



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

Registro: 2025.0000345230

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0006513-91.2024.8.26.0050, da Comarca de São Paulo, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado PAULO HENRIQUE FERREIRA FERNANDES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao Agravo de Execução Penal interposto pelo Ministério Público para cassar a decisão atacada, determinando-se a continuidade da execução da pena, inclusive com a apuração de eventual prática de falta grave e sustação cautelar de regime. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente sem voto), MARCIA MONASSI E FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA.

São Paulo, 8 de abril de 2025.

AIRTON VIEIRA
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

Agravo de Execução Penal n. 0006513-91.2024.8.26.0050

Agravante: Ministério Público do Estado de São Paulo

Agravado: Paulo Henrique Ferreira Fernandes

Origem: 4ª Vara das Execuções Criminais da Comarca de São Paulo

MMª. Juíza de Direito: Gabriela Marques da Silva Bertoli

Voto n. 12.911

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. REGIME ABERTO. INSURGÊNCIA MINISTÉRIAL. DESCUMPRIMENTO DE CONDIÇÃO IMPOSTA. PLEITO DE AFASTAMENTO DA EXTINÇÃO DA PENA PELO CUMPRIMENTO. POSSIBILIDADE. SENTENCIADO QUE DEIXOU DE COMPARECER EM JUÍZO. PERÍODO QUE NÃO PODE SER COMPUTADO COMO PENA CUMPRIDA. RECURSO PROVIDO.

1. Conforme pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça, se o sentenciado não compareceu em Juízo para o cumprimento das condições impostas no regime aberto, não há como computar o respectivo período como pena efetivamente cumprida, a despeito de inexistir decisão anterior de sustação cautelar do referido regime. Precedentes (AgRg no HC 828.478/PE – Rel. Min. Sebastião Reis Júnior - Sexta Turma – j. em 11/09/2023 - DJe de 14/09/2023; AgRg no AREsp 2.110.055/MG – Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro - Sexta Turma – j. em 20/06/2023 - DJe de 23/06/2023; AgRg no HC 674.621/DF – Rel. Min. Joel Ilan Paciornik - Quinta Turma – DJe de 14/02/2022; HC 482.915/SP - Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca - Quinta Turma – j. em 11/06/2019 - DJe de 27/06/2019; HC 445.879/SP - Rel. Min. Laurita Vaz - Sexta Turma – j. em 13/12/2018 - DJe de 04/02/2019) e do TJSP (Agravo de Execução Penal 0029690-55.2022.8.26.0050 - Rel. Des. Gilberto Cruz - 3ª Câmara de Direito Criminal – j. em 09/02/2024; Agravo em Execução Penal 0031153-03.2020.8.26.0050 – Rel. Des. Zorzi Rocha – 6ª Câmara de Direito Criminal – j. em 18/08/2023; Agravo em Execução Penal 0034344-56.2020.8.26.0050 – Rel. Des. Eduardo Abdalla – 6ª Câmara de Direito Criminal – j. em 10/08/2023; Agravo em Execução Penal 0002923-77.2023.8.26.0071 – Rel. Des. Ely Amioka – 8ª Câmara de Direito Criminal – j. em 27/07/2023; Agravo em Execução Penal 7000416-24.2023.8.26.0071 – Rel. Des. Euvaldo Chaib – 4ª Câmara de Direito Criminal – j. em 18/07/2023; Agravo em Execução Penal 0000434-08.2023.8.26.0220 – Rel. Des. Tetsuzo Namba – 11ª Câmara de Direito Criminal – j. em 27/06/2023; Agravo em Execução Penal 0004848-45.2021.8.26.0050 – Rel. Des. Tristão Ribeiro – 5ª Câmara de Direito Criminal – j. em 26/05/2023).

2. Agravo de Execução Penal desprovido.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

VOTO

Os presentes autos versam sobre Agravo de Execução Penal, em face de decisão que julgou extinta a pena privativa de liberdade imposta ao sentenciado no processo-crime n. 0081820-32.2016.8.26.0050, que tramitou na 2ª Vara Criminal, do Foro Central Criminal da Barra Funda, Comarca de São Paulo, pelo cumprimento, assim como a pena de multa cumulativamente imposta (fls. 38).

Inconformado, o **Ministério Público do Estado de São Paulo** interpõe o presente recurso, sustentando que o agravado nunca compareceu ao setor de fiscalização para dar início ao cumprimento da pena em regime aberto, descumprindo, assim, as condições impostas, conduta que caracteriza falta grave, passível de regressão de regime e cumprimento da pena remanescente, considerando-se esse período sem cumprimento como interrupção da pena. Alega, ainda, que *"é inviável considerar a pena cumprida apenas porque a data prevista para o seu término foi atingida. Regime aberto é modalidade de cumprimento de pena, assim, as condições impostas devem ser observadas para que a pena seja considerada cumprida. Entendimento em contrário transformaria o regime aberto em pena nenhuma."* Requer, assim, seja dado *"PROVIMENTO a este Agravo de Execução Penal, para determinar que o período em que o agravado não cumpriu as obrigações do regime aberto seja considerado como interrupção de pena, ordenando a sustação do regime aberto e a expedição de mandado de prisão até decisão a respeito da necessidade de regressão de regime."* (fls. 01/08).

Em contrarrazões, a **Defensoria Pública do Estado de São Paulo** requer o improvimento do recurso interposto (fls. 44/46).

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

Mantida a decisão recorrida (fls. 47), a **Procuradoria-Geral de Justiça** opina pelo provimento do Agravo de Execução Penal (fls. 60/61).

É o relatório.

O recurso comporta provimento.

Trata-se de sentenciado condenado à pena de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto e 13 (treze) dias-multa, no mínimo legal, pela prática do crime previsto no art. 157, §2º, II, do Código Penal, conforme o cálculo de pena a fls. 98/100, do PEC n. 0013462-12.2019.8.26.0502, promovido ao regime prisional aberto.

Realizada audiência de advertência no dia 31 de outubro de 2019 (fls. 95, do PEC n. 0013462-12.2019.8.26.0502), o sentenciado, no curso da execução da pena, deixou de cumprir as condições impostas, haja vista que nunca compareceu em Juízo para dar início ao cumprimento da pena no regime em questão, motivo pelo qual o "Parquet" pugnou pela sustação cautelar do benefício, com a expedição de mandado de prisão e a instauração de incidente para fins de regressão de regime (fls. 104, do PEC n. 0013462-12.2019.8.26.0502).

O Juízo de Origem proferiu decisão na qual julgou extinta a pena privativa de liberdade imposta ao sentenciado no processo-crime n. 0081820-32.2016.8.26.0050, que tramitou na 2ª Vara Criminal, do Foro Central Criminal da Barra Funda, Comarca de São Paulo, pelo cumprimento, assim como a pena de multa cumulativamente imposta, pelos seguintes fundamentos:

"Vistos.

1. Alcançado o término da pena, ainda que descumprida uma das condições fixadas para a permanência no regime mais brando, não havendo ao menos a sustação do benefício em tempo hábil, não resta alternativa a não ser o reconhecimento da extinção da pena. Isto

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

posto, **JULGO extinta a pena privativa de liberdade** imposta ao sentenciado, relativa ao processo nº 0081820-32.2016.8.26.0050, da 2ª Vara Criminal, em virtude de seu cumprimento.

Observe estarem presentes os requisitos legais para a concessão do indulto da pena de multa cumulativamente imposta (valor da multa inferior ao mínimo fixado pelo Ministério da Fazenda para inscrição de débitos em Dívida Ativa da União – R\$ 20.000,00 – Art. 1º, II, da Portaria MF nº 75, de 22 de março de 2012), razão pela qual **concedo o indulto da pena de multa**, de ofício, com apoio no art. 2º, inciso X, do Decreto Presidencial nº 11.846/23, e, por consequência, **JULGO extinta a punibilidade** do sentenciado referente ao processo acima mencionado.

