

**HABEAS CORPUS Nº 548.810 - RS (2019/0358025-5)**

**RELATOR** : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**  
**IMPETRANTE** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**ADVOGADOS** : CRISTIANE PRETTO - RS057069  
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
**PACIENTE** : EZEQUIEL PITHAN DE MELLO (PRESO)  
**INTERES.** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em favor de EZEQUIEL PITHAN DE MELLO contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Consta dos autos que o pedido do paciente de concessão de trabalho externo no regime fechado foi indeferido em primeiro e segundo graus (Agravado em Execução Penal n. 0254015-61.2019.8.21.7000).

A impetrante sustenta que o paciente preencheu os requisitos exigidos pelo art. 37 da Lei n. 7.210/84 (LEP) para concessão do benefício: aptidão, disciplina e responsabilidade, além do cumprimento mínimo de 1/6 da pena.

Argumenta que *a incapacidade de fiscalização por parte do Estado não pode ser um ônus a ser imposto sobre o apenado, que não deve ser penalizado pela ineficiência da máquina estatal* (fl. 6).

Requer, em liminar e no mérito, o deferimento do trabalho externo.

É o relatório.

Decido.

O presente *habeas corpus* não merece ser conhecido, pois impetrado em substituição a recurso próprio. Contudo, passo à análise dos autos para verificar a possível existência de ofensa à liberdade de locomoção do ora paciente, capaz de justificar a concessão da ordem de ofício.

Conforme relatado, a controvérsia refere-se ao trabalho externo, o qual foi indeferido pelas instâncias ordinárias sob os seguintes fundamentos:

**Decisão:**

# *Superior Tribunal de Justiça*

[...]

*No caso em apreço o reeducando cumpre pena privativa de liberdade, no regime fechado, pela prática crime hediondo (estupro de vulnerável).*

[...]

*Nessa senda, considerando que o apenado não é reincidente, o lapso temporal para uma possível análise da concessão do trabalho externo seria o cumprimento de 2/5 da pena, ou seja, quando o apenado adimplir o requisito objetivo necessário para progressão de regime carcerário.*

*Nessa esteira, por analogia:*

[...]

*Além disso, o Indeferimento do trabalho externo também encontra amparo na Inexistência de fiscalização e controle adequados para proporcionar a segurança da execução do trabalho, satisfazendo à exigência legal de cautela contra a fuga.*

*É cediço que a SUSEPE não dispõe de recursos humanos para satisfazer à referida exigência legal até porque o Presídio Estadual de Cruz Alta encontra-se parcialmente interditado em razão da superlotação, da precariedade estrutural e número deficitário de agentes penitenciários.*

*Nesse sentido, a utilização de agentes para realização de escolta ao reeducando, implicaria na fragilidade da segurança do estabelecimento prisional local.*

*Nesse sentido, por analogia:*

[...]

*Dessa forma, em que pese o trabalho seja uma das formas de ressocialização do indivíduo, no contexto atual, se mostra totalmente inviável sua concessão.*

*Destarte, pelo expendido, indefiro o pedido de trabalho externo ao reeducando Ezequiel Pithan de Mello.*

*(fls. 65/67).*

## **Acórdão:**

[...]

*O agravante cumpre pena de 09 (nove) anos e 04 (quatro) meses de reclusão em regime fechado, pela prática do crime de estupro de vulnerável, previsto como hediondo no inciso VI, artigo 1º, da Lei 8.072/1990.*

*Conforme a Lei dos Crimes Hediondos, no caso de condenação pelos crimes nela previstos, a progressão de regime se dará após o cumprimento de 2/5 da pena.*

*Assim, tendo o apenado cumprido apenas 1/6 da pena, permanece em regime fechado, e sendo admissível o trabalho externo aos presos deste regime, como dispõe o artigo 36, caput, da Lei de*

# *Superior Tribunal de Justiça*

*Execução Penal: “somente em serviço ou obras públicas realizadas por órgãos da Administração Direta ou Indireta, ou entidades privadas, desde que tomadas as cautelas contra a fuga e em favor da disciplina”.*

