmara Criminal, j. 27-03-2018). APELAÇÃO CRIMINAL. VARA DA INFÂNCIA E DA JUVEN-TUDE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE ROU-BO PRATICADO COM EMPREGO DE ARMA E EM CONCUR-SO DE PESSOAS. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. REJEIÇÃO. TEORIA DA CO-CULPABILIDADE. NÃO APLICAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA COM-PROVADAS. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. INTERNAÇÃO. REFORMA. MEDIDA MAIS BRANDA. INVIABILIDADE. (...) Inviável é a aplicação da teoria da co-culpabilidade, se não há comprovação de que o Estado concorreu para a não satisfação das necessidades básicas dos adolescentes. (Acórdão 618876, 20120910085277APR, Relator: AVILA, 2ª Turma Criminal, data de julgamento: 13/9/2012, publicado no DJE: 18/9/2012. Pág.: 246) No mesmo sentido, oportuno trazer trecho do Parecer Ministerial: "(...) Salienta-se, por outro lado, que a mera alegação de vulnerabilidade social do Apelante não é suficiente para se aplicar o princípio da co-culpabilidade em seu favor, fazendo-se necessária a demonstração concreta de influência da inércia estatal como contribuição para o cometimento da prática dos atos infracionais sub examine, o que não restou confirmado in casu.(...)". De forma subsidiária, a Defesa postulou a aplicação de medida socioeducativa mais branda, sustentando que não houve emprego de violência nos atos infracionais imputados ao adolescente, o que no seu sentir, inobservou o previsto no art. 122 do ECA que assim dispõe: 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. Ao impor a medida socioeducativa de internação, o juízo sentenciante utilizou a seguinte fundamentação: [...] Ainda, não é cabível na espécie a concessão de remissão judicial ao representado P.L.R.S., visto que, ao ser ouvido em em Juízo, afirmou que tinha a intenção de comercializar as substâncias entorpecentes apreendidas, em plena luz do dia, bem como estava portando arma de fogo em via pública, de modo a evidenciar o elevado grau de reprovabilidade de sua conduta, devendo ser aplicada uma medida socioeducativa proporcional ao quanto praticado. Neste sentido, entendo que a internação é a medida mais adequada ao caso concreto. Com efeito, ao que consta dos autos, o representado é plenamente capaz de compreender o caráter ilegal e imoral de sua conduta. Nesse contexto, entendo que é necessária a adoção de medidas enérgicas e eficazes pelo Poder Judiciário, a fim de buscar a solução para o desajuste comportamental do representado. Como visto, ao aplicar medida socioeducativa mais gravosa, o juízo a quo limitou-se em destacar a gravidade e reprovabilidade da conduta do adolescente, todavia, deixou de apresentar fundamentos que atendam ao exigido no art. 122 do ECA, previsão legal que inclusive possui caráter taxativo. Sobre o tema, extrai-se precedente do Superior Tribunal de Justiça: PENAL. HABEAS CORPUS. ECA. ATO INFRACIONAL EQUI-PARADO AOS DELITOS DE TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MEDIDA SOCIO-EDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. GRAVIDADE ABSTRATA. ART. 122 DO ECA. ROL TAXATIVO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. 1. Dispõe o art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente que a aplicação de medida socioeducativa de internação é possível nas seguintes hipóteses: por ato infracional praticado mediante grave ameaça ou violência contra a pessoa; pela reiteração no cometimento de outras infrações graves; ou pelo descumprimento reiterado e injustificado de medida anterior-mente imposta. 2. O ato infracional análogo ao tráfico de drogas, por si só, não conduz obrigatoriamente à imposição de medida socio-educativa de internação do

adolescente, conforme consignado no enunciado da Súmula n. 492 do STJ. 3. A medida socioeducativa extrema está autorizada nas hipóteses taxativamente elencadas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o que denota a ilegalidade da constrição determinada em desfavor da ora paciente, com base na gravidade abstrata do ato infracional. (...) 5. Habeas corpus parcialmente concedido para determinar a aplicação da medida socioeducativa de semiliberdade à paciente. (HC 494.190/SP, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 05/09/2019, DJe 10/09/2019) Ressalta-se que muito embora o adolescente tenha outros procedimentos que apuram atos infracionais (fl. 35), tal condição não foi considerada na Sentença, não sendo viável considerá-la justamente no momento processual em que está sendo analisado o apelo defensivo. Deste modo, imperioso o abrandamento da medida de internação, razão pela qual deve ser aplicada a medida socioeducativa de liberdade assistida, nos moldes do art. 118 do ECA. Em conclusão, exaurida a análise das questões invocadas pela Defesa, CONHEÇO o Recurso de Apelação e julgo PARCIALMENTE PROVIDO, tão somente para modificar medida socioeducativa, nos termos do Voto. Sala das Sessões, data registrada na certidão de julgamento.

Presidente _____ Relator
Procurador (a) de Justiça