



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000277448

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0001849-79.2025.8.26.0309, da Comarca de Jundiaí, em que é agravante ALERRANDRO JOSÉ DA SILVA, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **deram provimento ao agravo para conceder do indulto com base no art. 9º VII, do decreto nº 12.338/2024 e consequentemente extinguir a punibilidade do sentenciado. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores VICO MAÑAS (Presidente sem voto), PAULO ROSSI E AMABLE LOPEZ SOTO.

São Paulo, 24 de março de 2025.

NOGUEIRA NASCIMENTO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo em Execução Penal nº 0001849-79.2025.8.26.0309

Comarca de Jundiaí

Agravante: Alerrandro José da Silva

Agravado: Ministério Público

Voto nº 5.151

EXECUÇÃO PENAL. INDULTO. REGIME ABERTO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES DURANTE O CUMPRIMENTO DE PENA EM REGIME ABERTO. AUSÊNCIA DE DECISÃO INTERRUPTIVA OU DETERMINAÇÃO DE OITIVA PARA FINS DE APURAÇÃO DE FALTA GRAVE. REGRESSÃO DO REGIME ABERTO E HOMOLOGAÇÃO DE FALTA GRAVE POSTERIOR. INDEFERIMENTO DE INDULTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O não cumprimento das obrigações impostas durante o regime aberto pode acarretar na sustação do regime, nos termos do art. 118, §1º da LEP. Contudo, o sentenciado sequer estava cumprindo pena em regime aberto, de modo que aguardava para dar início a pena restritiva de direito, e essa sequer foi reconvertida em privativa de liberdade, não podendo se falar em falta grave por descumprimento de restrição imposta.

2. A análise do preenchimento dos requisitos para a concessão dos benefícios de indulto e de comutação de pena deve remeter à data da publicação do decreto presidencial, sendo indiferente o fato de que posteriormente o sentenciado tenha sido regredido de regime, ou condenado por prática de falta grave cometida em período posterior, conforme, inclusive, previsão expressa de seu art. 6º, §1º.

3. No presente caso, não foi aplicada sanção, reconhecida pelo juízo competente, em audiência de justificação, garantido o direito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, por falta disciplinar de natureza grave, cometida nos doze meses de cumprimento da pena contados retroativamente a 25 de dezembro de 2024 (art. 6º, do Decreto 12.338/2024), ou até mesmo revogado cautelarmente o regime aberto, não existindo notícia de procedimento de apuração de eventual falta grave, devem ser considerados preenchidos os requisitos para o indulto, sendo de rigor a sua concessão.

4. Recurso que se dá provimento.

Vistos.

1. Contra a r. decisão de 1º Grau que lhe indeferiu o pedido de indulto com base no decreto nº 12.338/2024, interpôs o sentenciado Alerrandro José da Silva o presente agravo em execução.

Alega, para tanto, que os requisitos necessários à concessão do benefício foram devidamente preenchidos, uma vez que cumpriu mais de um sexto da pena sem registro formal de prática de falta disciplinar nos 12 meses que antecederam a promulgação do decreto, fazendo jus ao indulto com base no art. 9º VII, do decreto nº 12.338/2024. Aponta que a conversão da pena restritiva de liberdade em regime aberto ocorreu apenas em 12/02/2025, não se tratando de decisão retroativa. Assim, requer a reforma da r. decisão monocrática para que seja deferido o benefício pleiteado.

Processado e contrariado o recurso e mantida a r. decisão, manifestou-se a d. Procuradoria Geral de Justiça pelo desprovimento.

É o relatório.

2. O recurso merece provimento.

Verifica-se dos autos que o agravante, preso em flagrante em 18/01/2024, foi condenado a dois anos de reclusão em regime aberto, teve sua pena substituída por duas restritivas de direito, pela prática do delito previsto no art. 33, §4º, da Lei 11.343/2006, teve sua prisão preventiva revogada por ocasião da sentença, sendo expedido e cumprido alvará de soltura em 28/06/2024.

Ocorre, contudo, que ao tentarem proceder com sua intimação para dar início ao cumprimento da pena restritiva de direito, o Oficial de Justiça não logrou êxito em localizá-lo, conforme certidão de fls. 39 dos autos da execução, que foi

liberada nos autos em 08/01/2025.

Ante tal situação, em 09/01/2025, o Ministério Público pugnou pelo reconhecimento de falta grave e sustação do regime aberto.

A Defensoria Pública, por sua vez, pugnou pela concessão do indulto com base no Decreto nº 12.338/2024, se manifestando contrariamente o Ministério Público, ante o descumprimento das condições no regime aberto, que configuraria falta grave.

Em 12.02.2024, a d. magistrada indeferiu o pedido de indulto sob o argumento de que *“o executado não foi localizado nos endereços constantes nos autos tampouco compareceu em Juízo para regularizar sua situação processual, descumprindo as condições impostas na pena restritiva de direitos e deixando de justificar o seu descumprimento”*, convertendo a pena privativa de liberdade e fixando o regime inicial aberto.

Contudo, a referida decisão merece reforma.