2. Tendo havido precedente ordem de liberação, fica dispensada a expedição de alvará de soltura, na forma do art. 409, parágrafo único, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça.

3. Transitada esta em julgado, encaminhe-se cópia à Vara de origem, ao Tribunal Regional Eleitoral e ao IIRGD, que servirá de ofício para todos os fins.

Do mesmo modo, caso existente ação de execução, ajuizada pelo Ministério Público, para a cobrança da pena de multa cumulativamente imposta, comunique-se o Juízo competente.

Após, efetuadas as anotações necessárias, arquivem-se os autos.

P. I. C." (fls. 38).

Pois bem.

Conforme pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça, se o sentenciado não compareceu em Juízo para o cumprimento das condições impostas no regime aberto não há como computar o respectivo período como pena efetivamente cumprida, a despeito de inexistir decisão anterior de sustação cautelar do referido regime. Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS* INDEFERIDO LIMINARMENTE. EXECUÇÃO PENAL. **PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DE ATESTADO DE PENA. REGIME ABERTO. COMPARECIMENTO MENSAL AO PATRONATO PENITENCIÁRIO. CONDIÇÃO FIXADA PELO JUÍZO. DESCUMPRIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONSIDERAÇÃO DO PERÍODO EM QUESTÃO COMO DE PENA CUMPRIDA. PRECEDENTES.** AUSÊNCIA DE RECONHECIMENTO DA FALTA GRAVE. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. Agravo regimental não conhecido."

(STJ - AgRg no HC 828.478/PE – **Rel. Min. Sebastião Reis Júnior** - Sexta Turma – j. em 11/09/2023 - DJe de 14/09/2023);

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. **DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES DA PRISÃO DOMICILIAR.** IMPOSSIBILIDADE.

1. Se o apenado não compareceu em juízo para o cumprimento das condições impostas, relativas ao regime aberto, não há como computar o respectivo período como pena efetivamente cumprida, a despeito de inexistir decisão anterior de sustação cautelar do referido regime.

2. "A situação posta nos autos refere-se ao descumprimento de condições impostas ao apenado em regime aberto, situação distinta daquelas que justificam a aplicação do verbete sumular n. 617/STJ, específico para as hipóteses de concessão de livramento condicional, o que impede a sua incidência" (AgRg no HC 606.027/SP, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 02/02/2021, DJe de 10/02/2021).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AgRg no AREsp 2.110.055/MG – **Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro** - Sexta Turma – j. em 20/06/2023 - DJe de 23/06/2023);

"AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO. APENADO QUE OBTVEU A PROGRESSÃO AO REGIME ABERTO EM MINAS GERAIS. CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA PERANTE A VEPERA/DF. NÃO REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA ADMONITÓRIA NO DF. ASSINATURA DE TERMO DE COMPARECIMENTO COM RESSALVAS NO PERÍODO EM QUE OS AUTOS AINDA NÃO HAVIAM SIDO ENVIADOS AO DF. **APENADO QUE TERIA SIDO INTIMADO PARA DAR CONTINUIDADE AO CUMPRIMENTO DA PENA E NÃO FOI ENCONTRADO. PRISÃO POSTERIOR PELA PRÁTICA DE NOVOS DELITOS. TEMPO DE PENA NO REGIME ABERTO NÃO COMPUTADO.** AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

3. Com efeito, "nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, se a Paciente não compareceu em Juízo para o cumprimento das condições impostas ao regime aberto, não há como computar o respectivo período como pena efetivamente cumprida" (HC 445.879/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 04/02/2019).

4. Agravo regimental desprovido."

(STJ - AgRg no HC 674.621/DF – **Rel. Min. Joel Ilan Paciornik** - Quinta Turma – DJe de 14/02/2022);

"*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DA PENA. **DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES IMPOSTAS NO REGIME ABERTO. NÃO COMPARECIMENTO EM JUÍZO. PERÍODO DE PENA NÃO COMPUTADO COMO PENA CUMPRIDA. FRUSTRAÇÃO DA FINALIDADE DA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.**

1. O *habeas corpus* não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. Se o apenado descumpre as condições do regime aberto ou

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

não comparece para dar cumprimento às condições impostas, não há falar em extinção da pena pelo cumprimento da pena remanescente, o qual sequer se inicia efetivamente em tais casos. Precedentes do STJ (HC 380.077/PR, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 24/10/2017, DJe 06/11/2017)."

(STJ - HC 482.915/SP - Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca - Quinta Turma – j. em 11/06/2019 - DJe de 27/06/2019);

"HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. REGIME ABERTO. EXIGÊNCIA DE COMPARECIMENTO DA SENTENCIADA EM JUÍZO. DESCUMPRIMENTO. CÔMPUTO DO PERÍODO QUE MEDEIA A DATA DO INÍCIO DO ABANDONO E A DE PROLAÇÃO DA DECISÃO QUE SUSPENDEU O BENEFÍCIO COMO PENA EFETIVAMENTE CUMPRIDA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA.

1. Se a Paciente não compareceu em Juízo para o cumprimento das condições impostas ao regime aberto, não há como computar o respectivo período como pena efetivamente cumprida.

2. Ordem denegada."

(STJ - HC 445.879/SP - Rel. Min. Laurita Vaz - Sexta Turma – j. em 13/12/2018 - DJe de 04/02/2019).

Na mesma linha, julgados deste Tribunal de Justiça, inclusive desta Câmara de Direito Criminal:

"AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – Insurgência contra r. decisão que sustou o regime aberto por descumprimento das condições impostas. Descabimento. **Impossibilidade de extinção da punibilidade pelo integral cumprimento. Notícia de inobservância das obrigações estabelecidas em audiência admonitória pelo sentenciado durante sua vigência – Causa potencial de rebaixamento a regime mais gravoso. Poder geral de cautela do Magistrado.** Inteligência do artigo 66, III, "b" e "f"; e VI, da LEP. Precedentes do E. STF – Agravo desprovido."

(TJSP - Agravo de Execução Penal 0029690-55.2022.8.26.0050 - Rel. Des. Gilberto Cruz - 3ª Câmara de Direito Criminal – j. em 09/02/2024);

"Agravo em execução. Regime aberto. Não comprovação de cumprimento de condição imposta - comparecimento mensal em Juízo. Revogação da extinção da execução das penas privativas de liberdade. Provimento ao recurso."

(TJSP – Agravo em Execução Penal 0031153-03.2020.8.26.0050 – Rel. Des. Zorzi Rocha – 6ª Câmara de Direito Criminal – j. em 18/08/2023);

"AGRAVO EM EXECUÇÃO. Irresignação ministerial contra extinção

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

da pena privativa, a despeito do descumprimento das condições impostas ao regime aberto. Sentenciado que não realizou comparecimentos em cartório e tampouco efetuou o pagamento da multa. Não basta o mero decurso do prazo sendo imprescindível, também, o cumprimento das condições estabelecidas. Precedente jurisprudencial. PROVIMENTO."

(TJSP – Agravo em Execução Penal 0034344-56.2020.8.26.0050 – **Rel. Des. Eduardo Abdalla** – 6ª Câmara de Direito Criminal – j. em 10/08/2023);

"Agravo em Execução - R. decisão que julgou extinta a pena privativa de liberdade imposta ao sentenciado, ora agravado, diante de seu integral cumprimento.

Pleito Ministerial requerendo seja cassada a r. decisão agravada, aduzindo que não se comprovou o efetivo cumprimento das condições do regime aberto.

Sentenciado que obteve progressão ao regime aberto, mediante algumas condições, dentre as quais, comparecimento em juízo para comprovação de atividades. Todavia, não se comprovou se houve efetivo comparecimento. Posteriormente, a pena foi extinta pelo integral cumprimento, somente pelo decurso do tempo.

