



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000350009

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0016798-46.2024.8.26.0050, da Comarca de São Paulo, em que é agravante MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, é agravado MICHAEL ALVES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por v.u., deram provimento ao recurso para restabelecer a pena privativa de liberdade imposta a Michael Alves, matrícula SAP nº 526.141-7, devendo o juízo apreciar os pedidos de sustação cautelar de regime e de expedição de mandado de prisão formulados pelo Ministério Público às fls. 128, autos originais.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALEX ZILENOVSKI (Presidente) E ROBERTO SOLIMENE.

São Paulo, 9 de abril de 2025.

FRANCISCO ORLANDO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo em Execução Penal nº 0016798-46.2024.8.26.0050.

Agravante: Ministério Público.

Agravado: Michael Alves.

@PEC nº 0030803-44.2022.8.26.0050 – Juízo da 4ª V.E.C. da Capital.

Voto nº 53.848 – Relator.

EMENTA: DIREITO PENAL. AGRAVO. EXECUÇÃO PENAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PORQUE ATINGIDO O FIM DA PENA ANTES QUE FOSSE PROFERIDA DECISÃO DE SUSTAÇÃO CAUTELAR DO REGIME ABERTO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

I. Caso em Exame

Agravo em Execução Penal interposto pelo Representante do Ministério Público que declarou extinta a pena privativa de liberdade imposta a Michael Alves porque atingido seu término, a despeito de o condenado haver abandonado ao resgate da reprimenda.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se o período em que o Agravante esteve em liberdade sem cumprir as condições do regime aberto pode ser considerado como pena cumprida.

III. Razões de Decidir

3. O descumprimento das condições do regime aberto é incompatível com a finalidade ressocializadora da pena, não podendo o período de abandono ser computado como pena cumprida, até porque caracterizada falta disciplinar de natureza grave (LEP, art. 50, inciso V).

4. A aplicação da Súmula nº 617 do STJ é inviável, pois se refere ao livramento condicional, enquanto o regime aberto implica em cumprimento de pena em regime de prisão.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso provido para restabelecer a pena privativa de liberdade.

Tese de julgamento: 1. O descumprimento das condições do regime aberto impede o cômputo do período como pena cumprida.

Legislação Citada:

Código Penal, art. 36

Lei de Execução Penal, arts. 50, V, e 118

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp 2.106.070/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Daniela Teixeira, DJEN de 26/2/2025; AgRg no HC 828.440/ES, Sexta Turma, Rel. Min. Teodoro Silva Santos, DJe de 07/3/2024; STJ, AgRg no AREsp 2.110.055/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, DJe de 23/6/2023; STJ, AgRg no HC 606.027/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 10/02/2021; HC 482.915/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 27/6/2019; HC 380.077/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 06/11/2017; HC 207.698/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 23/10/2012.

Trata-se de Agravo em Execução Penal interposto pelo **representante do Ministério Público** contra respeitável decisão proferida pelo **Juízo da 4ª Vara das Execuções Criminais da Capital**, que julgou extinta a pena privativa de liberdade imposta a *Michael Alves*, apesar de ter abandonado o cumprimento da pena. Insiste no restabelecimento da pena privativa de liberdade.

O recurso foi contrarrazoado e a decisão mantida. A Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo provimento.

É o relatório.

O Agravado cumpria pena em regime aberto pelo crime de tráfico de drogas privilegiado desde 26/10/2022. O término do cumprimento da pena estava previsto para março de 2024, mas sobreveio notícia de descumprimento de condição do regime aberto em janeiro de 2024 (parou de comparecer em juízo para informar e justificar suas atividades (fls. 120/122 e 125/127). O Ministério Público requereu a sustação cautelar da benesse, mas a juíza declarou extinta a pena privativa de liberdade.

Mas evidentemente preservada a convicção da digna magistrada, a decisão foi equivocada, pois o Agravado abandonou o cumprimento da pena, motivo pelo qual o tempo que permaneceu em liberdade sem cumprir qualquer das condições da benesse não pode ser computado como pena fictamente cumprida, até porque o comportamento caracteriza, em tese, falta disciplinar de natureza grave (LEP, art. 50, V).

