



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.950.386 - RO (2021/0228201-1)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA
AGRAVADO : ARMILY ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RONDÔNIA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. LIMITAÇÃO DE FINAL DE SEMANA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE COMO CONDIÇÃO ESPECIAL DO REGIME ABERTO. SÚMULA 493/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. "É inadmissível a fixação de pena substitutiva (art. 44 do CP) como condição especial ao regime aberto" (Súmula 493/STJ), sendo lícita, porém, a imposição das medidas especiais constantes do art. 115 da Lei n. 7.210/1984.

2. No caso concreto, o Tribunal de origem estabeleceu como condições especiais para o cumprimento da pena em regime aberto a limitação de final de semana e a prestação de serviços à comunidade, ambas penas restritivas de direitos, restando evidenciada a ocorrência de indevido *bis in idem*. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 28 de setembro de 2021(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.950.386 - RO (2021/0228201-1)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA
AGRAVADO : ARMILY ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RONDÔNIA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

(Relator):

Trata-se de agravo regimental apresentado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA, contra decisão monocrática de minha relatoria, em que dei provimento ao recurso especial defensivo para afastar as condições especiais impostas ao recorrente, sem prejuízo de imposição de outras que não se encontrem descritas dentre as penas restritivas de direitos.

O agravante alega que "não há que se falar em *bis in idem* ou na inobservância da súmula 493 do Superior Tribunal de Justiça, pois, conforme destacado no acórdão proferido pelo tribunal de origem, o juiz da execução, diante da ausência de estabelecimento adequado (casa de albergado) para o cumprimento do regime aberto, determinou o recolhimento domiciliar em relação à obrigação disciplinada no artigo 115, inciso I, da Lei de Execução Penal. Essa imposição não se confunde, portanto, com a fixação de pena restritiva de direitos elencadas no artigo 43 do Código Penal." (e-STJ fl. 138)

Afirma, que "no que diz respeito ao comparecimento ao Patronato para prestar serviços e desenvolver atividades profissionalizantes, convém registrar que essa suposta "prestação de serviço" não tem relação com as penas substitutivas, pois se trata de serviço e atividade de cunho educacional, com a finalidade de afastar fatores criminógenos e reintegrar o apenado ao convívio social e ao mercado de trabalho. Portanto, essa prestação de serviço, embora grafada erroneamente, está relacionada, exclusivamente, às atividades educacionais e profissionalizantes, voltadas à reinserção do apenado à sociedade, para que as desenvolva no mercado de trabalho, impedindo a facilitação para o mundo do crime." (e-STJ fl. 141)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.950.386 - RO (2021/0228201-1)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA
AGRAVADO : ARMILY ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RONDÔNIA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. LIMITAÇÃO DE FINAL DE SEMANA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE COMO CONDIÇÃO ESPECIAL DO REGIME ABERTO. SÚMULA 493/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. "É inadmissível a fixação de pena substitutiva (art. 44 do CP) como condição especial ao regime aberto" (Súmula 493/STJ), sendo lícita, porém, a imposição das medidas especiais constantes do art. 115 da Lei n. 7.210/1984.

2. No caso concreto, o Tribunal de origem estabeleceu como condições especiais para o cumprimento da pena em regime aberto a limitação de final de semana e a prestação de serviços à comunidade, ambas penas restritivas de direitos, restando evidenciada a ocorrência de indevido *bis in idem*. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA

(Relator):

O presente agravo regimental é tempestivo, não havendo, ademais, outros óbices a que seja submetido a exame de mérito.

Dessume-se das razões recursais que o agravante não trouxe elementos suficientes para infirmar a decisão agravada, que, de fato, apresentou a solução que melhor espelha a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Portanto, nenhuma censura merece o decisório ora recorrido, que deve ser mantido pelos seus próprios e jurídicos fundamentos, *in verbis* (e-STJ fls. 120/124):

O Tribunal de origem assim dirimiu a controvérsia:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Portanto, estando o apenado em cumprimento do regime aberto, mais do que cabível é de todo pertinente - em consonância com a Lei - imposição de condições, tal como se deu na decisão a quo. não havendo que se falar em imposição de pena restritiva de direito autônoma (limitação de fim de semana).