Não basta o mero decurso do tempo para a extinção da punibilidade, sendo imprescindível o cumprimento das condições do regime aberto - A pena privativa de liberdade do acusado não deveria ter sido extinta pelo cumprimento somente pelo decurso do prazo - Precedentes do C. STJ - Esta C. Câmara assim já decidiu em caso análogo - De rigor a cassação da decisão recorrida, para que sejam providenciadas informações acerca do efetivo cumprimento das condições impostas ao sentenciado, para que, então, após a manifestação das partes, nova decisão acerca de eventual extinção da pena seja proferida.

Prequestionamento - Desnecessidade de menção expressa aos textos da lei em que se baseia o Acórdão. Prequestionamento implícito.

Recurso Ministerial provido, nos termos deste Voto."

(TJSP – Agravo em Execução Penal 0002923-77.2023.8.26.0071 – **Rel. Des. Ely Amioka** – 8ª Câmara de Direito Criminal – j. em 27/07/2023);

"AGRAVO EM EXECUÇÃO – REGIME ABERTO – PLEITO MINISTERIAL PARA CASSAR A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELO CUMPRIMENTO, COM APURAÇÃO DA FALTA GRAVE PRATICADA E EVENTUAL REGRESSÃO DE REGIME – NECESSIDADE – DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES DO REGIME ABERTO – IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO FICTO DA PENA – HIPÓTESE DE COMETIMENTO DE FALTA GRAVE, NOS TERMOS DO ART. 50, V, DA LEP – DECISÃO REFORMADA – AGRAVO MINISTERIAL PROVIDO."

(TJSP – Agravo em Execução Penal 7000416-24.2023.8.26.0071 – **Rel. Des. Euvaldo Chaib** – 4ª Câmara de Direito Criminal – j. em 18/07/2023);

"1-) Agravo em Execução Penal. Irresignação do Ministério Público. Recurso provido. 2-) Descumprimento das condições do regime aberto. Pleito para afastamento da extinção da pena pelo

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
3ª Câmara de Direito Criminal

cumprimento. Possibilidade. 3-) Se o sentenciado não compareceu em Juízo para o cumprimento das condições impostas, não há como computar o respectivo período como pena efetivamente cumprida. 4-) Decisão cassada."

(TJSP – Agravo em Execução Penal 0000434-08.2023.8.26.0220 – **Rel. Des. Tetsuzo Namba** – 11ª Câmara de Direito Criminal – j. em 27/06/2023);

"EXECUÇÃO PENAL. Extinção da pena corporal pelo cumprimento. Descabimento. Sentenciado que descumpriu condição imposta para o desconto da pena em regime aberto, deixando de comparecer em Juízo. Período de descumprimento que não pode ser computado como pena efetivamente cumprida. Decisão cassada. Agravo provido, com observação."

(TJSP – Agravo em Execução Penal 0004848-45.2021.8.26.0050 – **Rel. Des. Tristão Ribeiro** – 5ª Câmara de Direito Criminal – j. em 26/05/2023).

Ademais, o descumprimento de condição imposta no regime aberto enseja, em tese, o reconhecimento da prática de falta disciplinar de natureza grave, nos termos do art. 50, V, da Lei de Execução Penal, o que deverá ser apurado no Juízo de Origem, assim como a sustação cautelar do referido regime.

Assim, considerando as circunstâncias do caso concreto, a decisão proferida pela Magistrada "a quo" deve ser cassada, pois em desconformidade com o entendimento jurisprudencial acima mencionado.

Com essas considerações, **dou provimento** ao Agravo de Execução Penal interposto pelo Ministério Público para cassar a decisão atacada, determinando-se a continuidade da execução da pena, inclusive com a apuração de eventual prática de falta grave e sustação cautelar de regime.

É como voto.

Desembargador AIRTON VIEIRA
Relator