O descumprimento de qualquer das condições impostas para o regime aberto é incompatível com a finalidade ressocializadora da pena, pois acaba frustrando os fins da execução. Admitir o cômputo do período de abandono do cumprimento implicaria em permitir a burla do sistema judicial, o resgate da pena e, em última análise, a sua finalidade.

O regime aberto se baseia na autodisciplina e no senso de responsabilidade do condenado, ficando autorizada a transferência quando venha a frustrar os fins da execução (inteligência do artigo 36, do Código Penal, e 118, da LEP). Exatamente o que ocorreu no caso em exame.

Inviável a aplicação por analogia do entendimento consubstanciado no enunciado da Súmula nº 617, do Superior Tribunal de Justiça (*“A ausência de suspensão ou revogação do livramento condicional antes do término do período de prova enseja a extinção da punibilidade pelo integral cumprimento da pena”*), porque no livramento condicional o condenado se encontra em liberdade, em período de prova, enquanto o regime aberto implica em cumprimento da pena em regime de prisão, ainda que mais brando _ em Casa do Albergado ou, à sua falta, p.a.d. _, de modo que o abandono do seu resgate acarreta o mesmo efeito instantâneo da fuga:

interrupção do cumprimento, não havendo que falar em pena cumprida.

E assim vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça há mais de uma década:

[...] 4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que, se o apenado descumpre as condições do regime aberto ou não comparece em juízo para cumpri-las, não há falar em extinção da pena, pois o período de descumprimento não pode ser computado como pena efetivamente cumprida.

5. A finalidade do regime aberto, baseada na ressocialização e na autodisciplina, é frustrada quando o apenado não cumpre as obrigações estabelecidas, configurando, inclusive, falta grave (art.

50, V, da LEP). [...] (REsp 2.106.070/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Daniela Teixeira, DJEN de 26/2/2025);

[...] 2. O entendimento adotado pelo Tribunal de origem está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, segundo a qual, se o 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, caracterizando, ademais, falta disciplinar de natureza grave. [...] AgRg no HC 828.440/ES, Sexta Turma, Rel. Min. Teodoro Silva Santos, DJe de 07/3/2024;

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 n. 606.027/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 2/2/2021, DJe de 10/2/2021).

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 2.110.055/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, DJe de 23/6/2023;

[...] AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES IMPOSTAS NO REGIME ABERTO. NÃO COMPARECIMENTO EM JUÍZO. PERÍODO DE PENA NÃO COMPUTADO COMO PENA CUMPRIDA. FRUSTRAÇÃO DA EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Se o 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. Sendo assim, não há falar em extinção da pena pelo cumprimento da pena remanescente.

2. Outrossim, 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.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 606.027/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 10/02/2021, *grifos da reprodução*);

[...] 2. Se o apenado descumpre as condições do regime aberto ou 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. Precedente do STJ. (HC 380.077/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 06/11/2017) [...] (HC 482.915/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 27/6/2019);

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. REGIME ABERTO. EXIGÊNCIA DE COMPARECIMENTO DO SENTENCIADO 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. (HC 445.879/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 04/2/2019);

[...] 1. Se o apenado descumpre as condições do regime aberto ou não comparece para dar cumprimento às condições impostas, não há que falar em extinção da pena pelo cumprimento da pena remanescente, o qual sequer se inicia efetivamente em tais casos. Precedentes STJ [...]

[...] e não há que se falar em aplicação do entendimento adotado para o benefício do livramento condicional [...] (HC 380.077/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 06/11/2017);

[...] 3. Se o 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 207.698/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 23/10/2012).

Assim, é caso de restabelecer a pena privativa de liberdade.

Ante o exposto, o meu voto **dá provimento** ao recurso para restabelecer a pena privativa de liberdade imposta a **Michael Alves, matrícula SAP nº 526.141-7**, devendo o juízo apreciar os pedidos de sustação cautelar de regime e de expedição de mandado de prisão formulados pelo Ministério Público às fls. 128, autos originais.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

FRANCISCO ORLANDO

Relator