AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2712318 - SE (2024/0290014-9)

RELATORA	:	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE
AGRAVADO	:	RENIELE DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO	:	ADAILSON DE JESUS SANTOS - SE007567

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. SAÍDA TEMPORÁRIA. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. REINCIDÊNCIA CONFIGURADA. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE 1/4 DA PENA PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto pelo Ministério Público contra decisão que manteve o benefício de saída temporária concedido a apenado, o qual, à época da concessão, ostentava a condição de primário, cumprindo o requisito objetivo de 1/6 da pena. Após a concessão do benefício, o apenado foi condenado em outro processo, com trânsito em julgado, adquirindo a condição de reincidente. O Ministério Público argumenta que, devido à nova situação de reincidência, o apenado passa a necessitar do cumprimento de 1/4 da pena para a concessão de saída temporária, conforme o disposto no art. 123, II, da Lei de Execução Penal (LEP).

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em determinar se a superveniência de condenação com trânsito em julgado, que altera a condição do apenado de primário para reincidente, impõe a necessidade de cumprimento de 1/4 da pena como requisito objetivo para a concessão do benefício de saída temporária, em substituição ao requisito de 1/6 aplicável ao apenado primário.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O art. 123, II, da LEP estabelece que, para concessão do benefício de saída temporária, o apenado reincidente deve cumprir 1/4 da pena, enquanto o apenado primário deve cumprir 1/6. A mudança de status de primário para reincidente implica alteração no requisito objetivo exigido para o benefício.

Documento eletrônico VDA44910545 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:52:48
Publicação no DJEN/CNJ de 17/12/2024. Código de Controle do Documento: b62a65b9-a851-4022-9bfd-55175be36313

4. A superveniência de condenação com trânsito em julgado impõe a revisão do benefício de saída temporária concedido anteriormente, considerando-se agora a condição de reincidência do apenado, o que obriga a aplicação da fração de 1/4 da pena como requisito objetivo. Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte Superior é pacífica quanto à possibilidade de revisão do benefício em razão de modificações fático-jurídicas posteriores, sendo que o direito à saída temporária não se reveste de caráter absoluto, podendo ser ajustado se for o caso.

5. Em linha com esse entendimento, a revogação da saída temporária é autorizada pelo art. 125 da LEP, o qual prevê a revisão do benefício quando o apenado comete fato definido como crime doloso ou passa a ostentar condições incompatíveis com os requisitos legais para a sua concessão.

IV. AGRAVO CONHECIDO E PROVIDO PARA REFORMAR A DECISÃO RECORRIDA E REVOGAR AS SAÍDAS TEMPORÁRIAS CONCEDIDAS À APENADA, DETERMINANDO QUE AS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS CONSIDEREM A NOVA CONDIÇÃO DE REINCIDÊNCIA PARA O CÁLCULO DE EVENTUAL NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 12 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

Documento eletrônico VDA44910545 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:52:48
Publicação no DJEN/CNJ de 17/12/2024. Código de Controle do Documento: b62a65b9-a851-4022-9bfd-55175be36313

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2712318 - SE (2024/0290014-9)

RELATORA	:	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE
AGRAVADO	:	RENIELE DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO	:	ADAILSON DE JESUS SANTOS - SE007567

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. SAÍDA TEMPORÁRIA. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. REINCIDÊNCIA CONFIGURADA. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE 1/4 DA PENA PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto pelo Ministério Público contra decisão que manteve o benefício de saída temporária concedido a apenado, o qual, à época da concessão, ostentava a condição de primário, cumprindo o requisito objetivo de 1/6 da pena. Após a concessão do benefício, o apenado foi condenado em outro processo, com trânsito em julgado, adquirindo a condição de reincidente. O Ministério Público argumenta que, devido à nova situação de reincidência, o apenado passa a necessitar do cumprimento de 1/4 da pena para a concessão de saída temporária, conforme o disposto no art. 123, II, da Lei de Execução Penal (LEP).

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em determinar se a superveniência de condenação com trânsito em julgado, que altera a condição do apenado de primário para reincidente, impõe a necessidade de cumprimento de 1/4 da pena como requisito objetivo para a concessão do benefício de saída temporária, em substituição ao requisito de 1/6 aplicável ao apenado primário.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O art. 123, II, da LEP estabelece que, para concessão do benefício de saída temporária, o apenado reincidente deve cumprir 1/4 da pena, enquanto o apenado primário deve cumprir 1/6. A mudança de status de primário para reincidente implica alteração no requisito objetivo exigido para o benefício.

Documento eletrônico VDA44909876 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:56:31
Código de Controle do Documento: f66813f7-a697-4edd-9a68-b0876bc3dcf7

4. A superveniência de condenação com trânsito em julgado impõe a revisão do benefício de saída temporária concedido anteriormente, considerando-se agora a condição de reincidência do apenado, o que obriga a aplicação da fração de 1/4 da pena como requisito objetivo. Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte Superior é pacífica quanto à possibilidade de revisão do benefício em razão de modificações fático-jurídicas posteriores, sendo que o direito à saída temporária não se reveste de caráter absoluto, podendo ser ajustado se for o caso.
5. Em linha com esse entendimento, a revogação da saída temporária é autorizada pelo art. 125 da LEP, o qual prevê a revisão do benefício quando o apenado comete fato definido como crime doloso ou passa a ostentar condições incompatíveis com os requisitos legais para a sua concessão.
IV. AGRAVO CONHECIDO E PROVIDO PARA REFORMAR A DECISÃO RECORRIDA E REVOGAR AS SAÍDAS TEMPORÁRIAS CONCEDIDAS À APENADA, DETERMINANDO QUE AS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS CONSIDEREM A NOVA CONDIÇÃO DE REINCIDÊNCIA PARA O CÁLCULO DE EVENTUAL NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial manejado pelo ora agravante.

Contraminuta apresentada, onde a parte recorrida postula o não conhecimento do recurso ou o seu não provimento.

É o relatório.

VOTO

O agravo em recurso especial é tempestivo e infirmou os argumentos da decisão do Tribunal *a quo*, razão pela qual, nos termos do art. 253, parágrafo único, inc. II, do RISTJ, conheço do agravo e passo ao exame do recurso especial.

O recurso especial é tempestivo e está com a representação processual correta. O recorrente indicou os permissivos constitucionais que embasam o recurso e o dispositivo de lei federal supostamente violado, demonstrando pertinência na fundamentação (não incidência da súmula nº 284 do STF).

Observa-se, ainda, que o acórdão recorrido examinou expressamente a matéria arguida no recurso, cumprindo com a exigência do prequestionamento (não

Documento eletrônico VDA44909876 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:56:31
Código de Controle do Documento: f66813f7-a697-4edd-9a68-b0876bc3dcf7

incidência da súmula 282 do STF).

Ademais, o acórdão apresentou fundamentos de cunho infraconstitucional (não incidência da súmula 126 do STJ), todos rebatidos nas razões recursais (não incidência da súmula 283 do STF).

Adiante, observo que a parte recorrente aponta como violados os seguintes dispositivos: arts. 67 e 123, ambos da Lei nº 7.210/1984 (Lei de execuções Penais - LEP) alegando que embora o apenado, à época da concessão da saídas temporárias, fosse primário, situação que carecia do cumprimento de 1/6 da pena (efetivamente cumprido àquela época), a partir da superveniência do trânsito em julgado de nova condenação o agravado passou a ostentar a condição de reincidente, sendo necessário, a partir daí, o cumprimento de 1/4 da pena para o deferimento da benesse, nos termos do art. 123, II, da LEP.

A análise das razões suscitadas pela origem indica desconformidade com o entendimento desta corte, conforme se verifica da fundamentação adotada (e-STJ fls. 50-51):

> *Cinge-se o presente recurso a combater a decisão proferida pelo Juízo da Vara de Execuções Penais que deferiu o benefício de saída temporária pleiteado pelo reeducando Reniele de Oliveira Santos.*
>
> *Nessa perspectiva, defende o representante ministerial que, como o condenado possui reincidência, para fazer jus ao aludido benefício deve cumprir o mínimo de ¼ da pena, e não o percentual de ?, pois não é primário o reeducando, razão pela qual, portanto, tal concessão contrariou o disposto no art. 123, inciso II, da Lei de Execuções Penais, diante da reincidência decorrente da condenação definitiva nos autos de nº 201955000745.*
>
> *De início, a doutrina ensina que a saída temporária é um mecanismo que compõe o chamado Sistema Progressivo de Cumprimento de Pena. Tem por objetivo o retorno gradual do preso ao mundo exterior, sendo um facilitador da sua reintegração social.*
>
> *Pois bem. Analisando detidamente o histórico processual da ação penal de nº 201955000745, infere-se da certidão lançada nos autos da correspondente Apelação 202200339052, que em 01.09.2023 transcorreu in albis o prazo para o agravado recorrer da condenação fixada em seu desfavor. Frise-se, a propósito, que no referido apelo, ainda pende de julgamento a apreciação do agravo à superior instância, interposto pelo corréu.*
>
> *Assim sendo, quando da época da decisão que reconheceu o benefício da saída temporária nos autos da execução penal nº 0002314-52.2018.8.25.0086, o executado ainda era réu primário, mormente quando prolatada em 26.07.2023, razão pela qual se mostrou escorreito o decisum que elegeu o patamar de ?, como permissivo legal previsto no art. 123, inciso II, da Lei de Execuções Penais, verbis:*

Documento eletrônico VDA44909876 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:56:31
Código de Controle do Documento: f66813f7-a697-4edd-9a68-b0876bc3dcf7

Com efeito, passando a agravada a ostentar a condição de reincidente, o benefício deve, assim, ser revisto, mesmo tendo em mente que, à época da concessão da benesse, os requisito estivessem preenchidos. Desse modo, deve ser levada em conta a nova fração para seu cálculo (cumprimento de 1/4 da pena).

