



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2578654 - ES (2024/0067576-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : CLAUDIO HENRIQUE GOMES GARBINI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

EMENTA

DIREITO PENAL. EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SAÍDA TEMPORÁRIA. DECISÃO DE INDEFERIMENTO FUNDAMENTADA NA GRAVIDADE DO DELITO, NA LONGA PENA A CUMPRIR E NA NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE MAIOR TEMPO NO REGIME INTERMEDIÁRIO. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA E ABSTRATA. REQUISITOS NÃO PREVISTOS NO ART. 132 DA LEP. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo interposto por CLAUDIO HENRIQUE GOMES GARBINI contra decisão que inadmitiu recurso especial, com base na Súmula 7/STJ, questionando o indeferimento do pedido de saída temporária. O agravante alega violação do art. 123 da Lei de Execução Penal (LEP) e divergência jurisprudencial, sustentando que o tempo total da pena e a data de progressão ao regime aberto não impedem a concessão do benefício. O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se a fundamentação utilizada pelo juízo de origem para negar o benefício de saída temporária — com base na gravidade abstrata do delito, longa pena a cumprir e necessidade de maior tempo no regime semiaberto — é idônea; (ii) estabelecer se há violação do art. 123 da LEP, que exige análise concreta da compatibilidade do benefício com os objetivos da pena.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que o indeferimento do benefício de saída temporária com base apenas em elementos genéricos, como a gravidade do crime e o tempo restante de pena, sem análise concreta dos requisitos subjetivos, viola o art. 123 da LEP.

4. A jurisprudência pacífica da Corte indica que a longa pena a

cumprir e a recente progressão ao regime semiaberto não são fundamentos suficientes para a negativa do benefício, exigindo-se fundamentação concreta acerca da incompatibilidade da saída temporária com os objetivos da pena.

5. No caso, o acórdão recorrido utilizou-se de fundamentação genérica e abstrata, sem considerar os requisitos exigidos pela legislação, como o comportamento adequado e a possibilidade de reinserção social gradual do apenado.

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer do agravo e dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca e Joel Ilan Paciornik.

Brasília, 28 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0067576-0

PROCESSO ELETRÔNICO

AREsp 2.578.654 /

ES

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00050028020188080014 0150540920168080014 150540920168080014
50028020188080014 50086091920228080000

PAUTA: 26/11/2024

JULGADO: 26/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : CLAUDIO HENRIQUE GOMES GARBINI

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico
Ilícito e Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

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, conheceu do agravo e deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca e Joel Ilan Paciornik.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2578654 - ES (2024/0067576-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : CLAUDIO HENRIQUE GOMES GARBINI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO

EMENTA

DIREITO PENAL. EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SAÍDA TEMPORÁRIA. DECISÃO DE INDEFERIMENTO FUNDAMENTADA NA GRAVIDADE DO DELITO, NA LONGA PENA A CUMPRIR E NA NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE MAIOR TEMPO NO REGIME INTERMEDIÁRIO. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA E ABSTRATA. REQUISITOS NÃO PREVISTOS NO ART. 132 DA LEP. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo interposto por CLAUDIO HENRIQUE GOMES GARBINI contra decisão que inadmitiu recurso especial, com base na Súmula 7/STJ, questionando o indeferimento do pedido de saída temporária. O agravante alega violação do art. 123 da Lei de Execução Penal (LEP) e divergência jurisprudencial, sustentando que o tempo total da pena e a data de progressão ao regime aberto não impedem a concessão do benefício. O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se a fundamentação utilizada pelo juízo de origem para negar o benefício de saída temporária — com base na gravidade abstrata do delito, longa pena a cumprir e necessidade de maior tempo no regime semiaberto — é idônea; (ii) estabelecer se há violação do art. 123 da LEP, que exige análise concreta da compatibilidade do benefício com os objetivos da pena.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que o indeferimento do benefício de saída temporária com base apenas em elementos genéricos, como a gravidade do crime e o tempo restante de pena, sem análise concreta dos requisitos subjetivos, viola o art. 123 da LEP.

