

**HABEAS CORPUS Nº 494.086 - RS (2019/0046706-5)**

**RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**  
**IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**  
**ADVOGADOS : CRISTIANE PRETTO - RS057069**  
**DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**  
**PACIENTE : GUILHERME SILVA DE SOUZA (PRESO)**

**DECISÃO**

O paciente alega sofrer coação ilegal no seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão do Tribunal de Justiça local (Agravado n. 70078872181).

De acordo com a Defensoria Pública, não há razões que ensejam a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, o que trará sérios prejuízos ao condenado. O correto seria aguardar o cumprimento da reclusão para somente depois dar início ao resgate das penas substitutivas, que permaneceriam suspensas, sem risco de prescrição.

Pede a cassação do acórdão.

**Decido.**

O habeas corpus comporta pronta solução, pois existe jurisprudência pacífica sobre o tema.

**Ilustrativamente:**

A jurisprudência deste Tribunal Superior firmou-se no sentido de que, no caso de nova carta de guia para execução de penas restritivas de direito a quem esteja cumprindo pena privativa de liberdade em regime fechado ou semiaberto, é inviável a suspensão do cumprimento daquelas - ou a execução simultânea das reprimendas.

Nesses casos, as penas restritivas de direito devem ser convertidas em sanção privativa de liberdade, unificando-se as sanções, nos termos dos arts. 111 e 181 da LEP, respectivamente, não sendo aplicável o art. 76 do

CP. Precedentes.

Recurso ordinário em habeas corpus desprovido.

(RHC n. 93.248/SP, Rel. Ministro **Felix Fischer**, 5ª T., DJe 27/8/2018).

Constou do acórdão estadual, ora impugnado:

Estando o apenado cumprindo pena no regime semiaberto (atualmente no regime fechado) e sobrevivendo condenação criminal às penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, é impositiva a conversão das penas restritivas de direitos em pena privativa de liberdade, dada a impossibilidade do cumprimento simultâneo das sanções (fl. 148).

**O entendimento do Tribunal de Justiça está em conformidade com a jurisprudência desta Corte.** A unificação das penas está prevista na LEP, consoante previsão do art. 111, *in verbis*: "Quando houver condenação por mais de um crime, no mesmo processo ou em processos distintos, a determinação do regime de cumprimento será feita pelo resultado da **soma ou unificação das penas**".

Por isso, depois unificação, independentemente de a execução da pena restritiva de direitos ser anterior ou posterior à sanção privativa de liberdade, o critério utilizado para manter a pena substitutiva é a **compatibilidade no cumprimento simultâneo das condenações**.

Prevalece nesta Corte Superior o entendimento de que o art. 76 do CP somente é aplicável na sentença, quando verificado o **concurso de infrações (art. 69 do CP)** e as penas privativas de liberdade são diferentes (detenção e reclusão).

Ilustrativamente:

[...]

2. Esta Corte firmou entendimento no sentido de que a conversão poderá ocorrer quando houver incompatibilidade na execução da pena restritiva de direitos com a privativa de liberdade (art. 181, § 1º, alínea "e", da LEP e art. 44, § 5º, do Código Penal).

[...]

4. Em hipóteses como a dos autos, conforme disposto no art. 111 da LEP, as penas devem ser unificadas. Inaplicabilidade, portanto, do art. 76 do Código Penal.

5. Inexistência de constrangimento ilegal, a justificar a

concessão da ordem de ofício.

6. Habeas corpus não conhecido.

(HC n. 411.098/SP, Rel. Ministro **Reynaldo Soares da Fonseca**, 5ª T., DJe 26/9/2017).

[...]

2. Independentemente de a condenação à pena restritiva de direitos ser anterior ou posterior à sanção privativa de liberdade, o único critério utilizável para manter a pena substitutiva é a compatibilidade de cumprimento simultâneo das reprimendas, quando da unificação.(HC 328.923/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 09/12/2015).

3. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no HC n. 311.138/SP, Rel. Ministro **Nefi Cordeiro**, 6ª T., DJe 15/3/2016).

[...]

2. Sobrevida pena restritiva de direitos a condenado que se encontra cumprindo pena privativa de liberdade, não se verifica a ocorrência das hipóteses legais de conversão previstas no art. 44, §§ 4º e 5º, do Código Penal. Contudo, o cumprimento simultâneo de pena privativa com pena restritiva deve mostrar-se compatível, o que não se confirma quando o apenado encontra-se cumprindo pena em regime semiaberto ou fechado. Destarte, faz-se mister a unificação das penas, nos termos do art. 111 da LEP, **não havendo se falar, portanto, em aplicação do art. 76 do CP (Precedentes.)**

3. Como já firmado em diversos julgamentos desta Corte Superior, somente certas restritivas (prestação pecuniária e perda de bens) e a multa se coadunam com os regimes semiaberto e fechado. (Precedentes.)

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC n. 327.387/SP, Rel. Ministro **Ribeiro Dantas**, 5ª T., DJe 2/2/2016).

[...]

2. Nos termos da posição majoritária adotada no Superior Tribunal de Justiça, a pena restritiva de direitos que sobrevém ao condenado que cumpre pena privativa de liberdade, apesar de não se enquadrar nas hipóteses legais de conversão previstas no art. 44, §§ 4º e 5º, do Código Penal, **somente pode ser cumprida simultaneamente**

**caso haja compatibilidade, o que não se constata quando o apenado se encontra em regime semiaberto ou fechado, como no caso.** Ressalva de entendimento do Relator.

[...]

4. Habeas corpus não conhecido.

**(HC n. 235.850/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., DJe 1º/9/2014)**

[...]

1. "Sobrevindo pena restritiva de direitos a condenado que se encontra cumprindo pena privativa de liberdade, não se verifica a ocorrência das hipóteses legais de conversão previstas no art. 44, §§ 4º e 5º, do Código Penal. Contudo, o cumprimento simultâneo de pena privativa com pena restritiva deve mostrar-se compatível, o que não se verifica quando o apenado encontra-se cumprindo pena em regime semiaberto ou fechado. Dessarte, faz-se mister a unificação das penas, nos termos do art. 111 da LEP, não havendo se falar, portanto, em aplicação do art. 76 do CP" (HC 248.567/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, DJe 30.10.12).

2. Agravo regimental não provido.

**(AgRg no HC n. 278.458/RS, Rel. Ministro Moura Ribeiro, 5ª T., DJe 15/4/2014).**

À vista do exposto, com fulcro no art. 34, XX, do RISTJ, **denego este habeas corpus, *in limine*.**

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 19 de fevereiro de 2019.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**