*Ao indeferir o pleito, o Juízo a quo apontou a falta de controle adequado, o que impossibilitaria os cuidados contra a fuga e em favor da disciplina, requisitos impostos pela lei (fl. 26v):*

*[...]*

*Portanto, devido às condições que impossibilitam a adequada vigilância estatal para que se evitem possíveis fugas ou indisciplinas, inviável a concessão de trabalho externo ao agravante.*

*No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, assentando que:*

*[...]*

*Por fim, destaco que a incompatibilidade do pedido defensivo reside também no fato de que o trabalho externo postulado, seria exercido junto ao empregador onde laborava o agravante antes de seu recolhimento, como Servente de Obras em município diverso (Ijuí-fls.21), o que não é permitido pela Lei de Execuções, que é clara ao determinar a admissão de trabalho externo aos presos em regime fechado “somente em serviço ou obras públicas realizadas por órgãos da Administração Direta ou Indireta, ou entidades privadas”.*

*(fls. 123/126).*

O acórdão encontra-se em consonância com o entendimento desta Corte de que a permissão para trabalho externo, aos reeducandos do regime fechado de cumprimento de pena, está subordinada à capacidade e à disponibilidade de vigilância do Poder Público, considerada a possibilidade de fuga, e, ainda, à fiscalização estatal, no exercício do poder disciplinar sobre os apenados em cumprimento de pena. (AgRg no AREsp 492.982/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 25/06/2014).

Nesse sentido:

**EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS  
SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. VIA INADEQUADA.  
CONDENADO EM REGIME FECHADO. TRABALHO EXTERNO.  
INDEFERIMENTO. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITOS.  
EXERCÍCIO DA FISCALIZAÇÃO. PODER DE DISCIPLINA.**

*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. Esta Corte Superior sedimentou o entendimento de que é possível o trabalho externo ao condenado em regime fechado, sendo imprescindível, todavia, a observância de requisitos legais de ordem objetiva e subjetiva, bem como necessária vigilância direta, mediante escolta. Precedentes.**

**3. In casu, as instâncias ordinárias entenderam que o apenado não preencheu os requisitos legais necessários para a obtenção do benefício.**

**4. Reavaliar a decisão que indeferiu o direito ao trabalho externo "esbarra na impossibilidade de se examinar tal pedido em sede de habeas corpus, pois necessário o exame detalhado dos requisitos subjetivos, notoriamente inviáveis de aferição na via estreita do writ, que não admite dilação probatória" (HC 105.325/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 17/05/2010).**

**5. Habeas corpus não conhecido.**

**(HC 324.829/PA, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 19/10/2015)**

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. EXECUÇÃO PENAL. REEDUCANDO EM REGIME FECHADO NO SISTEMA PENITENCIÁRIO DE PORTO VELHO/RO. AUTORIZAÇÃO PARA TRABALHO EXTERNO. IMPOSSIBILIDADE. ESCOLTA E VIATURA. ACÓRDÃO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL. SÚMULA 83/STJ.**

**1. A jurisprudência deste Superior Tribunal considera que, para a autorização ao trabalho externo do preso em regime fechado, é imprescindível vigilância direta, mediante escolta, o que, in casu, não se faz possível.**

**2. O acórdão a quo se encontra em consonância com a jurisprudência assente do Superior Tribunal de Justiça, assim sendo, aplica-se ao caso vertente a Súmula 83/STJ.**

**3. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.**

**4. Agravo regimental improvido.**

**(AgRg no REsp 1695783/RO, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 19/02/2018)**

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

*EXECUÇÃO PENAL. PRESO NO REGIME FECHADO. TRABALHO EXTERNO. DEFERIMENTO. NECESSIDADE DE MEDIDAS CONTRA FUGA. MONITORAMENTO ELETRÔNICO. EXERCÍCIO DA FISCALIZAÇÃO. PODER DISCIPLINAR.*

1. "A permissão para trabalho externo, aos reeducandos do regime fechado de cumprimento de pena, está subordinada à capacidade e à disponibilidade de vigilância do Poder Público, considerada a possibilidade de fuga, e, ainda, à fiscalização estatal, no exercício do poder disciplinar sobre os apenados em cumprimento de pena" (AgRg no AREsp 492.982/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 25/06/2014).

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1658784/RO, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 25/05/2018)

*EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. REGIME SEMIABERTO. TRABALHO EXTERNO EM EMPRESA PRIVADA. IMPOSSIBILIDADE DE VIGILÂNCIA E FISCALIZAÇÃO DO PODER PÚBLICO. CUMPRIMENTO DE 1/6 DA PENA. DESNECESSIDADE. ORDEM DENEGADA.*

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que é desnecessário o cumprimento mínimo da pena, de 1/6, para a concessão do benefício do trabalho externo ao condenado a cumprir a reprimenda no regime semiaberto, desde que satisfeitos os demais requisitos necessários, de natureza subjetiva.

2. O trabalho externo, no regime fechado e semiaberto, é admitido em obras públicas ou particulares, desde que regido por regras de direito público (art. 35 do CP).

3. O trabalho externo em empresa privada afasta o regime público do benefício, de modo que impossibilita um mínimo de vigilância, inerente ao regime prisional fechado e semiaberto, uma vez que se desenvolverá em local onde o Poder Público não poderá exercer o seu dever de fiscalização disciplinar, por ser atividade externa. Precedentes do STJ.

4. Ordem denegada.

(HC 98.849/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 05/05/2009, DJe 15/06/2009)

Ressalto que a previsão de manifestação do Ministério Público Federal antes do julgamento do *habeas corpus* (arts. 64, III, e 202, do RISTJ e art. 1º do Decreto-lei n.

522/69) não impede que o relator decida liminarmente a pretensão que se conforma com súmula ou jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores ou a contrária, nos termos do art. 34, XX, do RISTJ.

A propósito, os seguintes julgados:

*AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. JULGAMENTO DO MANDAMUS SEM A PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA CONSOLIDADA NA JURISPRUDÊNCIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. NULIDADE INEXISTENTE.*

*O simples fato de o presente habeas corpus haver sido julgado sem a prévia manifestação do Ministério Público Federal não enseja a nulidade da decisão agravada, uma vez que se trata de matéria consolidada na jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, não tendo sido apontados quaisquer prejuízos decorrentes da apreciação monocrática do processo. Precedentes.*

*[...]*

*3. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no HC 513.993/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 01/07/2019)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ORDEM CONCEDIDA ANTES DA ABERTURA DE PRAZO PARA MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE PARECER MINISTERIAL. FUNÇÃO DE CUSTOS LEGIS. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 147 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL EM VIGOR. ENTENDIMENTO RATIFICADO PELA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE (AGRG NO HC 435.092/SP). AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Malgrado seja necessário, em regra, abrir prazo para a manifestação do Parquet antes do julgamento do writ, as disposições estabelecidas nos arts. 64, III, e 202, do Regimento Interno desta Corte e no art. 1º do Decreto-lei n. 522/1969 não afastam do relator o poder de decidir monocraticamente o habeas corpus.*

*2. Para conferir maior celeridade aos habeas corpus e garantir a efetividade das decisões judiciais que versam sobre o direito de locomoção, bem como por se tratar de medida necessária para assegurar a viabilidade dos trabalhos das Turmas que compõem a Terceira Seção, a jurisprudência desta Corte admite o julgamento monocrático do writ antes da ouvida do Parquet em casos de jurisprudência pacífica. Precedentes.*

[...]

8. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC 475.293/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 03/12/2018)

**AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ORDEM CONCEDIDA LIMINARMENTE ANTES DA ABERTURA DE PRAZO PARA MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. NULIDADE DO JULGADO NÃO EVIDENCIADA.**

1. Embora seja necessária, em regra, a abertura de prazo para a manifestação do Parquet antes do julgamento do habeas corpus, as disposições estabelecidas nos arts. 64, III, e 202 do RISTJ, e no art. 1º do Decreto-Lei n. 522/1969, não afastam do relator o poder de decidir monocraticamente a impetração nos casos em que a decisão impugnada confrontar súmula do Superior Tribunal de Justiça ou a jurisprudência dominante acerca do tema (art. 34, XX, do RISTJ).