No mesmo sentido:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. SAÍDA TEMPORÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO OBJETIVO. SÚMULA N. 182, STJ. AGRAVO DESPROVIDO.*
>
> *I - Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte, cumpre ao agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada.*
>
> *II - Nos termos do art. 123, inciso III, da Lei de execução penal, o apenado primário deve cumprir um sexto da pena como requisito para a obtenção do benefício da saída temporária.*
>
> *III - A jurisprudência desta Corte superior é firme no sentido de que a concessão de saídas temporárias exige o preenchimento dos requisitos legais. Precedentes.*
>
> *IV - Impossível se revolver o contexto probatório original, de maneira a modificar o acórdão de origem, para concluir pela concessão da benesse, ante a ausência de constatação de flagrante ilegalidade prima facie, pois é iterativa a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser imprópria a via do habeas corpus ou do seu recurso ordinário para a análise de teses que demandem ampla incursão no acervo fático. Precedentes.*
>
> *Agravo regimental desprovido.*
>
> *(AgRg no HC n. 909.041/MG, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 9/9/2024, DJe de 13/9/2024.)*

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. SAÍDA TEMPORÁRIA. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO SUBJETIVO. ANÁLISE FUNDAMENTADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. REVISÃO DO ENTENDIMENTO ADOTADO PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA ESTREITA VIA DO WRIT. AGRAVO REGIMENTAL 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. Na hipótese, as instâncias de origem negaram o pedido de saída temporária em face da ausência do requisito subjetivo do reeducando, consubstanciado não apenas na gravidade dos crimes cometidos e na longa pena a cumprir, mas também no fato de que, após a concessão do livramento condicional, o apenado cometeu novo crime, e ainda ostenta registro em sua execução de duas evasões, nas quais também voltou a delinquir.*
>
> *3. Esta Corte Superior pacificou entendimento segundo o qual o*

Documento eletrônico VDA44909876 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:56:31
Código de Controle do Documento: f66813f7-a697-4edd-9a68-b0876bc3dcf7

apenado ter progredido ao regime semiaberto não lhe assegura o direito à saída temporária ou à visitação periódica ao lar, devendo ser analisado o cumprimento do requisito subjetivo para a concessão dos benefícios.

4. Nessa linha de raciocínio, estando consignada a ausência do requisito subjetivo para a aquisição das benesses, impõe-se a aplicação da jurisprudência firmada por ambas as Turmas da Terceira Seção desta Corte Superior no sentido de que o afastamento das conclusões adotadas pelas instâncias de origem, quanto ao não cumprimento do requisito subjetivo para a obtenção da VPL ou do TEM, enseja o inevitável reexame fático-probatório, inadmissível na via estreita do habeas corpus.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 797.831/RJ, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 16/8/2023.)

Outro não deve ser o entendimento, pois a LEP é clara na matéria ao exigir do apenado bom comportamento (art. 123, I), que esteja em regime semiaberto (art. 122), o cumprimento de frações de pena de 1/6 ou 1/4, a depender da primariedade ou reincidência do agente, bem como a adequação do benefício aos objetivos da pena (art. 124, II e III).

Em reforço a essa linha de compreensão, consta do art. 125 da Lei de Execução Penal que a saída temporária será automaticamente revogada quando o condenado praticar fato definido como crime doloso, for punido por falta grave, desatender as condições impostas na autorização ou revelar baixo grau de aproveitamento do curso. Ora, se a prática de crime doloso suspende o usufruto do instituto, com maior razão deve ser a revisão de seus termos a partir da condenação definitiva do agente pela prática de um crime doloso.

Por fim, de se destacar a redação do parágrafo único do mesmo dispositivo, que dispõe que o reeducando poderá recuperar o direito em determinadas situações, dentre elas demonstrar, novamente, o seu merecimento.

Ante o exposto, **conheço** do agravo para **dar provimento** ao recurso especial e revogar as saídas temporárias do agravado, devendo as instâncias ordinárias considerar a nova situação de reincidência da reeducanda para o cálculo de eventual nova concessão do benefício.

É o voto.

Documento eletrônico VDA44909876 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/12/2024 10:56:31
Código de Controle do Documento: f66813f7-a697-4edd-9a68-b0876bc3dcf7

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0290014-9 **AREsp 2.712.318 / SE**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00023145220188250086 00163153320238250000 163153320238250000 201955000745 202300359163 23145220188250086

PAUTA: 10/12/2024 JULGADO: 10/12/2024

Relatora
Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE
AGRAVADO	:	RENIELE DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO	:	ADAILSON DE JESUS SANTOS - SE007567

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

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

Documento eletrônico VDA44902323 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 11/12/2024 19:33:17
Código de Controle do Documento: 4239F02A-934E-4988-8D1E-AD3362C5AF03