



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000435471

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0000564-91.2025.8.26.0037, da Comarca de Araraquara, em que é agravante KAIO AUGUSTO NOGUEIRA 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: **negaram provimento ao agravo de execução. 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), AMABLE LOPEZ SOTO E SÉRGIO MAZINA MARTINS.

São Paulo, 5 de maio de 2025.

PAULO ROSSI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Agravo de Execução nº 0000564-91.2025.8.26.0037 – Comarca de Araraquara – Vara do Júri/Execuções

Agravante: Kaio Augusto Nogueira da Silva

Agravado: Ministério Público do Estado de São Paulo

TJSP – 12ª CÂMARA DE DIREITO CRIMINAL

VOTO Nº 51.631

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL – Reconversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade sem prévia realização de audiência de justificação, caracterizando violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa – NÃO VERIFICADO – Desnecessária audiência de justificação, vez que o art. 118 da LEP dispõe sobre a necessidade de prévia oitiva do condenado em caso de determinação de regressão de regime prisional em razão da prática de novo crime ou de falta disciplinar grave, o que não se aplica na espécie – Somente nas situações em que não se oportunizou ao sentenciado a possibilidade de justificar sua conduta é que estaria configurada a nulidade nos moldes aventados pela defesa – Embora intimado pessoalmente para dar início ao cumprimento da pena restritiva de direitos, o sentenciado ficou-se inerte, demonstrando descaso para com a Justiça e desinteresse no cumprimento da pena restritiva de direitos – Fiscalização da execução e reconversão da pena substitutiva que se insere no poder-dever geral de cautela, o qual compete ao Juízo das Execuções – Exegese dos artigos 44, § 4º, do Código Penal, e 66, V, alíneas a e b, da Lei nº 7.210/84

Agravo improvido

Vistos.

Trata-se de recurso de agravo em execução interposto pela Defensoria Pública em benefício de Kaio Augusto Nogueira da Silva, contra decisão proferida pelo d. Juízo de Direito da Vara do Júri e das Execuções da Comarca de Araraquara/SP, que nos autos da execução

digital nº 0008105-15.2024.8.26.0037, converteu a pena restritiva de direitos em pena privativa de liberdade, em razão de descumprimento injustificado.

Assevera a defesa, em síntese, que não houve o descumprimento injustificado da reprimenda imposta, de acordo com o art. 44, §4º, do CP, não se demonstrando nos autos qualquer hipótese de descumprimento injustificado da restrição imposta, uma vez que nem sequer nem sequer foi intimado para justificar o suposto descumprimento da restrição imposta, sendo eivada de ilegalidade a decisão que converteu a pena restritiva de direitos em pena privativa de liberdade.

Requer o recolhimento do mandado de prisão expedido, determinando-se a realização de diligências no sentido de se determinar a intimação do sentenciado para justificar o descumprimento da reprimenda imposta, prequestionando toda a matéria (fls. 2/6).

Processado o agravo e, apresentada a contraminuta, pugnando pelo improvimento (fls. 38/41), foi mantida a decisão monocrática (fls. 42). Nesta instância, a douta Procuradoria Geral de Justiça, em parecer, opinou pelo desprovimento do recurso defensivo (fls. 56/59).

É o relatório.

Consta dos autos que o agravante foi condenado em definitivo na ação penal nº 1500346-23.2021.8.26.0556, ensejando o PEC nº 0008105-15.2024.8.26.0037, por incurso no art. 180, *caput*,

Código Penal, à pena de 1 (um) ano, em regime aberto, e ao pagamento de 10 dias-multa, no piso, substituída a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consistente em prestação pecuniária, consistente no pagamento de 1 (um) salário mínimo a entidade beneficente a ser designada pelo Juízo das Execuções.

Elaborado o cálculo de pena (fls. 7/8), foi proferida decisão homologando-o, determinando-se a intimação do sentenciado para iniciar o cumprimento da pena substitutiva, consignando-se quanto a cientificação que eventual descumprimento injustificado poderá acarretar a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade (fls. 9/10).

Houve a regular intimação do sentenciado em 30/10/2024 (fls. 11), todavia, foi certificado nos autos, em 02/12/2024, a não comprovação do pagamento da prestação pecuniária (fls. 12).