Ademais, o art. 48 do CP, ao dispor sobre a pena restritiva de direito, referente à limitação de fim de semana, estabeleceu, expressamente, que a referida restrição consiste na obrigação de o condenado permanecer aos sábados e domingos, por 05 (cinco) horas, em casa de albergado ou outro estabelecimento adequado. Ou seja, vê-se que a condição imposta ao agravante não se trata da pena restritiva de direito em comento; a primeira revela-se condição legal, cogente, via de regra inafastável; a segunda, disposição judicial.

No mais, o fato de o agravante ter sido agraciado com o benefício da prisão domiciliar, em razão da interdição do Albergue desta capital, configura situação mais vantajosa do que o cumprimento de sua pena em casa de albergado.

Por outro lado, a condição de comparecimento diário no Patronato denominado "Escritório Social Acuda", para justificar as suas atividades ou, a seu critério, permanecer durante um dia do mês no Patronato (mínimo de 08 horas), de acordo com o calendário da instituição, em data deliberada pela entidade, onde prestará serviços e desenvolverá atividades profissionalizantes, educativas, espirituais (não religiosas) e todas as outras ofertadas pela instituição encontram-se prevista no disposto no arts. 95 e 115, IV, todos da LEP, os quais preveem a existência de local adequado para cursos e palestras e o comparecimento do apenado em Juízo, para informar e justificar as suas atividades, quando for determinado.

Segundo se extrai dos arts. 115 e 116 da LEP é possível ao magistrado sentenciante, o estabelecimento de condições especiais para o regime aberto, em complemento às gerais e obrigatórias. Confira-se:

Art. 115. O Juiz poderá estabelecer condições especiais para a concessão de regime aberto, sem prejuízo das seguintes condições gerais e obrigatórias: I - permanecer no local que for designado, durante o repouso e nos dias de folga; II - sair para o trabalho e retornar, nos horários fixados; III - não se ausentar da cidade onde reside, sem autorização judicial; IV - comparecer a Juízo, para informar e justificar as suas atividades, quando for determinado.

Art. 116. O Juiz poderá modificar as condições estabelecidas, de ofício, a requerimento do Ministério Público, da autoridade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

administrativa ou do condenado, desde que as circunstâncias assim o recomendem.

No caso concreto, as instâncias ordinárias impuseram como condição especial ao recorrente a limitação de final de semana e a prestação de serviços à comunidade. Tais condições, contudo, revelam-se, de fato, como penas restritivas de direitos.

Segundo o art. 43 do CP, as penas restritivas de direitos são:

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.

Esta Corte, já decidiu que por se revestir de caráter autônomo e substitutivo da pena privativa de liberdade, não podem a prestação de serviço ou a limitação de fim de semana serem impostas como condições do cumprimento do regime aberto, sob pena de se incorrer em bis in idem. A propósito:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONDIÇÃO ESPECIAL ESTABELECIDA PARA O CUMPRIMENTO DA PENA EM REGIME ABERTO. LIMITAÇÃO DE FINAL DE SEMANA E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. SÚMULA 493/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A Súmula 493/STJ estabelece que "é inadmissível a fixação de pena substitutiva (art. 44 do CP) como condição especial ao regime aberto", sendo lícita, porém, a imposição das medidas especiais constantes do art. 115 da Lei n. 7.210/1984.

