

**HABEAS CORPUS Nº 544.594 - PR (2019/0336138-2)**

**RELATOR** : **MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO**  
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ  
**ADVOGADOS** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ  
VANIA MARIA FORLIN - PR011932  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ  
**PACIENTE** : CLAUDINEI MARTINS (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

**DECISÃO**

Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em benefício de **CLAUDINEI MARTINS**, em face de v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Paraná**.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado a cumprir pena em regime aberto, tendo sido imposta, como condição, dentre outras: *"Enquanto não comprovado o exercício de atividade lícita remunerada, deverá comparecer perante o Conselho da Comunidade, de segunda a sexta, das 9h às 17h e permanecer em sua residência nos demais períodos"* (fl. 42).

Interposto recurso de apelação pela d. Defesa, este teve seu **provimento negado** pelo eg. Tribunal de origem, nos termos do v. acórdão de fls. 40-45, de seguinte ementa:

*"APELAÇÃO CRIMINAL - LESÃO CORPORAL NO AMBIENTE DOMÉSTICO - CONDENAÇÃO - PLEITO DE EXCLUSÃO DE CONDIÇÃO FIXADA PARA A EXPIAÇÃO DA REPRIMENDA EM REGIME ABERTO - DESCABIMENTO - DETERMINAÇÃO, EM SENTENÇA, DE COMPARECIMENTO DO ACUSADO AO CONSELHO DA COMUNIDADE PARA REALIZAÇÃO DE ATIVIDADES COM CUNHO REABILITATÓRIO - EXIGÊNCIA QUE NÃO SE EQUIPARA À SANÇÃO SUBSTITUTIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À SÚMULA STJ Nº 493 - RECURSO DESPROVIDO."*

Daí o presente **habeas corpus**, no qual a d. Defesa, em síntese, sustenta que a condição de **comparecimento ao Conselho da Comunidade**

imposta no regime aberto seria uma forma de pena restritiva de direitos, o que fere a redação da **Súmula n. 493/STJ**.

*Afirma que "embora o juízo de primeiro grau tenha estabelecido a frequência diária ao Conselho da Comunidade como uma das condições do regime aberto, insurge-se o Paciente por entender se tratar de autêntica estipulação de pena substitutiva ao regime, qual seja, a prestação de serviços à comunidade, junto ao Conselho da Comunidade de Castro, fato este que afronta a Súmula 493 do STJ" (fl.7).*

*Aduz que "ainda que o juízo de piso não tenha expressamente destacado se tratar de prestação de serviços à comunidade, entende-se que o presente caso se equipara a tal pena restritiva de direitos, o que é vedado pela Súmula 493 do STJ" (fl.8).*

*Alega que "a decisão atacada deve ser reformada no intuito de afastar a necessidade de cumprimento da condição de comparecimento e permanência do Paciente ao Conselho da Comunidade de Castro, de segunda à sexta-feira, das 09h às 17h, por se equiparar a pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, vedada pela Súmula 493 do STJ" (fl. 10).*

*Requer, inclusive LIMINARMENTE, "seja afastada a necessidade de cumprimento da condição de comparecimento e permanência do Paciente ao Conselho da Comunidade de Castro, de segunda à sexta-feira, das 09h às 17h, por se equiparar a pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, em observância à Súmula 493 do STJ" (fl. 11). No mérito, a confirmação da liminar.*

Pedido liminar foi **indeferido**, às fls. 54-56.

Informações, às fls. 63-75.

O d. Ministério Público Federal, em r. parecer de fls. 77-80, oficiou pelo **não conhecimento do writ**, conforme a seguinte ementa:

**"PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS  
SUBSTITUTIVO. DESCABIMENTO. LESÃO CORPORAL NO**

*AMBIENTE DOMÉSTICO, PLEITO DE EXCLUSÃO DE CONDIÇÃO FIXADA PARA A EXPIAÇÃO DA REPRIMENDA EM REGIME ABERTO. IMPOSSIBILIDADE. COMPARECIMENTO DO ACUSADO AO CONSELHO DA COMUNIDADE PARA REALIZAÇÃO DE ATIVIDADES COM CUNHO REABILITATÓRIO. EXIGÊNCIA QUE NÃO SE EQUIPARA À SANÇÃO SUBSTITUTIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À SÚMULA STJ Nº 493/STJ. PARECER POR NÃO CONHECIMENTO DO WRIT."*

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 **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Tal posicionamento tem por objetivo preservar a utilidade e eficácia do **habeas corpus** como instrumento constitucional de relevante valor para proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, de forma a garantir a necessária celeridade no seu julgamento. Assim, incabível o presente **mandamus**, porquanto substitutivo de recurso especial.

Em homenagem ao princípio da ampla defesa, contudo, necessário o exame da insurgência, a fim de se verificar eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão da ordem, de ofício.

Pugna o impetrante, em suma, pelo reconhecimento de que a condição de **comparecimento ao Conselho da Comunidade**, imposta em regime aberto, consiste, na verdade, em pena autônoma restritiva de direitos - o que seria incompatível com a **Sumula n. 493 desta Corte Superior: "É inadmissível a fixação de pena substitutiva (art. 44 do CP) como condição especial ao regime aberto."**

Para delimitar a **quaestio**, no caso concreto, assim se manifestou o

eg. Tribunal (fl. 44):

*"Lado outro, o Conselho da Comunidade, previsto nos artigos 80 e 81 da Lei nº 7.210/84, e regulamentado pela Instrução Normativa Conjunta nº 01/14, concebida pela Corregedoria-Geral da Justiça deste Tribunal e pelo Ministério Público, tem como atribuição precípua, como bem apontado pelo ilustre Procurador de Justiça, 'oferecer aos presos condenados em regime aberto adequadas condições de reinserção social', ademais de auxiliar na fiscalização da expiação da reprimenda pelo condenado. Logo, patente que o Conselho da Comunidade sequer aufere permissivo normativo para impor ao Reeducando qualquer espécie de serviço de caráter comunitário [...]"*

**Pois bem.**

Sobre as formas de penas restritivas de direitos, assim prescreve o **art. 43 do Código Penal**:

*"Art. 43. As penas restritivas de direitos são:*

*I - prestação pecuniária;*

*II - perda de bens e valores;*

*III - limitação de fim de semana;*

*IV - prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas;*

*V - interdição temporária de direitos;*

*VI - limitação de fim de semana".*

Já a autonomia das penas restritivas de direitos e as hipóteses de sua substituição por penas restritivas de liberdade se encontram no **art. 44 do Código Penal**:

*" Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:*

*I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposos;*

*II – o réu não for reincidente em crime doloso;*

*III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.*

*§ 1º (VETADO)*

*§ 2º Na condenação igual ou inferior a um ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos; se superior a um ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena*

*restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos.*

*§ 3º Se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime.*

*§ 4º A pena restritiva de direitos converte-se em privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta. No cálculo da pena privativa de liberdade a executar será deduzido o tempo cumprido da pena restritiva de direitos, respeitado o saldo mínimo de trinta dias de detenção ou reclusão."*

A eg. **Terceira Seção desta Corte**, ao julgar o **REsp n. 1.107.314/PR**, firmou orientação no sentido de que, não obstante seja lícita a determinação de condições especiais a fim da concessão para o regime aberto, não é possível, ao d. Magistrado, impor quaisquer das penas substitutivas, sob pena de **bis in idem**, nos termos do v. acórdão que restou assim ementado:

*"PENAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. REGIME ABERTO. CONDIÇÕES ESPECIAIS. ART. 115 DA LEP. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. BIS IN IDEM. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. É lícito ao Juiz estabelecer condições especiais para a concessão do regime aberto, em complementação daquelas previstas na LEP (art. 115 da LEP), mas não poderá adotar a esse título nenhum efeito já classificado como pena substitutiva (art. 44 do CPB), porque aí ocorreria o indesejável bis in idem, importando na aplicação de dúplice sanção.*

*2. Recurso Especial desprovido" (REsp n. 1.107.314/PR, Terceira Seção, Rel. p/acórdão Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 5/10/2011, grifei).*

Outrossim, **in casu**, o **comparecimento do apenado ao Conselho Comunitário**, nos dias úteis da semana, de segunda a sexta-feira, no horário de 9h às 17h, tem o condão de fazê-lo usufruir da assistência destinada à sua adequada reabilitação e reinserção social.

É função dos Conselhos Comunitários, na forma do **art. 4º, incisos, da Instrução Normativa Conjunta nº 01/2014 CJG/PR e MP/PR**, visitar estabelecimentos penais, entrevistar presos, apresentar relatórios, oportunizar a

participação de presos e fomentar/contribuir na criação de programas e projetos em geral, diligenciar a obtenção de recursos em geral, colaborar com órgãos, realizar eventos, contribuir para o acompanhamento do cumprimento das condições impostas, orientar/auxiliar/apoiar/ o ingresso e o egresso, representar à autoridade competente na violação de normas e orientar/apoiar as vítimas.

**Assim, sequer poderia o apenado realizar qualquer das hipóteses do art. 43 do Código Penal no Conselho Comunitário para o qual foi encaminhado.**

De outra forma, **insatisfeito com a condição imposta, pode o apenado regredir de regime**, até mesmo porque esta foi implementada já de forma muito benéfica ao paciente *"Enquanto não comprovado o exercício de atividade lícita remunerada"* (fl. 42), **lembrando que o trabalho no regime aberto não é direito, mas obrigação.**

Vejamos o **art. 114, inciso I, da Lei de Execução Penal**: *"Art. 114. Somente poderá ingressar no regime aberto o condenado que: I - estiver trabalhando ou comprovar a possibilidade de fazê-lo imediatamente."*

Ademais, muito bem observado pelo d. Ministério Público Federal, em r. parecer da lavra da **Dr. ROBERTO LUÍS OPPERMANN THOMÉ, Subprocurador-Geral da República** (fls. 77-80):

*"Da simples leitura da referida exigência vê-se que em momento algum se fixara prestação de serviços à comunidade como condição especial a regime aberto, mas apenas comparecimento do apenado ao Conselho comunitário nos dias úteis da semana, de segunda a sexta-feiras, no horário de labuta, de 9h às 17h, enquanto não comprovasse efetivo exercício de atividade lícita remunerada, essa sim condição sine qua non do benefício alcançado em substituição à condenação infligida a pena corporal. Nesse diapasão, não há que se vislumbrar in casu prestação de serviços à comunidade nos moldes do artigo 43, inciso IV, do CP, com o máximo respeito a entendimentos eventualmente em contrário".*

Desta forma, o v. acórdão combatido está em consonância com a legislação de regência e o entendimento desta eg. Corte, não havendo falar, portanto, em constrangimento ilegal.

# *Superior Tribunal de Justiça*

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

P. I.

Brasília (DF), 27 de novembro de 2019.

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

Relator