O Ministério Público, considerando o teor da certidão cartorária, requereu a intimação do executado para que justificasse o descumprimento, sob pena de reconversão em pena privativa de liberdade (fls. 13). A Defensoria Pública postulou a intimação do sentenciado para que ele tivesse a oportunidade de justificar o descumprimento da obrigação imposta e retornar ao cumprimento das penas restritivas de direitos, ou subsidiariamente, caso verificado o descumprimento injustificado da pena restritiva de direitos, a aplicação ao apenado da sanção de advertência, nos termos do artigo 57 da Lei 7210/84 (fls. 14/15).

Sobreveio decisão de 15/01/2025, pela qual o d. Juízo *a quo*

indeferiu o pedido de realização de diligência formulado pela defesa, e converteu a pena restritiva de direito em pena privativa de liberdade, sob a seguinte fundamentação, *in verbis*:

“(...) De registrar-se, inicialmente, que a conversão aventada não exige prévia oitiva do sentenciado em audiência, porque tal ato afigura-se necessário, apenas, para regressão de regime prisional, à luz da disposição contida no art. 118, § 2º, da Lei de Execução Penal.

O restabelecimento da pena privativa de liberdade, em razão da conversão das restritivas de direitos, pressupõe, somente, a observância do contraditório.

No caso em apreço, o condenado fora intimado, possibilitando-se a manifestação da defesa técnica, em observância ao devido processo legal. Contudo, mantiveram-se inertes sentenciado e defensor quanto ao início do cumprimento da restrição imposta ou comprovação de justo motivo para a omissão.

(...)

Por outro lado, o condenado foi beneficiado com a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

No entanto, houve descumprimento injustificado da sanção pecuniária, porque, regularmente intimado, o sentenciado manteve-se inerte, ou seja, não iniciou o regular cumprimento da pena aplicada ou justificou a sua omissão.

A defesa, por sua vez, não comprovou justo motivo para o descumprimento verificado.

Em resumo: diante do injustificado descumprimento da restrição

imposta, mostra-se de rigor a sua conversão em privativa de liberdade, nos termos do art. 44, § 4º, do Código Penal, e do art. 181, caput, da Lei de Execução Penal.

(...)

Tal conversão, embora drástica, é a única medida cabível/possível em relação àquele que, já beneficiado com a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, demonstra desinteresse no cumprimento da reprimenda que lhe foi imposta, depois de esgotado o devido processo legal.

Ademais, a defesa não indiciou, e a lei não prevê, outra forma possível de cumprimento do decreto condenatório, coberto pelo manto da coisa julgada.

(...)

A par disso, a conversão acima cogitada encontra expressa previsão no art. 44, § 4º, do Código Penal, e no art. 181, caput, da Lei de Execução Penal, de modo que alegação nesse sentido afronta disposição literal de lei.

(...)

De rigor, então, diante do quadro acima delineado, a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, nos exatos termos do art. 44, § 4º, do Código Penal, e do art. 181, caput, da Lei de Execução Penal.

Posto isso, CONVERTO a pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, a ser cumprida inicialmente em regime prisional ABERTO, conforme estabelecido na r. decisão condenatória.

“c”, do Código Penal, e arts. 93 a 95 da Lei de Execução Penal), a pena será cumprida na residência do condenado (prisão albergue domiciliar), mediante a aceitação e a observância das seguintes condições, necessárias e suficientes à almejada ressocialização (art. 36, § 1º, do Código Penal, e arts. 113, 114 e 115, todos da Lei de Execução Penal): (...).” (fls. 16/28).

Em que pese entendimentos em contrário, o que se verifica é que o recurso defensivo não comporta provimento.

Com efeito, não se verifica qualquer violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, conforme faz crer a ilustre defesa, ante a reconversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, sem antes dar a oportunidade para apresentar justificativa.

Embora intimado pessoalmente para dar início ao cumprimento da pena restritiva de direitos – e cientificado, também, de que eventual descumprimento injustificado poderia acarretar a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade – o sentenciado não efetuou a entrega da sanção pecuniária imposta, consistente no pagamento de 1 (um) salário mínimo a uma entidade beneficente, de forma que não cumpriu o estabelecido no cumprimento da pena substituída, quedando-se inerte, não justificando qualquer motivo para o descumprimento verificado.

Com efeito, somente nas situações em que não se oportunizou ao sentenciado a possibilidade de justificar sua conduta é que estaria configurada a nulidade nos moldes aventados pela defesa. O que não ocorre na hipótese.

E, previamente à prolação da decisão recorrida,

manifestaram-se as partes, em observância ao contraditório, tendo o Ministério Público se manifestado pela conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, enquanto a Defensoria Pública, de seu turno, requereu a intimação do reeducando, a fim de possibilitar a apresentação de justificativa para o não cumprimento da pena de prestação de serviço à comunidade.

Dessa forma, o magistrado monocrático, corretamente, converteu a sanção alternativa em reprimenda corporal, fixando o regime aberto, na modalidade prisão albergue domiciliar, consoante a exegese do art. 44, § 4º do Código Penal, e do art. 181, *caput*, da Lei de Execução Penal.

Com efeito, somente nas situações em que não se oportunizou ao sentenciado a possibilidade de justificar sua conduta é que estaria configurada a nulidade nos moldes aventados pela defesa.

O sentenciado, embora devidamente cientificado de que deveria dar início ao cumprimento da pena, ficou-se inerte, demonstrando descaso para com a Justiça e desinteresse no cumprimento da pena restritiva de direitos.

Não se pode olvidar que a substituição já foi um privilégio especial. Em caso de descumprimento das condições impostas ocorre tão somente o retorno ao que já era devido.

Segundo preleciona Guilherme de Souza Nucci: *"a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos já foi um benefício conseguido pelo agente na sentença condenatória. Não*

é cabível decepcionar o Estado, que confiou na sua condição moral e na sua responsabilidade para cumpri-la, sem necessidade da utilização de qualquer mecanismo de coerção” (in Leis Penais e Processuais Penais Comentadas. 5. ed. São Paulo: 2010).

Ademais, como já decidido pelo eminente Desembargador Fernando Torres Garcia: *"Nunca é demais rememorar que cabia ao próprio sentenciado procurar espontaneamente o MM. Juízo da execução e eventualmente declinar os motivos de impossibilidade de comparecimento, como, aliás, pactuado, não cabendo ao Judiciário praticamente implorar que o mesmo cumpra a reprimenda que lhe foi imposta"* (TJSP, HC nº 990.10.296338-1, 14ª Câmara Criminal, j. em 02/09/2010).

Outrossim, a audiência de justificação não se aplica ao presente caso, uma vez que não se trata de regressão de regime, mas sim, conversão da pena restritiva de direito em privativa de liberdade, não havendo previsão legal para tal.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CONVERSÃO DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA EM PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. POSSIBILIDADE. ART. 44, § 4º, DO CÓDIGO PENAL. DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES IMPOSTAS. NÃO PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO. REGIME ABERTO. NÃO COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA DE ADVERTÊNCIA. REGRESSÃO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Havendo

descumprimento injustificado das condições impostas, no tocante à pena restritiva de direitos, o sentenciado perderá o benefício que lhe foi concedido, regressando à reprimenda inicial, qual seja, privativa de liberdade, como se pode depreender do disposto no artigo 44, § 4º, primeira parte, do Código Penal. 2. Esta Corte já firmou entendimento no sentido da possibilidade de conversão da pena restritiva de direitos, na modalidade de prestação pecuniária, em pena privativa de liberdade, nos termos do art. 44, § 4º, do Código Penal. 3. Na hipótese dos autos registrou a Corte de origem: Segundo consta dos elementos dos autos, o Paciente foi condenado à pena de um ano de reclusão, em regime prisional aberto, substituída por prestação pecuniária, no valor de um salário mínimo. Intimado pessoalmente a efetuar o pagamento ou justificar a impossibilidade de fazê-lo (fl. 57 e 59), o Paciente não atendeu à determinação judicial (fl. 61), motivo pelo qual foi proferida a r. decisão que converteu a pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, fixou o regime prisional aberto - mediante a observância de condições – e determinou a expedição de mandado de prisão, bem como mandado de intimação para comparecimento na audiência de advertência (fls. 67/84). Intimado (fls. 87/89), o sentenciado não compareceu em Juízo para ser advertido (fl. 97), sendo então determinada a sua regressão cautelar ao regime fechado (fls. 99/109). 4. Na espécie, convertida a prestação pecuniária em pena privativa de liberdade a ser cumprida no regime aberto, foi o sentenciado devidamente intimado para comparecimento à audiência de advertência relativa ao mencionado regime, não tendo, contudo, comparecido em Juízo, ocasionando sua regressão cautelar ao regime fechado. 5. Agravo regimental não provido.” (AgRg no HC 516321/SP

(2019/0175638-0), Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, j. em 24/09/2019, DJE de 04/10/2019).

Na mesma orientação:

“AGRAVO EM EXECUÇÃO - Impetração visando a reforma da decisão que converteu a pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, designando-se audiência de justificação - IMPOSSIBILIDADE - A audiência pretendida pela agravante é cabível somente em casos de regressão de regime, o que não é o caso - Recurso não provido.” (TJSP, Agravo em Execução nº 0060404-95.2015.8.26.0000, Rel. Des. Ruy Alberto Leme Cavaleiro, 3ª Câmara Criminal, j. em 16/02/2016).

Também não comporta acolhida a alegação de que o Juízo das Execuções Criminais não seria competente para modificar decisão com trânsito em julgado.

Ademais, o Juízo da Execução não só pode, como deve, exercer o poder geral de cautela, sendo o competente para determinar "a forma de cumprimento da pena restritiva de direitos e fiscalizar sua execução" e "a conversão da pena restritiva de direitos e de multa em privativa de liberdade", nos termos autorizadores do artigo 66, inciso V, alíneas *a* e *b*, da Lei nº 7.210/84, uma vez que, como visto alhures, o reeducando deixou de apresentar justificativa para não adimplir a sua reprimenda.

De outro vértice, não se mostra plausível o pleito defensivo de aplicação da sanção de advertência, nos termos do disposto no artigo

57, da Lei de Execução Penal, pois a reconversão só faz afastar a substituição anteriormente concedida, devendo, a partir de então, ser cumprida a pena privativa de liberdade estabelecida na sentença transitada em julgado.

Ademais, não se pode olvidar que a modalidade de cumprimento de pena em regime aberto mostra-se, com a devida vênia, mais favorável ao sentenciado.

Destarte, tendo em vista que a decisão impugnada não padece de nenhuma ilegalidade, inviável o acolhimento da pretensão aventada pela combativa Defensoria Pública.

Em casos análogos, vem decidindo este E. Tribunal de Justiça:

“AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL – Conversão das penas restritivas de direitos em privativa de liberdade – Reeducando que, regular e pessoalmente intimado (por duas vezes), deixou de dar início ao cumprimento das reprimendas alternativas. Impossibilidade de nova intimação para justificativa. Manifesto descumprimento das regras preestabelecidas – Diligências para localização não incumbentes ao Poder Judiciário. Jurisprudência do C. STJ – Inexistência de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa – Prequestionamento. Pronunciamento explícito sobre as questões relevantes suscitadas – Recurso desprovido.” (Agravo em execução nº 0004204-73.2023.8.26.0037, Rel. Gilberto Cruz, 6ª Câmara Criminal, j. 07/02/2025).

“DIREITO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO.

CONVERSÃO DE PENAS. RECURSO DESPROVIDO. I. Caso em Exame. Higor Felipe Dos Santos interpôs agravo em execução contra decisão que converteu penas restritivas de direitos em privativa de liberdade devido ao descumprimento. A Defensoria Pública recorreu, solicitando nova intimação para justificar o não cumprimento da pena alternativa. II. Questão em Discussão. 2. A questão em discussão consiste em determinar se é necessária nova intimação do sentenciado para justificar o descumprimento das penas restritivas de direitos antes de converter a pena em privativa de liberdade. III. Razões de Decidir. 3. O agravante foi pessoalmente intimado para cumprir as penas restritivas de direitos, mas permaneceu inerte, sem apresentar justificativa. 4. A conversão das penas está amparada pelo art. 44, § 4º, do Código Penal, e art. 181, caput, da Lei de Execução Penal, que permitem a conversão em caso de descumprimento injustificado. IV. Dispositivo e Tese. 5. Recurso desprovido. Tese de julgamento: 1. A conversão de penas restritivas de direitos em privativa de liberdade é cabível diante do descumprimento injustificado. 2. Não há necessidade de nova intimação para audiência de justificação quando o sentenciado já foi devidamente intimado e permaneceu inerte. Legislação Citada: Código Penal, art. 44, § 4º; Lei de Execução Penal, art. 181, caput.” (Agravo em Execução nº 0008083-54.2024.8.26.0037, Rel. Xisto Rangel, 13ª Câmara Criminal, j. 18/01/2025).

“Agravo em Execução - Conversão de pena restritiva de direitos (prestação pecuniária) em privativa de liberdade, ante o descumprimento da obrigação - Inconformismo defensivo que não merece prosperar - Sentença que transita em julgado sob a cláusula

rebus sic stantibus - Eventual mudança da situação de fato no curso da execução que impõe ao juízo competente a adoção de medidas necessárias de modo a adaptar a decisão à nova situação - Inexistência de violação à coisa julgada - Sentenciado que, intimado pessoalmente, descumpriu a obrigação imposta, sem apresentar qualquer justificativa - Conversão que deve ser mantida, consoante inteligência do art. 44, § 4º, do CP - Pena de advertência que não guardaria senso de proporcionalidade - Agravo desprovido.” (Agravo em Execução nº 0002309-51.2024.8.26.0037, Rel. J. E. S. Bittencourt Rodrigues, 13ª Câmara Criminal, j. 21/10/2024).

“Agravo em execução – Reconversão da pena restritiva de direitos consistente em prestação pecuniária em pena privativa de liberdade – Descumprimento injustificado – Recurso objetivando a reforma do r. decisum – Inadmissibilidade – A frustração deliberada do cumprimento da prestação pecuniária pelo agravante, sem qualquer justificava plausível, tem como consequência lógica e natural a reconversão da pena restritiva de direitos em pena privativa de liberdade, nos exatos termos do artigo 44, parágrafo 4º, do Código Penal. Recurso improvido.” (Agravo em Execução nº 000623292.2023.8.26.0496, Rel. Moreira da Silva, 13ª Câmara Criminal, j. 30/08/2023).

“EXECUÇÃO PENAL. CONVERSÃO DE PENA RESTRITIVA DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE EM REGIME ABERTO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. AUTORIZADO O PARCELAMENTO. DESCUMPRIMENTO INJUSTIFICADO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO INTELIÊNCIA DO ART. 44, §

4º, DO CP. 1. Ao teor do art. 44, § 4º, do CP, é possível a conversão de pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta. Devidamente intimado para realizar o pagamento da prestação pecuniária, de forma parcelada, o executado ficou-se inerte, sendo de rigor a reconversão. 2. Recurso a que se nega provimento.” (Agravado em Execução nº 0001057-30.2023.8.26.0040, Rel. Nogueira Nascimento, 12ª Câmara Criminal, j. 16/10/2023).

Por final, acerca dos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais mencionados para fins de prequestionamento, considera-se ter sido suficientemente analisadas as matérias suscitadas, uma vez que é desnecessária a citação numérica dos dispositivos apontados, bastando que a questão posta tenha sido decidida.

Nesse sentido:

“O não acatamento de todas as teses arguidas pelas partes não implica cerceamento de defesa, uma vez que ao julgador cabe apreciar a questão de acordo com o que ele entender atinente à lide. Não está o magistrado obrigado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento” (STF, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª T., AI 847887 AgR/MG, j. em 13/12/2011).

“O órgão julgador não está obrigado a rebater todas as teses defensivas, bastando que exponha, de forma fundamentada, as razões de seu convencimento. Precedentes” (STF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª T., HC 107784/SP, j. em 09/08/2011).

“Impende registrar que o julgador não é obrigado a manifestar-se sobre todas as teses expostas no recurso, ainda que para fins de prequestionamento, desde que demonstre os fundamentos e os motivos que justificaram suas razões de decidir. Assim, tendo a matéria recebido o devido e suficiente tratamento jurídico, não cabe a esta Corte construir teses com base em dispositivos da Carta Magna a pedido da parte, mesmo que a finalidade seja prequestionar a matéria.” (STJ, EDcl no AgRg no HC 401360/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, j. em 14/11/2017).

Ante o exposto, nega-se provimento ao agravo de execução, mantendo-se a r. decisão monocrática por seus próprios e jurídicos fundamentos.

PAULO ANTÔNIO ROSSI
RELATOR