2. Hipótese na qual se infere manifesta ilegalidade, pois o Tribunal a quo estabeleceu como condições especiais para o cumprimento da pena em regime aberto a limitação de final de semana e a prestação de serviços à comunidade, ambas penas restritivas de direitos, restando evidenciada a ocorrência de indevido bis in idem.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1896279/RO, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe 26/2/2021)

PROCESSUAL PENAL. EXECUÇÃO PENAL. RECURSO EM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. CUMULAÇÃO DE LIMITAÇÃO DE FIM DE SEMANA (CONDIÇÃO ESPECIAL) COM PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE, EM REGIME DOMICILIAR, EXCEPCIONALMENTE CONCEDIDO ANTE À FALTA DE VAGAS PARA CUMPRIMENTO DA PENA NO REGIME ABERTO. IMPOSSIBILIDADE. BIS IN IDEM. CONSTRANGIMENTO ILEGAL, POR AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. A limitação de final de semana consiste em pena restritiva de direitos, prevista no inciso VI do art. 43 do Código Penal, revestindo-se de caráter autônomo e substitutivo, a teor do que dispõe o art. 44, caput do mesmo Estatuto, inexistindo previsão legal para a cumulação da pena restritiva com a privativa de liberdade.

2. Não há previsão legal para que as penas restritivas de direitos incidam cumulativamente às privativas de liberdade, já que uma se aplica, inevitavelmente, de modo alternativo à outra, sob pena de se impor ao sentenciado uma reprimenda dobrada para o cometimento de um mesmo ilícito penal.

3. Recurso ordinário em habeas corpus provido, para excluir a limitação de fim de semana como condição especial para o cumprimento de pena no regime domiciliar. (RHC 67.949/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, DJe 16/6/2016)

"CONSTITUCIONAL. PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. FALSO TESTEMUNHO. PENA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE COMO "CONDIÇÃO ESPECIAL" DO REGIME PRISIONAL ABERTO. IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

01. Prescreve a Constituição da República que o habeas corpus será concedido "sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder" (art. 5º, inc. LXVIII). O Código de Processo Penal impõe aos juízes e aos tribunais que expeçam, "de ofício, ordem de habeas corpus, quando, no curso de processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal" (art. 654, § 2º). Desses preceptivos infere-se que, no habeas corpus, devem ser conhecidas quaisquer questões de fato e de direito relacionadas a constrangimento ou ameaça de constrangimento à liberdade individual de locomoção. Por isso, ainda que substitutivo do recurso expressamente previsto para a hipótese, é imprescindível que seja processado para perquirir a existência de "ilegalidade ou abuso de poder" no ato judicial impugnado (STF, HC 121.537, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Primeira Turma; HC 111.670, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma; STJ, HC 277.152, Rel. Ministro JORGE MUSSI,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quinta Turma; HC 275.352, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma).

02. "É inadmissível a fixação de pena substitutiva (art. 44 do CP) como condição especial ao regime aberto" (Súmula 493/STJ).

03. Habeas corpus não conhecido. Concessão da ordem, de ofício, para excluir a pena de prestação de serviços à comunidade como "condição especial" do regime prisional aberto." (HC 319.094/SP, Rel. Ministro NEWTON TRISOTTO - Desembargador convocado do TJ/SC -, Quinta Turma, DJe 25/5/2015)

Destaca-se, ainda, o teor do Enunciado n. 493 da Súmula do STJ: "É inadmissível a fixação de pena substitutiva (art. 44 do CP) como condição especial ao regime aberto."

No caso em tela, portanto, não pode ser imposta como condição especial ao recorrente a limitação de fim de semana e a prestação de serviço à comunidade, uma vez que representam penas restritivas de direitos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 255, § 4º, III, do Regimento Interno do STJ, dou provimento ao recurso especial, para afastar as condições especiais impostas ao recorrente, sem prejuízo de imposição de outras condições que não se encontrem descritas dentre as penas restritivas de direitos.

Com essas considerações, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2021/0228201-1

AgRg no
REsp 1.950.386 / RO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0011284-71.2018.8.01.0001 0804948-65.2020.8.22.0000 08049486520208220000
0804948652020822000000112847120188010001 112847120188010001

EM MESA

JULGADO: 28/09/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUCIANO MARIZ MAIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ARMILY ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RONDÔNIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal e de Medidas Alternativas - Pena
Restritiva de Direitos - Limitação de Fim de Semana

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RONDÔNIA
AGRAVADO : ARMILY ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE RONDÔNIA

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator.