

HABEAS CORPUS Nº 564.660 - RJ (2020/0053845-0)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
MARIANGELA BENEDETTO GIUSTI - RJ165552
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : JORGE LUIS TELES PIRES (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. CONDENAÇÃO POR CRIME PRATICADO COM VIOLÊNCIA, INCLUSIVE SEXUAL E NO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO PÚBLICA. VISITA PERIÓDICA AO LAR. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 123, III, DA LEI N. 7.210/1984. ANÁLISE DE COMPATIBILIDADE DO BENEFÍCIO COM OS OBJETIVOS DA PENA. PREMATURIDADE DA CONCESSÃO DA BENESSE. DECISÃO FUNDAMENTADA PELO TRIBUNAL A *QUO*. ELEMENTO SUBJETIVO. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA ESTREITA VIA DO *WRIT*. CONSTRANGIMENTO ILEGAL AUSENTE.

1. *In casu*, a instância ordinária apresentou elementos concretos que justificam o indeferimento da saída temporária para fins de visita familiar, sobretudo a ausência de demonstração do requisito subjetivo do paciente, condenado por crime violência, inclusive sexual e no exercício da função pública, com longa pena a cumprir, recomendando maior cautela na concessão de saídas extramuros.
2. Ademais, a estreiteza da via eleita não admite a dilação probatória necessária para desconstituir o entendimento da instância ordinária sobre o não preenchimento do requisito subjetivo pelo apenado e a incompatibilidade do benefício de saídas temporárias com os objetivos da pena.
3. Ordem denegada.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de **Jorge Luís Teles Pires**, apontando-se como autoridade coatora a Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, que negou provimento ao Agravo de Execução Penal n. 0224878-36.2019.8.19.0001, nos termos da seguinte ementa (fls. 62/63):

Agravo de execução penal defensivo. Irresignação contra decisão que indeferiu VPL ao Apenado. Mérito que se resolve em favor do Agravante. Penas privativas de liberdade que devem ser cumpridas de modo progressivo (LEP, art. 112), segundo a encampada política criminal que tem por escopo estimular a ressocialização e a regeneração do condenado, durante o cumprimento da sanção que lhe foi imposta. Processo de execução da pena que deve ser dinâmico,

sempre sujeito às alterações em face da resposta do Apenado ao tratamento penitenciário. Trânsito em julgado da sentença condenatória que, gerando inversão da presunção de inocência para a certeza da culpa, reclama, como regra geral, o integral cumprimento da pena, à luz do princípio da efetividade da jurisdição penal, somente sendo excepcionado pelos estritos benefícios que concretamente reverenciam a diretriz da reintegração social do apenado (LEP, art. 1º). Benefício da visita periódica ao lar (VPL) que se caracteriza como espécie do instituto regrado pelos arts. 122 e 123 da Lei nº 7210/84, e se traduz pela excepcional permissão de saída do estabelecimento prisional, de natureza temporária e sem vigilância, outorgada aos condenados que cumprem pena em regime semiaberto. Concessão do benefício da VPL que encerra faculdade confiada ao prudente arbítrio do juízo da execução e reclama a presença cumulativa dos requisitos objetivos e subjetivos previstos no art. 123 da LEP. Progressão do condenado ao regime semiaberto não traz como consequência automática o deferimento de visitas periódicas ao lar, figurando, tal circunstância, apenas como pressuposto objetivo à avaliação da outorga do benefício. Avaliação concreta da compatibilidade do benefício da VPL em face dos objetivos da pena (LEP, art. 123, III), pela qual deve o julgador sopesar tanto o lapso temporal em que o condenado obteve progressão para o regime semiaberto, quanto o tipo de crime pelo qual fora condenado e a duração estimada da sua pena total, sendo legítima a eventual denegação do benefício lastreada em juízo negativo sobre tais condicionantes. Agravado com penal total de 20 anos de reclusão por crime de homicídio triplamente qualificado, com previsão de obtenção do livramento condicional somente em 01.12.2023 e de término da pena em data remota (30.07.2030), tendo obtido a progressão para o regime semiaberto em data relativamente recente (01.08.2018). Exame crítico sobre o histórico global do apenado que tende a prevalecer sobre estudos meramente opinativos. Afastamento de diretrizes mais liberalizantes que, de exceção em exceção, de flexibilização em flexibilização, de abrandamento em abrandamento, se presta a atingir o completo desprestígio do sistema e a estridente desnaturação do efetivo cumprimento das penas, tudo plasmado por uma legislação sobremaneira leniente. Não cumprimento do requisito previsto no art. 123, III, da LEP. Agravo defensivo a que se nega provimento.

