**EXECUÇÃO DA PENA - REGIME ABERTO - SAÍDA TEMPORÁRIA - AUSÊNCIA
DE IMPEDIMENTO - REQUISITOS - OBSERVÂNCIA**

Ementa: Recurso de agravo. Saídas temporárias. Regime aberto. Ausência de vedação legal. Possibilidade.

- Inexistindo na Lei de Execução Penal vedação expressa à concessão do benefício das saídas temporárias aos condenados que cumprem pena no regime aberto, deve tal benefício ser concedido a esses réus, evitando-se, sobretudo, situação paradoxal, já que o condenado em regime semi-aberto, portanto mais gravoso, possui tal direito, se preenchidos os requisitos legais.

RECURSO DE AGRAVO N° 1.0000.06.432293-6/001 - Comarca de Palma - Recorrente: Marco Antônio Aniceto - Recorrido: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relatora: Des.^a BEATRIZ PINHEIRO CAIRES

Acórdão _____

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de

fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO PARCIAL.

Belo Horizonte, 13 de julho de 2006. -
Beatriz Pinheiro Caires - Relatora.

Notas taquigráficas

A Sr.^a Des.^a Beatriz Pinheiro Caires - Trata a espécie de recurso de agravo interposto pelo sentenciado Marco Antônio Aniceto, condenado pela prática do crime previsto no art. 121, c/c o art. 14, inc. II, ambos do CP, à pena de 3 (três) anos e 8 (oito) meses de reclusão, a ser cumprida no regime aberto, contra decisão da MM. Juíza da Comarca de Palma, que indeferiu seu pedido de saídas temporárias, "à vista da falta de previsão legal e da vida pregressa do réu".

Almeja o recorrente seja-lhe concedido o direito ao aludido benefício.

Há contra-razões, às f.10/13, pugnando pelo provimento do recurso.

A douta Magistrada, em juízo de retratação, manteve sua decisão (f. 14/15).

A Procuradoria-Geral de Justiça, através do parecer de f. 37/39, opina no sentido do provimento parcial do recurso, para que seja reconhecido o direito do réu às saídas temporárias, mediante análise, pelo Juiz, dos requisitos legais cuja comprovação não se faz presente nos autos.

É o relatório.

Conheço do recurso, porque presentes os pressupostos para sua admissibilidade.

Depreende-se dos autos que o recorrente foi condenado à pena de 3 anos e 8 meses de reclusão, a ser cumprida no regime aberto, pela prática do delito previsto no art. 121, *caput*, c/c o art. 14, inc. II, ambos do Código Penal.

Verifica-se que, em primeira instância, o recorrente pleiteou a concessão de saída temporária, a partir do dia 11.11.2005, a fim de participar dos festejos de comemoração do aniversário de sua sobrinha. Nas razões recursais, no entanto, apontou a aproximação das festas natalinas como sendo motivo bastante para justificar a concessão da saída.

Como se vê, a princípio, o recurso estaria prejudicado por perda do objeto, visto que tanto o aniversário quanto as festas natalinas já aconteceram.

Ademais, embora os autos tenham sido baixados em diligência para tal fim, constata-se que não foram juntados cálculo de levantamento de pena, atestado carcerário e certidão de antecedentes criminais do réu, em atenção ao disposto no art. 123, incisos I, II e III, da LEP, o que inviabiliza o exame da questão.

Dessa forma, não há como conceder, nesta oportunidade, o benefício pleiteado pelo recorrente, seja pela não-satisfação das hipóteses previstas no art. 122 da LEP, seja pela impossibilidade de análise dos requisitos objetivos e subjetivos descritos no art. 123 da LEP.

Considerando, entretanto, que, *in casu*, o recurso tratou, de forma genérica, do cabimento desse benefício aos condenados no regime aberto e considerando que a Magistrada de primeira instância indeferiu o pedido de saídas temporárias formulado em favor do agravante, tendo em conta sua vida pregressa e a ausência de previsão legal, já que ele cumpre pena no regime aberto, analisarei apenas a possibilidade, em tese, de se conceder a saída temporária ao condenado que cumpre sua pena em regime aberto.

Consoante o disposto no art. 122 de Lei de Execução Penal - Lei nº 7.210/84 -, os condenados que cumprem pena em regime semi-aberto poderão obter autorização para saída temporária do estabelecimento, mediante o cumprimento dos requisitos objetivos e subjetivos previstos nos arts. 122 e 123 do referido Diploma Legal.

Embora na Lei de Execução Penal não esteja prevista a concessão do aludido benefício aos condenados no regime aberto, vale também ressaltar que, por outro lado, nessa Lei não há expressa vedação à sua concessão a tais condenados.

Com efeito, não há lógica em se afirmar que o art. 122 da LEP limitou a concessão do aludido benefício somente aos condenados em regime semi-aberto.

Isso porque se estaria criando situação paradoxal em que indivíduos, em tese, mais aptos a se reintegrarem à vida social (regime aberto) restariam preteridos em favor dos menos aptos (semi-aberto). Subentende-se que o condenado no regime aberto demonstrou possuir condições pessoais mais favoráveis para reintegrar-se à vida em sociedade e, portanto, merecedor do benefício da saída temporária - que constitui estágio mais avançado do sistema progressivo de execução das sanções corporais.

Afigura-se oportuna a transcrição dos seguintes julgados:

Saídas temporárias. Concessão. Recurso ministerial. Condenado que cumpre pena no regime aberto. Possibilidade. Ausência de vedação legal. Recurso improvido (TJMG - Rel. Des. Herculano Rodrigues, Recurso de Agravo nº 1.0000.04.413292-6/001, j. em 11.11.2004, p. em 26.11.2004).

Agravo em execução penal. Saídas temporárias. Sentenciado em regime aberto ou semi-aberto. Irrelevância. Preenchimento dos requisitos legais. Aferição do mérito carcerário. Necessidade de análise individual de cada pedido. Inoportunidade do deferimento coletivo dessas saídas. Medida destinada a evitar a anarquia do sistema e a perda do controle da execução penal. - Nada impede a concessão de saídas temporárias a presos em regime aberto ou semi-aberto, em determinadas datas especiais do calendário. Todavia, impõe-se a análise individual de cada pedido, para se aferir acerca do preenchimento dos requisitos destinados à obtenção do benefício, em razão da mutabilidade da situação do sentenciado, e para que se evite a anarquia do sistema e a perda do controle da execução penal. Daí ser irrecorrível o deferimento coletivo desse benefício. Por outro lado, o fato de estar o sentenciado a cumprir pena no regime aberto ou semi-aberto é irrelevante, para efeito de obtenção do benefício das saídas temporárias, inexistindo vedação legal a que seja ele (benefício) concedido ao preso que a cumpra no regime aberto (TJMG - Rel. Des. Hyarco Immesi, Recurso de Agravo nº 1.0000.04.412823-9/001, j. em 04.11.2004, p. em 07.12.2004).

Agravo em execução. Saída temporária. Artigo 122 da LEP. Extensão do benefício aos sentenciados em cumprimento de regime aberto. Possibilidade. Ausência de vedação legal. Preliminar. Perda de objeto.

- Inexistindo vedação legal a que seja concedido o benefício das saídas temporárias aos sentenciados que cumprem pena no regime aberto, nada obsta sua concessão. Isto porque, não há fundamento lógico para limitar o aludido benefício aos condenados que cumprem pena em regime semi-aberto, sob pena de se criar situação paradoxal na qual indivíduos com melhores condições de reintegração à vida social restariam preteridos.

- Considerando que a decisão agravada referia-se a um período específico e já houve o gozo do benefício pelos albergados, resta prejudicada a análise do recurso de agravo, porquanto a referida decisão já operou seus efeitos (TJMG - Rel. Des. Armando Freire, Recurso de Agravo nº 1.0000.04.414468-1/001, j. em 22.02.2005, p. em 25.02.2005).

Dessa forma, entendo que a concessão do benefício pleiteado pela defesa é possível, mas não nesta oportunidade, como se esclareceu anteriormente, devendo a MM. Juíza *a quo*, por ocasião de eventual pedido de saídas temporárias, examiná-lo quanto ao preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos previstos nos arts. 122 e 123 da LEP.

Por fim, no que tange à vida pregressa do sentenciado - argumento também utilizado pela Magistrada para negar o benefício -, como bem observou o douto Procurador de Justiça Júlio Gutierrez, “não se pode considerar o comportamento do agravante antes da condenação, pois esse já foi valorado por ocasião da condenação. O que a lei exige agora é comportamento carcerário adequado” (f. 39).

Com essas considerações, acolhendo o parecer da Procuradoria de Justiça, dou provimento parcial ao recurso, apenas para garantir ao recorrente o direito, em tese, à concessão do benefício da saída temporária, o que deverá ser aferido se, eventualmente, o sentenciado novamente o requerer, com observância dos requisitos dispostos nos arts. 122 e 123 da LEP.

Custas, *ex lege*.

Votaram de acordo com a Relatora os Desembargadores *Reynaldo Ximenes Carneiro* e *Hyparco Immesi*.

Súmula - DERAM PROVIMENTO PARCIAL.

-:-:-