De início, verifica-se que não houve qualquer reconversão da pena restritiva em liberdade, não podendo se falar que o sentenciado estava cumprindo pena em regime aberto. Ainda que o reeducando não tenha mantido seu endereço atualizado, impossível decretar a falta grave, como pretende o *parquet*, uma vez que não há que se falar em descumprimento injustificado de condições no regime aberto, uma vez que o sentenciado sequer estava cumprindo pena no referido regime, e ainda que tivesse, a sustação do regime deveria ocorrer antes do fato extintivo.

Assim já decidiu esta C. Câmara, em julgamentos anteriores:

“Agravos em Execução Penal Extinção da pena privativa de liberdade pelo seu término - Alegação de descumprimento de uma das condições do regime aberto, o que impediria a extinção - Ausência de sustação ou regressão de regime no

curso do cumprimento de pena Decisão mantida -Analogia *in bonan partem* ao artigo 90 do Código Penal - Precedentes deste E. Tribunal de Justiça - Recurso desprovido

(...)

Inviável o acolhimento da pretensão ministerial, pois, em que pese a censurável desídia de Wanderson, como bem afirmou o MM. Juízo a quo, não houve, no curso de cumprimento de pena, sustação ou regressão de regime pelo descumprimento da condição imposta. E, atingido o término de cumprimento de pena sem sustação ou revogação, impõe-se a declaração de extinção da sanção.

Tal raciocínio se justifica em analogia *in bonan partem* ao artigo 90 do Código Penal, o qual afirma que, se até o término do livramento condicional o benefício não é revogado, considera-se extinta a pena privativa de liberdade. Ora, se há tal previsão em relação ao livramento condicional que é benefício mais restrito do que o cumprimento de pena em regime aberto, pois compreende o período de prova, que não se confunde com cumprimento de pena, não há porque não considerar o mesmo raciocínio para o regime aberto, situação mais ampla. (TJSP, 12ª Câmara de Direito Criminal, Rel. Des. Marcelo Gordo, Agravo de Execução Penal nº 0001417-42.2019.8.26.0577).

Além disso, no que pese o Boletim Informativo de fls. 9 ter sido elaborado em 29.10.2024, verifica-se que já teria cumprido 1/6 de sua pena, de modo que a pena remanescente é inferior a oito anos, fatos que somados a sua primariedade atestam o cumprimento do requisito objetivo exigido no inciso VII, do art. 9º do referido decreto:

VII - a pena privativa de liberdade sob o regime aberto ou substituída por pena restritiva de direitos, na forma prevista no art. 44 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, ou beneficiadas com a suspensão condicional da pena, que tenham cumprido, até 25 de dezembro de 2024, um sexto da pena, se não reincidentes, ou um quinto da pena, se reincidentes;

Já em relação ao requisito subjetivo, o decreto presidencial veda a concessão de indulto aos sentenciados condenados pela prática falta grave, cometida nos doze meses de cumprimento da pena contados retroativamente a 25 de dezembro

de 2025, possibilitando a sua concessão caso a prática tenha ocorrido após a publicação do decreto.

Art. 6º A declaração do indulto e da comutação de pena prevista neste Decreto fica condicionada à inexistência de aplicação de sanção reconhecida pelo juízo competente em audiência de justificação, garantido o direito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, por falta disciplinar de natureza grave prevista na Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, cometida nos doze meses de cumprimento da pena, contados retroativamente a 25 de dezembro de 2024.

Parágrafo único. A notícia da prática de falta disciplinar de natureza grave prevista na Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, ocorrida após a data de publicação deste Decreto, não suspende nem impede a obtenção do indulto ou da comutação de pena.

In casu, verifica-se que até a 25/12/2024, data considerada para fins de análise de requisitos para fins de indulto/comutação, não foi reconvertida a pena restritiva de direitos, ou decretada a sustação do regime aberto, ou até mesmo determinada a oitiva do sentenciado.

Além disso, sequer houve homologação da falta grave, sendo apontado o suposto descumprimento injustificado a restrição imposta apenas para fins de indeferimento do indulto.

Nesse aspecto, importante destacar que a análise do preenchimento dos requisitos para a concessão dos benefícios de indulto e de comutação de pena deve considerar se presentes os requisitos na data da publicação do decreto presidencial, sendo indiferente o fato de que posteriormente o sentenciado tenha tido sua pena convertida.

Além disso, de acordo com o art. 84, inciso XII, da Constituição Federal, compete privativamente ao Presidente da República estabelecer requisitos e pressupostos indispensáveis para a concessão do benefício em tela. Sendo assim,

impossível criar critérios ou requisitos diversos daqueles previstos no texto do Decreto editado.

Assim, considerando que a decisão que concede ou indefere o indulto tem natureza declaratória, com efeitos *ex tunc*, retroagindo à data da publicação do Decreto Presidencial, data em que será analisado o cumprimento dos requisitos, de modo que à época de sua edição o sentenciado não cumpria pena em regime aberto, mas teve sua pena substituída por pena restritiva de direitos, cumprindo todos os requisitos exigidos pelo referido Decreto, era de rigor o deferimento do benefício.

Assim sendo, ante o preenchimento dos requisitos legais, de rigor a reforma da decisão.

3. Pelo exposto, dá-se provimento ao agravo para conceder do indulto com base no art. 9º VII, do decreto nº 12.338/2024 e consequentemente extinguir a punibilidade do sentenciado.

JOSÉ ROBERTO NOGUEIRA NASCIMENTO
Relator

jvmf