4. A jurisprudência pacífica da Corte indica que a longa pena a

cumprir e a recente progressão ao regime semiaberto não são fundamentos suficientes para a negativa do benefício, exigindo-se fundamentação concreta acerca da incompatibilidade da saída temporária com os objetivos da pena.

5. No caso, o acórdão recorrido utilizou-se de fundamentação genérica e abstrata, sem considerar os requisitos exigidos pela legislação, como o comportamento adequado e a possibilidade de reinserção social gradual do apenado.

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto por CLAUDIO HENRIQUE GOMES GARBINI contra decisão que inadmitiu o recurso especial, ante a incidência da Súmula 7/STJ.

Sustenta a defesa violação do art. 123 do LEP, além de divergência jurisprudencial (e-STJ fl. 333). Aduz falta de fundamentação para o indeferimento do benefício da saída temporária, uma vez que "o tempo total da pena a qual o recorrente fora condenado e a data em que ocorrerá a progressão do regime para o aberto não caracterizam óbice à saída temporária, visto que estes já foram considerados no momento em que o apenado progrediu para o regime semiaberto" (e-STJ fl. 185).

Requer o provimento do recurso, a fim de que seja aplicado o disposto no art. 123 da LEP.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do agravo e do recurso especial (e-STJ fls. 221-226).

É o relatório.

VOTO

Atendidos os requisitos de admissibilidade, passo ao exame do mérito recursal.

O acórdão recorrido está assim fundamentado (e-STJ fls. 282-283):

Pois bem. Examinando detidamente o caderno processual, entendo que não merecem prosperar as alegações do agravante.

Pautadas as peculiaridades do caso, com a devida vênia às ponderações formuladas pela ilustre Defensora Pública, ao meu entender, elas carecem de razão neste caso específico, inexistindo

qualquer mácula na decisão ora impugnada, capaz de motivar sua reforma.

Não desconheço os obrigatórios requisitos dispostos no artigo 123 da Lei nº 7.210/84, para a concessão de saídas temporárias ao reeducando em regime semiaberto, sendo o inciso II referente a um fundamento objetivo (tempo de cumprimento de pena) e os incisos I e III referentes a fundamentos subjetivos (comportamento adequado e compatibilidade com os objetivos da pena). Senão vejamos, in verbis:

Art. 123. A autorização será concedida por ato motivado do Juiz da execução, ouvidos o Ministério Público e a administração penitenciária e dependerá da satisfação dos seguintes requisitos:

I - comportamento adequado;

II - cumprimento mínimo de 1/6 (um sexto) da pena, se o condenado for primário, e 1/4 (um quarto), se reincidente;

III - compatibilidade do benefício com os objetivos da pena. (meu grifo) Haja vista a existência de divergências jurisprudenciais nos tribunais pátrios causadas pela subjetividade dos incisos I e III, surgiu a necessidade de pronunciamento das Instâncias Superiores com o fim de preencher lacunas legislativas e determinar os casos que se adequam aos referidos incisos da lei.

Diante desse contexto, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento consolidado sobre o assunto, julgando pelo indeferimento do pedido de saída temporária realizada por presos com longa pena a cumprir e com recente progressão de regime, à luz do inciso III, do artigo 123, da Lei de Execuções Penais, conforme se extrai da seguinte decisão colegiada exemplar:

“HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. SAÍDA TEMPORÁRIA. VISITA À FAMÍLIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE DA VIA ELEITA. ORDEM DENEGADA. 1. O fato de o paciente ter sido beneficiado com a progressão de regime para o semi-aberto não obriga a concessão do benefício de visita à família. Cumpre ao juízo das execuções criminais avaliar em cada caso a pertinência e razoabilidade da pretensão, observando os requisitos subjetivos e objetivos do paciente. 2. Esta Corte tem orientação pacífica no sentido da incompatibilidade do habeas corpus quando houver necessidade de apurado reexame de fatos e provas, não podendo o remédio constitucional servir como espécie de recurso que devolva completamente toda a matéria decidida pelas instâncias ordinárias ao Supremo Tribunal Federal. 3. Ordem denegada.” (STJ, HC 102773, Segunda Turma, julgado em 22/06/2010, DJe-145 DIVULG 05-08-2010 PUBLIC 06-08-2010 EMENT VOL-02409-05 PP-01059 LEXSTF v. 32, n. 380, 2010, p. 456-460)”

No mesmo sentido a jurisprudência deste Egrégio Tribunal de Justiça, em ambas as Câmaras Criminais, oriunda de casos análogos:

“AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE SAÍDA TEMPORÁRIA DA REEDUCANDA. INCOMPATIBILIDADE COM O OBJETIVO DA PENA. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. O benefício da saída temporária para visita ao lar não constitui direito subjetivo dos apenados inseridos no regime semiaberto, devendo a mencionada benesse ser avaliada pelo Juízo Executório com base no

cumprimento dos requisitos objetivos e subjetivos estabelecidos pelo art. 123 da LEP, dentre os quais a compatibilidade com os objetivos da pena (AgRg no REsp 1723818/RO, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2018, DJe 29/08/2018). 2. Não restou incontroverso o preenchimento do requisito previsto no art. 123, III da LEP. Em ponderação, o juízo a quo considerou o fato de que a reeducanda foi condenada a uma sanção total superior a 18 (dezoito) anos de reclusão, tendo ainda longa pena a cumprir, eis que só preencherá, em tese, o requisito objetivo para progressão ao regime aberto em 08/04/2023. 3. Recurso conhecido e improvido.” (TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100210050934, Relator : FERNANDO ZARDINI ANTONIO, Órgão julgado r: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL , Data de Julgamento: 01/12/2021, Data da Publicação no Diário: 16/12/2021)

“AGRAVO EM EXECUÇÃO - SAÍDA TEMPORÁRIA - REQUISITOS SUBJETIVOS - PENA REMANESCENTE - TEMPO NO REGIME SEMIABERTO - EXAME PELO MAGISTRADO - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. O benefício de saída temporária não representa um direito subjetivo do condenado, vez que a lei exige a análise e o cumprimento de todos os requisitos previstos no supracitado artigo 123 e incisos da Lei de Execuções Penais, respeitado, assim, o princípio da legalidade. A pena remanescente e o tempo em que o reeducando se encontra no regime semiaberto, são elementos subjetivos a serem examinados pelo magistrado para a concessão da saída temporária, eis que se encaixam na exigência contida no inciso III, do artigo 123, da Lei de Execuções Penais. Recurso conhecido e improvido.” (TJES, Classe: Agravo de Execução Penal, 100160059398, Relator : NEY BATISTA COUTINHO, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, Data de Julgamento: 15/03/2017, Data da Publicação no Diário: 24/03/2017)

Nessa linha de raciocínio, não obstante a Lei de Execução Penal, em seu atual cenário, utilizar-se de cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados, oportuno lembrar que como fonte subsidiária de direito, há no ordenamento pátrio o entendimento que a jurisprudência dos Tribunais Superiores é fonte normativa pela qual está o Magistrado autorizado, a partir de decisão fundamentada, a seguir sua orientação para a interpretação das normas jurídicas.

Assim, examinado a questão propriamente dita, realmente o tempo total de pena a cumprir da agente, isto é, 14 (quatorze) anos, por si, já seria questão relevante a se considerar para a concessão do benefício da saída temporária.

Todavia, somando-se a isso, como explana o Juízo a quo, o agravante somente alcançará o requisito objetivo para progressão de regime (aberto) em 2025, com o término de pena previsto somente para o ano de 2030.

Assim, também pelo advento dessa novel imposição jurídica e pelo cumprimento do princípio da legalidade, impossível a concessão do benefício.

No mesmo sentido o detalhado parecer da douta Procuradoria de Justiça em sede de id nº 3601086 – Páginas. 1/3, da lavra do Dr. SÓCRATES DE SOUZA:

“(…) Além da longa pena a ser cumprida pelo agravante, que se finda apenas 2030, caso não haja qualquer intercorrência, assim, necessário cautela em sua concessão, uma vez que,

como bem lembrado em contrarrazões, o agravante possui condenação por 14 (catorze) anos de pena, pela prática de crimes previstos nas Leis nº 11.343/06 e 10.826/03.

(...)Nestes termos, e atento a necessidade do princípio da confiança e da razoabilidade, entendo como coerente o indeferimento apresentado pelos fundamentos pontuados em decisão denegatória. (...)”.

Dessa forma, mantenho a decisão recorrida, de todo compatível com as normas e com os princípios que regem a execução da pena.

Em razão do que foi exposto, em consonância com o entendimento da douta Procuradoria de Justiça, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso de Agravado em Execução Criminal interposto.

Com efeito, o entendimento não está em consonância com a jurisprudência desta Corte, firmada no sentido de que a gravidade abstrata do delito praticado, a longa pena a cumprir e a necessidade de cumprimento de maior tempo no regime intermediário não constituem fundamentos aptos para justificar o indeferimento do benefício da saída temporária. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ROUBO MAJORADO. SAÍDA TEMPORÁRIA PARA VISITA AO LAR. BENEFÍCIO NEGADO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA RELATIVA À GRAVIDADE DO DELITO COMETIDO E À NECESSIDADE DE MAIOR TEMPO NO REGIME SEMIABERTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão do benefício de saída temporária, o art. 123 da Lei de Execução Penal exige o comportamento adequado do condenado, o cumprimento de 1/6 da pena, para o réu primário, e de 1/4, caso seja reincidente, bem como a compatibilidade do benefício com os objetivos da pena.

2. Não há como se extrair dos fundamentos apresentados elementos concretos que justifiquem o indeferimento do benefício pleiteado, pois o acórdão estadual se limitou a discorrer abstratamente sobre o instituto da saída temporária, com base na gravidade abstrata do delito, na longa pena a cumprir e na necessidade de maior vivência do sentenciado no regime intermediário, a fim de se verificar o cumprimento dos requisitos do art. 123 da LEP.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 796.543/RJ, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 16/8/2023.)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. SAÍDA TEMPORÁRIA. VISITA PERIÓDICA À FAMÍLIA INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NÃO OBSERVÂNCIA DO DEVER CONSTITUCIONAL DE FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DO PLEITO EM ELEMENTOS CONCRETOS A RESPEITO DA COMPATIBILIDADE DA BENESSE COM OS OBJETIVOS DA PENA. DETERMINAÇÃO DE NOVO EXAME PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. As instâncias ordinárias entenderam que, no caso, impõe-se maior

cautela para a concessão de saídas extramuros, porque ausente a demonstração do requisito subjetivo pelo Paciente, previsto no art. 123, inciso III, da Lei n. 7.210/1984.

2. O art. 123 da Lei de Execução Penal estabelece como requisitos para a concessão de saídas temporárias o comportamento adequado do apenado, o cumprimento de 1/6 da pena, para o réu primário, e de 1/4, caso seja reincidente, bem como a compatibilidade do benefício com os objetivos da pena.

3. No caso em exame, verifica-se que as instâncias ordinárias utilizaram fundamentação genérica para negar o benefício de saída temporária, porquanto ressaltados, tão somente, e de forma vaga, que o Reeducando iniciou o cumprimento da pena no regime intermediário há pouco tempo; a longa pena a cumprir; a ausência de registros de atividade laborativa e/ou educacional na unidade prisional; e a gravidade dos delitos cometidos (latrocínio e ocultação de cadáver).

Nada foi dito sobre a compatibilidade, em concreto, da visita periódica ao lar pleiteada pela Defesa, que tem por escopo propiciar a reinserção gradual do Apenado à sociedade.

4. Hipótese em que não foi observado o dever constitucional de demonstrar a inadequação da saída temporária proposta pela Defesa com os objetivos da reprimenda, especialmente porque o Apenado, primário, sem registro de falta disciplinar, e com comportamento classificado como excepcional, está no cumprimento da pena desde 13/10/2010, ou seja, já resgatou mais de 44% (quarenta e quatro por cento) do tempo.

5. Ordem de habeas corpus parcialmente concedida.

(HC n. 723.272/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 28/6/2022, DJe de 1/7/2022.)

Ante o exposto, conheço do agravo para dar provimento ao recurso especial, a fim de determinar seja procedida à nova análise do pedido de saída temporária pelo juízo das execuções, com observância do disposto no art. 123 da LEP, nos termos da jurisprudência desta Corte.

É o voto.