2. É imprescindível conferir maior celeridade ao writ para garantir a real efetividade da decisão judicial, sem a necessidade de prolongar a manifesta ilegalidade, sobretudo quando o constrangimento ilegal é perceptível já no primeiro olhar e afeta direta e imediatamente a liberdade de ir e vir do paciente.

3. Na espécie, o Tribunal de Justiça, ao prover o recurso ministerial, determinou a retificação do cálculo das penas, por considerar o crime de tráfico privilegiado como hediondo; entendimento este, em total dissonância com a jurisprudência do STF e do STJ.

4. Não é perceptível qual prejuízo teria o interesse público pela falta de interferência do Parquet antes da tomada da decisão. Aliás, o agravante nem sequer indicou eventual equívoco ou ilegalidade no decisum agravado.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 423.404/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 01/06/2018)

**PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT SEM PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DO PARQUET. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.**

1. A previsão regimental que cuida da abertura de vista ao Parquet antes do julgamento de mérito do habeas corpus impetrado perante esta Corte (RISTJ, arts. 64, III, e 202) não retira do relator do feito a faculdade de decidir liminarmente a pretensão que se conforma com súmula ou jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores ou a contraria.

2. Interpretação do art. 557 do Código de Processo Civil (cuja aplicação subsidiária ao processo penal é autorizada pelo art. 3º do CPP), do art. 38 da Lei n. 8.038/1990 e do art. 34 do RISTJ, para dar

*maior efetividade à norma constitucional que assegura a razoável duração do processo e os meios que garantam sua celeridade (art. 5º, LXXVIII, da CF, incluído pela EC n. 45/2004).*

*3. A decisão não conheceu do habeas corpus porque o posicionamento do Tribunal a quo encontra-se em perfeita consonância com a atual jurisprudência desta Corte no sentido de que a manutenção da pena restritiva de direitos no caso de nova condenação em regime fechado somente é possível na hipótese em que exista compatibilidade no cumprimento das reprimendas.*

*4. Ciência posterior do Parquet, situação que, longe de suplantar sua prerrogativa institucional, homenageia o princípio da celeridade processual e inviabiliza a tramitação de ações cujo desfecho, em princípio, já é conhecido. Precedentes.*

*5. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no HC 339.179/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 23/02/2016)*

**AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DOS EDCL NO RESP N. 1.484.415/DF QUE RESSALVOU A NECESSIDADE DE AGUARDAR O ESGOTAMENTO DA JURISDIÇÃO ORDINÁRIA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO LIMINAR DA ORDEM. CONSTRANGIMENTO ILEGAL MANIFESTO.**

*1. Deve ser mantida a decisão monocrática que concedeu liminarmente a ordem para permitir que a agravada aguarde em liberdade o julgamento dos embargos de declaração opostos no Tribunal de origem, suspendendo, até que ocorra a apreciação dos aclaratórios, a execução provisória da pena.*

*2. "Embora seja necessária, em regra, a abertura de prazo para a manifestação do Parquet antes do julgamento do habeas corpus, as disposições estabelecidas nos arts. 64, III, 202 do RISTJ e no art. 1º do Decreto-Lei n. 522/1969 não afastam do relator o poder de decidir monocraticamente a impetração nos casos em que a decisão impugnada confrontar súmula do Superior Tribunal de Justiça ou a jurisprudência dominante acerca do tema (art. 34, XX, do RISTJ). É imprescindível conferir maior celeridade ao writ para garantir a real efetividade da decisão judicial, sem a necessidade de prolongar a manifesta ilegalidade, sobretudo quando o constrangimento ilegal é perceptível já no primeiro olhar e afeta direta e imediatamente a liberdade de ir e vir do paciente" (AgRg no HC n. 483.315/SP, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 11/04/2019)*

*[...]*



# *Superior Tribunal de Justiça*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no HC 510.716/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/08/2019, DJe 28/08/2019)*

Ante o exposto, não conheço do *habeas corpus*, nos termos do art. 34, XX, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília, 29 de novembro de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator