

RECURSO ESPECIAL Nº 1.802.829 - MG (2019/0073508-0)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
RECORRENTE : LEONARDO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EXECUÇÃO PENAL. POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE TRABALHO EM EMPRESA PRIVADA. APENADO EM REGIME SEMIABERTO. AUSÊNCIA DE DISPOSITIVO LEGAL QUE POSSIBILITE A VEDAÇÃO COM BASE NA SUPOSTA INVIABILIDADE DE FISCALIZAÇÃO. ÔNUS ESTATAL QUE NÃO PODE SER INVOCADO PARA MITIGAR DIREITO FUNDAMENTAL. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 568/STJ. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **LEONARDO PEREIRA DA SILVA**, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea **a**, da Constituição da República, contra o v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado (fl. 44):

"AGRAVO EM EXECUÇÃO – REGIME SEMIABERTO – TRABALHO EXTERNO EM EMPRESA NÃO CONVENIADA – IMPOSSIBILIDADE DE VIGILÂNCIA ESTATAL – AGRAVO PROVIDO. Para o deferimento do pedido de concessão de trabalho externo em local não conveniado com a unidade prisional deve ser esclarecido e comprovado os requisitos mínimos exigidos de forma a possibilitar a fiscalização do trabalho extramuros de um condenado criminalmente, o que, in casu, não ocorreu. Provimento ao recurso é medida que se impõe"

Nas razões do recurso especial, a parte recorrente sustenta a violação dos arts. 36 e 37, ambos da Lei de Execução Penal e art. 35, § 1º, do Código Penal, ao argumento de que o v. acórdão recorrido, ao negar o direito ao trabalho externo para o recorrente, o fez por fundamentos inidôneos no sentido de que *"a empresa privada para a qual o recorrente trabalharia*

impede que o Estado mantenha vigilância sobre seu trabalho" (fl. 54) e que vão de encontro ao princípio da ressocialização que guia a execução da pena privativa de liberdade.

Afirma, ainda, que, "uma vez que o apenado se dispõe a cumprir com suas obrigações enquanto indivíduo sentenciado, e mais, se vê disposto a trabalhar por horas a fio para que se veja em conformidade com o que dispõe a lei penal, não pode o Estado, o qual inclusive foi responsável pela elaboração dessa norma, lhe impor restrições para o exercício regular do trabalho" (fl. 55).

Alega, outrossim, que "se o Estado permite ao apenado que esse cumpra sua pena no regime semiaberto com realização de trabalho externo como forma de ressocialização, não pode se admitir que haja óbice para que o apenado cumpra assim se proceda" (fl. 56).

Aduz que "no caso em comento, o apenado estava cumprindo pena no regime prisional semiaberto, o que lhe permite que seja realizado trabalho externo, o que lhe permitiu o cumprimento do restante no regime aberto" (fl. 56).

Pretende, ao final, o provimento do apelo nobre, para que seja autorizado o trabalho externo do recorrente.

Apresentadas as contrarrazões (fls. 65-69), o recurso foi admitido na origem (fls. 71-73) e os autos encaminhados a esta Corte Superior.

A d. Subprocuradoria-Geral da República apresentou parecer pelo **não conhecimento** ou, se conhecido, pelo **desprovimento** do recurso especial (fls. 83-90).

É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que o recorrente **Leonardo** estava em cumprimento de pena, em regime semiaberto, com trabalho interno no estabelecimento penitenciário, quando pleiteou junto ao Juízo de execução

criminal autorização para a realização de trabalho externo, que foi deferida, porquanto atendidos os requisitos referentes à aptidão, a disciplina e a responsabilidade do apenado, ensejando a interposição de agravo em execução pelo **Parquet** (fl. 14-16).

Em segunda instância, o eg. Tribunal **a quo** deu provimento ao agravo ministerial, cassando a autorização para a realização do trabalho externo.

A questão a ser analisada cinge-se à possibilidade de realização de trabalho externo em empresa privada por apenado que estava com trabalho interno do estabelecimento penitenciário, em regime semiaberto.

Diz a Defesa que o v. acórdão recorrido, ao negar o direito ao trabalho externo para o recorrente, o fez por fundamentos inidôneos no sentido de que *"a empresa privada para a qual o recorrente trabalharia impede que o Estado mantenha vigilância sobre seu trabalho"* (fl. 54) e que vão de encontro ao princípio da ressocialização que guia a execução da pena privativa de liberdade. O eg. Tribunal **a quo** assim se manifestou sobre o ponto (fls. 45-47):

"Extrai-se do presente instrumento que o agravado cumpre pena em regime semiaberto.

O sentenciado solicitou à fl. 05v, junto ao Juízo da Execução, a autorização para que pudesse trabalhar na empresa em que recebeu a proposta, "Equipe Sérgio Pintor Unai LTDA", sendo o pleito deferido, nos seguintes termos:

"(...) O apenado já vem trabalhando na própria unidade, demonstrando estar apto ao trabalho externo. Nesse passo, tenho que a aptidão a disciplina e a responsabilidade do sentenciado se encontram comprovadas pela simples análise do Programa de Individualização de Ressocialização. Não há nos autos indicação de falta de natureza grave cometida pelo sentenciado. (...) Desta forma, observa-se que o sentenciado preenche os requisitos para se beneficiar com o trabalho externo. Diante do exposto, DEFIRO o pedido de trabalho externo formulado pelo sentenciado, devendo prestar os serviços no estabelecimento comercial Equipe Sérgio Pintor, nesta Comarca. (...)". (fl. 09v/10v)

É certo que não há qualquer impedimento na Lei de Execuções

Penais para que o condenado que cumpre pena em regime prisional semiaberto preste trabalho externo à empresa privada. Não se pode perder de vista, que o artigo 36 da referida Lei, apenas exige que o trabalho externo seja executado em serviço e obras públicas no caso de condenado em regime fechado, não havendo menção quanto ao reeducando que se encontra cumprindo pena em regime semiaberto.

Todavia, há que se ressaltar, que o objetivo da pena, além de possibilitar a ressocialização do recuperando, é o de imbuir-lhe a obrigação de que tem que cumprir a reprimenda com responsabilidade e compromisso com as obrigações que lhe foram impostas.

Os convênios firmados entre o empregador e o Poder Público facilitam a vigilância estatal, caso, o contrário, a concessão de trabalho externo em empresas privadas não conveniadas àqueles que cumprem pena no regime semiaberto os igualariam aos reeducandos que já se encontram em regime aberto, o que seria inadmissível.

Assim, para o deferimento do pedido de concessão de trabalho externo em local não conveniado com a unidade prisional deve ser esclarecido e comprovado os requisitos mínimos exigidos de forma a possibilitar a fiscalização pública do trabalho extramuros, o que, in casu, não ocorreu.

Como bem salientado pelo i. Promotor de Justiça, à fl. 03v, “o Senhor Sérgio Geraldo Correa (empregador), responsável pela empresa que disponibilizou a vaga de emprego para o apenado, este informou que o reeducando exerceria a função de servente de obras (serviços gerais) e que não teria local fixo de trabalho, uma vez que os serviços seriam realizados em locais diversos e incertos, a depender da demanda local por seus serviços”.

Ademais, o agravante já vem laborando na própria Unidade Prisional.

Outro não é o entendimento do c.STJ:

[...]

Pelo exposto, dá-se provimento ao recurso para reformar a decisão agravada, revogando-se o trabalho externo concedido”

Da análise do excerto colacionado, verifico que a Corte de origem cassou o benefício de trabalho externo deferido pelo MM. Juízo da execução, responsável pelo acompanhamento da pena, ao argumento de que restaria impossibilitada a fiscalização sobre o referido labor, na medida em que o reeducando prestaria serviços em diversos locais.

Contudo, tenho que “o Estado possui a atribuição de fiscalizar o efetivo cumprimento do trabalho extra-muros, estando autorizado a revogar a benesse nas hipóteses elencadas no parágrafo único do art. 37 da Lei nº

7.210/1984, não sendo possível invocar a impossibilidade de fiscalização como razão para o indeferimento do benefício" (HC nº 342.572/RS, Quinta Turma, de minha Relatoria, DJe 3/6/2016).

Com efeito, consabido que a execução criminal visa o retorno do condenado ao convívio social, com o escopo de reeducá-lo e ressocializá-lo, sendo o trabalho essencial para esse processo, não podendo ser esse direito mitigado por eventual limitação do poder estatal na fiscalização que lhe é deferida.

Ademais, consta que o recorrente já estava em **trabalho interno**, bem como em **regime semiaberto**, o que reforça, ainda mais, a sua aptidão para o retorno gradual ao convívio social, mediante o benefício indevidamente cassado pelo acórdão recorrido mediante fundamentos inidôneos e sem qualquer embasamento legal pois, como bem asseverado pelo Juízo da execução criminal, *"o apenado já vem trabalhando na própria unidade, demonstrando estar apto ao trabalho externo. Nesse passo, tenho que a aptidão a disciplina e a responsabilidade do sentenciado se encontram comprovadas pela simples análise do Programa de Individualização de Ressocialização. Não há nos autos indicação de falta de natureza grave cometida pelo sentenciado. (...) Desta forma, observa-se que o sentenciado preenche os requisitos para se beneficiar com o trabalho externo"*.

Quanto ao tema, confirmam-se:

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRABALHO EXTERNO AUTORIZADO PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES. NEGATIVA À REMIÇÃO DOS DIAS TRABALHADOS. EMPRESA NÃO CONVENIADA. ALEGAÇÃO DE DIFICULDADE DE FISCALIZAÇÃO. ARGUMENTO QUE NÃO PODE SER ÓBICE AO BENEFÍCIO. RISCO DE INEFICÁCIA DA MEDIDA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Supremo Tribunal Federal, firmou orientação no sentido de não admitir 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, em homenagem ao princípio da ampla defesa.

II - A execução criminal objetiva o retorno do sentenciado ao convívio em sociedade, sendo o trabalho etapa importante no referido processo. In casu, o fato de o apenado ser um dos sócios da empresa empregadora não constitui óbice à concessão do trabalho externo, sob o argumento de fragilidade na fiscalização, pois inexistente tal vedação na Lei de Execução Penal.

III - Se o trabalho externo foi autorizado pelo Juízo da Execução, representa um desestímulo à continuidade da atividade laborativa o não reconhecimento da remição dos dias efetivamente trabalhados pelo sentenciado, pois a fiscalização compete ao órgão estatal responsável por acompanhar o benefício, e é possível de ser realizada, ainda que em empresa não conveniada.

IV - Ao analisar o tema, o col. STF já entendeu que inexistente vedação legal ao trabalho externo em empresa privada, inclusive tratando-se de empresa pertencente a familiares ou eventuais amigos, considerando que não é incomum que os sentenciados busquem oportunidades de trabalho junto a pessoas conhecidas. Consignou, ainda, que eventuais irregularidades constatadas poderiam ensejar a revogação do benefício, e não a sua vedação. (Vide "EP 2 TrabExt-AgR, Tribunal Pleno, Relator Min. Roberto Barroso, DJe-213 30/10/2014")

V - Na mesma linha, esta Quinta Turma já decidiu que "[...] o fato do irmão do apenado ser um dos sócios da empresa empregadora não constitui óbice à concessão do trabalho externo, sob o argumento de fragilidade na fiscalização, até porque inexistente vedação na Lei de Execução Penal. (Precedente do STF)." (HC n. 310.515/RS, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe de 25/09/2015).

Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para determinar ao Juízo da Vara de Execuções Criminais da Comarca de Governador Valadares/MG que efetue a remição dos dias efetivamente trabalhados pelo paciente, conforme atestado pela fiscalização, ainda que em empresa não conveniada" (HC nº 480.348/MG, Quinta Turma, de minha Relatoria, DJe de 19/2/2019, grifei)

**"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS
SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA
VIA ELEITA. REGIME SEMIABERTO. CUMPRIMENTO DA
PENA EM ALA DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL
SEPARADA DOS DEMAIS PRESOS. ART. 82, § 2º, DA LEP.**

AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. 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. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do mandamus, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

2. In casu, a Corte de origem consignou, no voto condutor do acórdão proferido, verbis: [...] a ausência de vagas para o cumprimento da pena no regime semiaberto não implica, obrigatoriamente, a progressão antecipada ou o deferimento da prisão domiciliar. Afinal, a nomenclatura do estabelecimento não autoriza, por si só, a procedência dos pedidos: antes deve-se averiguar a (in)adequação do local e o (des)respeito aos direitos básicos do apenado. No caso, não há razões suficientes para a excepcional colocação do reeducando em regime aberto ou em prisão domiciliar, conforme as recomendações do julgado paradigmático. Isso porque o apenado encontra-se cumprindo pena na Penitenciária Industrial de Joinville, a qual detém espaço destinado exclusivamente aos presos em regime semiaberto, com menor vigilância, enquadrando-se no conceito de estabelecimento penal similar (veja-se o acostado às fls. 22-65). [...]

3. Com efeito, consolidou-se nesta Corte Superior de Justiça entendimento de que, se o apenado encontra-se alojado em pavilhão independente e autônomo de estabelecimento destinado ao regime fechado, sem ligação física com o restante do presídio, prestando trabalho externo e usufruindo de saídas temporárias, segundo as regras do regime semiaberto, não há constrangimento ilegal a ser sanado, uma vez que o reeducando não se encontra cumprindo pena em regime mais rigoroso do que o devido.

4. Impende ressaltar que o habeas corpus não é a via adequada para se desconstituir o decidido pela instância originária com base no conjunto probatório constante dos autos. Na hipótese vertente, mostra-se necessário o reexame aprofundado dos fatos e provas carreados ao processo de execução, procedimento vedado pelos estreitos limites do remédio heroico, caracterizado pelo rito célere e por não admitir dilação probatória.

5. *Habeas corpus não conhecido.* "(HC 402.093/SC, **Quinta Turma**, Rel. Ministro **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe 24/10/2017, grifei)

"EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. REGIME SEMIABERTO. TRABALHO EXTERNO. ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL DE PROPRIEDADE DE OUTRO CONDENADO BENEFICIÁRIO DO REGIME ABERTO. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. A controvérsia a ser resolvida é unicamente de direito e enseja o pronunciamento a respeito da possibilidade de o condenado prestar serviços em sociedade empresarial cujo proprietário também fora condenado criminalmente.

3. O paciente pretende prestar serviços em uma empresa de estacionamento de automóveis como lavador, microempresa individual formalmente constituída, cujo proprietário também está cumprindo pena em regime aberto.

4. **O fato de o proprietário do estabelecimento, situado na mesma localidade de cumprimento da reprimenda, estar cumprindo pena em regime aberto não pode servir, por si só, de fundamento à negativa do trabalho externo ao apenado que cumpre os requisitos objetivo e subjetivo para a concessão do benefício e se encontra em regime semiaberto.**

5. *Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para restabelecer a decisão proferida pelo magistrado de primeiro grau.*" (HC 333.144/RS, **Quinta Turma**, Rel. Ministro **Gurgel de Faria**, DJe 17/12/2015, grifei)

Igual posicionamento se verifica no âmbito do Pretório Supremo Tribunal Federal, **in verbis**:

"EXECUÇÃO PENAL. REGIME INICIAL SEMIABERTO. TRABALHO EXTERNO.

[...]

4. A inaplicabilidade do requisito temporal para o deferimento de trabalho externo não significa, naturalmente, que a sua concessão deva ser automática. Embora a Lei de Execução

Penal seja lacônica quanto aos requisitos pertinentes, é intuitivo que a medida é condicionada: (i) pela condição pessoal do apenado, que deve ser compatível com as exigências de responsabilidade inerentes à autorização para saída do estabelecimento prisional; e (ii) pela adequação do candidato a empregador.

5. Inexiste vedação legal ao trabalho externo em empresa privada, que deve ser admitido segundo critérios uniformes, aplicáveis a todos os condenados. O art. 34, § 2º, da Lei de Execução Penal – que prevê a celebração de convênio com a iniciativa privada – refere-se expressamente ao trabalho interno. O objetivo da exigência é impedir a exploração econômica do trabalho daquele que, com sua liberdade integralmente cerceada, está obrigado a cumprir as determinações da autoridade penitenciária, sob pena de incidir na falta grave prevista no art. 50, VI, c/c o art. 39 da Lei nº 7.210/1984.

6. No caso, a Vara de Execuções Penais do Distrito Federal submeteu o pedido de deferimento de trabalho externo ao procedimento uniforme aplicado aos condenados em geral, que inclui entrevista com o candidato a empregador e inspeções no potencial local de trabalho. Inexiste fundamento para que o STF desqualifique a avaliação assim efetuada.

*7. Agravo regimental a que se dá provimento para, acolhendo as manifestações do setor psicossocial da Vara de Execuções Penais do Distrito Federal o Ministério Público do Distrito Federal e do Procurador-Geral da República, deferir o trabalho externo ao recorrente."(EP 2 TrabExt-AgR, **Tribunal Pleno**, Relator(a): Min. **Roberto Barroso**, DJe de 30/10/2014, grifei)*

Dessa forma, estando o v. acórdão prolatado pelo eg. Tribunal **a quo** em desconformidade com o entendimento desta Corte de Justiça quanto ao tema, incide, no caso o enunciado da Súmula 568/STJ, **in verbis**: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.*"

Ante o exposto, com fulcro no art. 255, § 4º, inciso III, do Regimento Interno do STJ, **dou provimento** ao recurso especial, **nos termos da fundamentação retro**, para cassar o acórdão recorrido e **restabelecer a**

autorização para a realização de trabalho externo, anteriormente deferida pelo MM. Juízo da execução criminal (fls. 14-16).

P. e I.

Brasília, 03 de abril de 2019.

Ministro Felix Fischer

Relator