A Defensoria Pública, impetrante, alega, em síntese, que o paciente faz jus à concessão da visita periódica ao lar e que as decisões proferidas pelas instâncias ordinárias, negando o benefício, não trazem fundamentação idônea que justifique a negativa.

Requer, liminarmente e no mérito, a concessão da ordem a fim de que seja deferida a visita periódica ao lar do paciente.

Liminar indeferida (fls. 73/75).

Dispensadas as informações, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *writ* (fl. 79):

HABEAS CORPUS COM PEDIDO DE LIMINAR. WRIT SUBSTITUTIVO

Documento: 108290707

Página 2 de 8

DE RECURSO ORDINÁRIO. EXECUÇÃO PENAL. SAÍDA TEMPORÁRIA.

1. "*Mostra-se inadequado e descabido o manejo de habeas corpus em substituição ao recurso ordinário cabível*" (HC nº 249.637/AC, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, de 20/09/2012).

2. Consoante a jurisprudência dessa Corte Superior de Justiça, o benefício de saída temporária não é mero desdobramento da progressão ao regime semiaberto, pois o reeducando deve preencher os requisitos elencados no art. 123 da Lei de Execução Penal, notadamente no que se refere à necessária compatibilidade do benefício com os fins da pena.

3. Parecer pelo não conhecimento do *writ*.

É o relatório.

Busca-se, em síntese, por meio do presente *habeas corpus*, seja deferido o benefício de visita periódica ao lar ao paciente.

A insurgência não merece prosperar.

Com efeito, segundo a firme jurisprudência desta Corte Superior, a concessão do benefício de visita periódica ao lar não prescinde da observação de sua compatibilidade com os objetivos da pena, além do bom comportamento, devendo ser gradual o contato maior do apenado com a sociedade, a fim de não frustrar os objetivos da execução.

Ademais, igualmente é firme o entendimento de que o fato de o apenado ter progredido para o regime semiaberto, não lhe assegura o direito automático à visitação periódica ao lar.

Nesse sentido é o parecer ministerial, cujos fundamentos **adoto** como razões de decidir (fls. 82/87 - grifo nosso):

Como se sabe, a concessão do benefício de saída temporária deve observar o disposto nos arts. 122 e 123 da Lei de Execução Penal, *in verbis*:

Art. 122. Os condenados que cumprem pena em regime semiaberto poderão obter autorização para saída temporária do estabelecimento, sem vigilância direta, nos seguintes casos:

I - visita à família;

II - frequência a curso supletivo profissionalizante, bem como de instrução do segundo grau ou superior, na comarca do Juízo da Execução;

III - participação em atividades que concorram para o retorno ao convívio social;

Parágrafo único. A ausência de vigilância direta não impede a utilização de equipamento de monitoração eletrônica pelo condenado, quando assim

determinar o juiz da execução.

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 um sexto da pena, se o condenado for primário, e um quarto, se reincidente;

III - compatibilidade do benefício com os objetivos da pena. (g.n.)

In casu, o Juízo de Direito da Vara de Execuções Penais, ao indeferir o aludido benefício, assim registrou:

Verifico que há que se relevar na apreciação do pleito de visita periódica ao lar o atendimento ao requisito erigido pelo inciso III do artigo 123 da Lei de Execuções Penais, que preceitua a necessidade de análise da compatibilidade do benefício com os objetivos da pena.

Sabidamente, a reprimenda penal possui como objetivo precípua, além do caráter de prevenção geral e repressão à prática de crimes, a ressocialização do indivíduo visando torná-lo adaptado ao convívio em sociedade, dissuadindo-o da prática de condutas perniciosas a terceiros e aos bens relevantes juridicamente tutelados na esfera penal (Princípio da Intervenção Mínima ou da ultima ratio).

Não é outra razão de a Lei de Execução penal ter adotado o sistema da progressividade, que objetiva favorecer o apenado que apresenta bom comportamento carcerário, inserindo-o em um regime menos rigoroso, com maior amplitude de saídas extramuros, e sancionar aquele que persevera em condutas graves, regredindo-o para um regime mais severo.

Portanto, em consonância com o próprio sistema progressivo da pena a submissão do apenado a situação mais benéfica, com maior liberdade e contato com a família e a sociedade em geral deve ser gradual, de forma a assegurar que o apenado vá se adaptando à nova realidade paulatinamente, até que logre atingir a liberdade condicional e, finalmente, a plenitude da liberdade com o término da pena ou extinção da punibilidade.

No caso em tela, o apenado foi condenado por crime praticado com violência, inclusive sexual e no exercício da função pública, obtendo recentemente a progressão ao regime semiaberto (seq. 29). Ademais, ainda possui longo tempo de pena a cumprir, sendo certo que o término está previsto para 29/07/2030 e só obterá lapso temporal para livramento condicional em 01/12/2023 e para progressão ao regime aberto em 17/05/2023.

(...)

Por outro lado, deve ser ressaltado que o indeferimento do requerimento de visita periódica ao lar não representa a transformação do regime semiaberto em fechado, porquanto é da própria essência do semiaberto o menor rigor da Unidade Prisional em que o apenado se encontra encarcerado, em contraponto ao regime fechado em que os apenados, não raro, ficam confinados em suas celas, não tendo a possibilidade de transitarem nas áreas dentro do próprio Presídio.

Constato, destarte, que a concessão no presente momento da saída extramuros do apenado para visitar sua família não se coaduna com o objetivo da pena, servindo, inclusive de estímulo para eventual evasão, razão pela qual o pleito defensivo, ao menos no presente momento, podendo o pedido INDEFIRO ser reapreciado posteriormente (fls. 20/22 e-STJ).

Da leitura do trecho supracitado, não vislumbro qualquer constrangimento ilegal sofrido pelo paciente, cuja pena somente estará extinta no ano de 2030, tendo obtido a progressão para o regime semiaberto em data recente - 01/08/2018, exsurto evidente que a concessão do benefício de saída temporária no presente momento afigura-se prematura, não se compatibilizando com os objetivos da pena. Nesta diretriz:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO PENAL. VISITA PERIÓDICA AO LAR. BENEFÍCIO INDEFERIDO. PREMATURIDADE. AUSÊNCIA DE COMPATIBILIDADE COM OS OBJETIVOS DA PENA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão impugnada por seus próprios fundamentos.

II - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a concessão do benefício de visita periódica ao lar não prescinde da observação de sua compatibilidade com os objetivos da pena, além do bom comportamento, devendo ser gradual o contato maior do apenado com a sociedade, a fim de não frustrar os objetivos da execução. Além disso, também é firme o posicionamento de que o fato de o apenado ter progredido para o regime semiaberto, não lhe assegura o direito à visitação periódica ao lar.

III - In casu, o v. acórdão impugnado, manteve o indeferimento do benefício, concluindo por sua prematuridade, considerando que o sentenciado somente fará jus ao livramento condicional em 21/12/2038, e foi recentemente progredido ao regime semiaberto em 02/10/2017, e, portanto, que a concessão da visita periódica ao lar, nesta fase da execução, não se coadunaria com os objetivos da pena.

IV - Infirmar a conclusão a que chegou o eg. Tribunal de origem, para reconhecer a presença dos requisitos para a concessão da benesse, como pretende a impetração, demandaria aprofundado exame do contexto fático-probatório, providência incabível na via eleita.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 446.526/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2018, DJe 09/08/2018)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO AO RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO DA PENA. PEDIDO DE SAÍDA TEMPORÁRIA. VISITA À FAMÍLIA. INCOMPATIBILIDADE COM OS OBJETIVOS DA PENA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. Os Tribunais Superiores restringiram o uso do habeas corpus e não mais o admitem como substitutivo de recursos, nem sequer para as revisões criminais.

2. Prematura a concessão do benefício. Progressão do regime fechado para o semiaberto há pouco tempo, restando, ainda, longa pena a cumprir.

3. Ausência do requisito da compatibilidade do benefício da saída temporária com os objetivos da pena, com espeque no artigo 123, inciso III,

da Lei nº 7.210/84 atestada pelas instâncias ordinárias, de modo que contrariar tal fundamento exige o revolvimento de matéria fático-probatória, providência inviável em sede de habeas corpus.

4. Habeas corpus não conhecido. (g.n.)

(HC 204.412/RJ, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 05/12/2013, DJe 11/12/2013)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. LIMITES DA IMPETRAÇÃO. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO PARA REGIME SEMIABERTO. VISITA PERIÓDICA AO LAR. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 123, III, DA LEI N. 7.210/1984. ANÁLISE FUNDAMENTADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo do recurso ordinário previsto nos arts. 105, II, *a*, da Constituição Federal e 30 da Lei n. 8.038/1990. Atual entendimento adotado no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, que não têm mais admitido o *habeas corpus* como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais, não ocorrente no presente caso.

2. Segundo a iterativa jurisprudência desta Corte, a progressão para o regime semiaberto não assegura automaticamente a obtenção do benefício da visita periódica ao lar.

3. In casu, as instâncias ordinárias apresentaram elementos concretos que justificam o indeferimento da saída temporária para fins de visita familiar, sobretudo a ausência de demonstração do requisito subjetivo do paciente, condenado por crimes graves, com longa pena a cumprir e que obteve progressão para o regime semiaberto há pouco tempo, recomendando maior cautela na concessão de saídas extramuros.

4. A estreiteza da via eleita não admite a dilação probatória necessária para desconstituir o entendimento da instância ordinária sobre o não preenchimento do requisito subjetivo pelo apenado e a incompatibilidade do benefício de saídas temporárias com os objetivos da pena.

5. *Habeas corpus* não conhecido. (g.n.)

(HC N. 172.374/RJ, Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 14/5/2013, DJe 23/5/2013)

Como se não bastasse, o exame do preenchimento dos requisitos subjetivos pelo sentenciado, estabelecidos no art. 123 da Lei de Execução Penal, não se coaduna com a via eleita, por demandar análise fático-probatória, inviável em sede de *habeas corpus*. A propósito:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. AUTORIZAÇÃO. VISITAS PERIÓDICAS AO LAR. ARTIGO 123 DA LEP. REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ANÁLISE DE COMPATIBILIDADE DO BENEFÍCIO COM OS OBJETIVOS DA PENA. ELEMENTO SUBJETIVO. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte Superior, seguindo a orientação firmada pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, assentou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, com vistas a não se desvirtuar a finalidade desse remédio constitucional. Precedentes.

2. O exame acerca do preenchimento dos requisitos de ordem subjetiva pelo condenado, estabelecidos no art. 123 da Lei de Execução Penal, não se coaduna com a via angusta do *habeas corpus*, por demandar análise fático-probatória.

3. É consabido que a execução penal, além de objetivar a efetivação, a implementação da condenação penal imposta ao sentenciado, busca também propiciar condições para a harmônica integração social daquele que sofre a ação punitiva estatal.

4. A benesse solicitada pelo paciente representa medida que visa à ressocialização do preso, contudo, para fazer jus a esse benefício, o apenado deve necessariamente cumprir todos os requisitos objetivos e subjetivos, consoante se depreende do disposto no *caput* do art. 123 da Lei de Execução Penal.

5. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC n. 276.453/RJ, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 26/9/2016 - grifo nosso)

PRÓPRIO. AUTORIZAÇÃO VISITAS PERIÓDICAS AO LAR. ARTIGO 123 DA LEP. REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ANÁLISE DE COMPATIBILIDADE DO BENEFÍCIO COM OS OBJETIVOS DA PENA. ELEMENTO SUBJETIVO. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior, seguindo a orientação firmada pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, assentou-se no sentido de que o *habeas corpus* não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, com vistas a não se desvirtuar a finalidade desse remédio constitucional. Precedentes.

2. O exame acerca do preenchimento dos requisitos de ordem subjetiva pelo condenado, estabelecidos no art. 123 da Lei de Execução Penal, não se coaduna com a via angusta do *habeas corpus*, por demandar análise fático-probatória.

3. É consabido que a execução penal, além de objetivar a efetivação, a implementação da condenação penal imposta ao sentenciado, busca também propiciar condições para a harmônica integração social daquele que sofre a ação punitiva estatal.

4. A benesse solicitada pelo paciente representa medida que visa à ressocialização do preso, contudo, para fazer jus a esse benefício, o apenado deve necessariamente cumprir todos os requisitos objetivos e subjetivos, consoante se depreende do disposto no *caput* do art. 123 da Lei de Execução Penal.

5. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC n. 345.357/RJ, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 19/5/2016 - grifo nosso)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. LIMITES DA IMPETRAÇÃO. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO PARA REGIME SEMIABERTO. VISITA PERIÓDICA AO LAR. NÃO

PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 123, III, DA LEI N. 7.210/1984. ANÁLISE FUNDAMENTADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo do recurso ordinário previsto nos arts. 105, II, *a*, da Constituição Federal e 30 da Lei n. 8.038/1990. Atual entendimento adotado no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, que não têm mais admitido o *habeas corpus* como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais, não ocorrente no presente caso.

2. Segundo a iterativa jurisprudência desta Corte, a progressão para o regime semiaberto não assegura automaticamente a obtenção do benefício da visita periódica ao lar.

3. *In casu*, as instâncias ordinárias apresentaram elementos concretos que justificam o indeferimento da saída temporária para fins de visita familiar, sobretudo a ausência de demonstração do requisito subjetivo do paciente, condenado por crimes graves, com longa pena a cumprir e que obteve progressão para o regime semiaberto há pouco tempo, recomendando maior cautela na concessão de saídas extramuros.

4. A estreiteza da via eleita não admite a dilação probatória necessária para desconstituir o entendimento da instância ordinária sobre o não preenchimento do requisito subjetivo pelo apenado e a incompatibilidade do benefício de saídas temporárias com os objetivos da pena.

5. *Habeas corpus* não conhecido.

(HC n. 172.374/RJ, da minha relatoria, Sexta Turma, DJe 23/5/2013 - grifo nosso)

Ante o exposto, **denego** a ordem.

Publique-se.

Brasília, 02 de abril de 2020.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator