RECURSO ESPECIAL Nº 1.785.858 - SP (2018/0329017-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
RECORRENTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO	:	CLAUDIA REGINA DOS SANTOS (PRESA)
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO ANÍSIO VIEIRA CAIXETA JÚNIOR - DEFENSOR PÚBLICO - SP194941

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto com fulcro no art. 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal.

Consta dos autos que o Juízo da Vara de Execuções Criminais, diante da nova condenação imposta à reeducanda e da impossibilidade de cumprimento simultâneo das sanções, converteu as penas restritivas de direitos em privativa de liberdade (fls. 12/13).

Interposto agravo em execução pela defesa, o Tribunal de origem deu provimento ao recurso para conceder à apenada a possibilidade de cumprimento sucessivo de penas. Eis a ementa do julgado (fl. 54):

> *Agravo em execução. Decisão que converteu em privativa de liberdade as penas restritivas de direitos impostas à agravante enquanto cumpria pena reclusiva. Pedido defensivo de suspensão das penas restritivas de direitos, até o cumprimento da privativa de liberdade. Acolhimento. Hipótese em que as condenações menos gravosas são posteriores. Possibilidade do cumprimento das penas restritivas de direitos após o desconto da privativa de liberdade. Decisão reformada. Agravo da defesa provido.*

Opostos embargos de declaração, pelo Ministério Público, foram rejeitados nos termos do acórdão de fls. 68/73, assim ementado:

> *Embargos de declaração opostos contra Acórdão proferido em sede de Agravo de Execução Penal. Alegação de que o Acórdão é omisso. Não acolhimento, uma vez que não há no Acórdão as eivas apontadas. Embargos declaratórios rejeitados.*

Diante disso, o Ministério Público interpôs recurso especial alegando

violação ao art. 111, parágrafo único, da Lei n. 7.210/84 (Lei de Execução Penal - LEP) e ao art. 76 do Código Penal. Aponta, ainda, divergência jurisprudencial quanto à necessidade de conversão da pena restritiva de direitos quando incompatível seu cumprimento simultâneo com pena privativa de liberdade em regime fechado ou semiaberto.

Sustenta, em síntese, que na hipótese de incompatibilidade de cumprimento simultâneo da pena privativa de liberdade com as restritivas de direitos, as penas restritivas devem ser convertidas em privativa de liberdade, independentemente da ordem das condenações. Requer o conhecimento e provimento do recurso especial para cassar o acórdão impugnado e restabelecer a decisão do Juízo da Execução.

Contrarrazões às fls. 118/125.

Decisão de admissibilidade à fl. 132.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso especial (fls. 143/147).

É o relatório. Decido.

O recurso merece prosperar.

O voto condutor assim se posicionou quanto à controvérsia, no que importa, *verbis* (fls. 53/57):

> *Extrai-se dos autos que a agravante cumpria as penas impostas nas execuções "1" e "5", convertida a pena substitutiva em privativa de liberdade imposta na primeira execução em 13/12/2012 e fixado o regime fechado, autuada a última 03/11/2014 (fls. 19/20v°). Vê-se, ainda, que em 15/04/2015 e 02/10/2015, sobrevieram as autuações, respectivamente, das execuções "6" e "7", das quais constam condenações a penas privativas de liberdade, substituídas por restritivas de direitos, consistentes, ambas, em prestação de serviços à comunidade nos autos dos processos 002659-86.2008.8.26.0297 da 4ª Vara da ales e 0000505-18.2008.8.26.0646 da Vara Distrital de Urânia.*
>
> *Argumentando ser impossível à sentenciada o cumprimento das penas, a d. Juiza da Vara das Execuções Criminais entendeu por bem converter as penas restritivas de direitos referentes às execuções no "6" e "7", em privativas de liberdade.*
>
> *Não se houve com o costumeiro acerto, contudo.*
>
> *Ora, no caso dos autos, não se vislumbra a alegada incompatibilidade no que tange ao cumprimento das penas privativas de liberdade e das penas restritivas de direitos. Nesse particular, a meu ver, deve ser aplicado o artigo 76 do Código Penal, suspendendo-se a*

execução das penas restritivas de direitos e a prescrição da pretensão executória até o cumprimento das penas privativas de liberdade antecedentes.

Nesse viés, como as condenações a penas privativas de liberdade, em razão das quais já se encontrava preso desde 21/02/2013 (Execuções "1" a "5" - todas autuadas em data anterior a 03/11/2014), preexistiam às execuções das sentenças que concederam as penas alternativas, autuadas, respectivamente, em 15/04/2015 e 02/10/2015 (fls. 20v° e 21), não ficaram configuradas as hipóteses que autorizam a conversão destas últimas, prevista no art. 44, §§ 4° e 5°, do Código Penal, quais sejam: descumprimento injustificado das restrições impostas e superveniência de condenação a pena privativa de liberdade.

[...]

Por tais motivos, dou provimento ao agravo para cassar a decisão que converteu as penas restritivas de direitos em privativas de liberdade, permitindo que a sentenciada cumpra sucessivamente as penas impostas, nos termos do artigo 76 do Código Penal.

O entendimento do Tribunal *a quo*, de fato, encontra-se em desacordo ao desta Corte, firmado no sentido de que, *"sobrevindo nova condenação, somente é possível a manutenção da pena restritiva de direitos na hipótese em que exista compatibilidade no cumprimento simultâneo das reprimendas"* (AgRg no REsp 1753313/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 03/10/2018).

Nesse sentido, cito os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. CUMPRIMENTO DE SANÇÕES RESTRITIVAS DE DIREITOS. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM REGIME FECHADO. INCOMPATIBILIDADE DE EXECUÇÃO SIMULTÂNEA. CONVERSÃO DA PENA ALTERNATIVA. POSSIBILIDADE. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. "Esta Corte Superior pacificou o entendimento de que, no caso de superveniência de condenação à pena privativa de liberdade a quem esteja cumprindo pena restritiva de direitos, é inviável a suspensão do cumprimento desta ou a execução simultânea das penas. Nesses casos, nos termos do art. 111 da LEP, deve-se proceder à unificação das penas, não sendo aplicável o art. 76 do Código Penal" (HC 453.865/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018).

2. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 1724595/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 26/09/2018)

> *AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. CONDENAÇÃO SUPERVENIENTE. CUMPRIMENTO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM REGIME FECHADO OU SEMIABERTO. CUMPRIMENTO SIMULTÂNEO. INCOMPATIBILIDADE. CONVERSÃO EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. UNIFICAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.*
>
> *1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que, sobrevindo condenação que impossibilite o cumprimento simultâneo das penas, o que ocorre nos casos de condenações em regime fechado ou semiaberto, deve-se proceder à conversão da sanção restritiva de direitos em privativa de liberdade, unificando-se as penas.*
>
> *2. Agravo regimental improvido* (AgRg no REsp 1724650/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 17/12/2018)

Assim, independentemente da condenação à pena restritiva de direitos ser anterior ou posterior à pena privativa de liberdade, a manutenção da pena restritiva de direitos depende da compatibilidade de cumprimento simultâneo das sanções.

No caso dos autos, a sentenciada ostenta condenação à pena privativa de liberdade, no regime fechado, o que impossibilita a execução simultânea das sanções restritivas de direitos, razão pela qual deve ser restabelecida a decisão que converteu em privativa de liberdade as penas restritivas de direitos, conforme jurisprudência desta Corte.

Ante o exposto, com fundamento no Enunciado n. 568 da Súmula do STJ, dou provimento ao recurso especial para cassar o acórdão impugnado e restabelecer a decisão do Juízo da Execução.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de abril de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator