

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.585.339 - GO (2019/0280133-6)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : CLAUTON DE ALMEIDA BARBOSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por CLAUTON DE ALMEIDA BARBOSA em adversidade à decisão que inadmitiu recurso especial manejado contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, cuja ementa é a seguinte (e-STJ fls. 377/378):

AGRAVO. EXECUÇÃO PENAL. ROUBO MAJORADO. RECEPÇÃO. CUMPRIMENTO DE PENA EM REGIME SEMIABERTO. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO À PENA RESTRITIVA DE DIREITO. INCOMPATIBILIDADE. RECONVERSÃO. DATA-BASE. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO POR DESCONSIDERAÇÃO DO TEMPO DE CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA DESDE A ÚLTIMA PRISÃO OU A PARTIR DA DERRADEIRA FALTA DISCIPLINAR. VIABILIDADE TÃO SOMENTE DA UNIFICAÇÃO OU SOMA DAS SANÇÕES E, EVENTUALMENTE, DA MUDANÇA DO REGIME. IRRELEVÂNCIA DE O CRIME SER ANTERIOR OU POSTERIOR AO COMEÇO DA RETRIBUIÇÃO DA PENA. MANUTENÇÃO DO MARCO TEMPORAL FIXADO PREVIAMENTE AO ADVENTO DA CONDENAÇÃO INCIDENTE. ÚLTIMA PRISÃO, QUANDO FOR O CASO 1. Se o condenando cumpre reprimenda privativa de liberdade em regime semiaberto e sobrevém na execução penal nova condenação à sanção privativa de liberdade que foi substituída por restritiva de direito, promove-se a reconversão da reprimenda alternativa para a sanção corpórea, porquanto há incompatibilidade do cumprimento simultâneo dessas modalidades de sanção penal. 2. Por ausência de previsão legal e por configurar excesso de execução, já que desconsidera o cumprimento da pena desde a última prisão ou a partir da derradeira infração disciplinar, dá-se provimento ao agravo previsto no artigo 197 da Lei 7.210/84, que visa a alterar a data-base para o dia da última prisão, pois é inadmissível a

Superior Tribunal de Justiça

alteração desse marco temporal, se sobrevém ao início do processo executivo da reprimenda outra condenação criminal, independentemente de o novo delito ter sido praticado antes ou após o começo da retribuição da resposta penal primária, pois, como o cumprimento da penalidade se desenvolve de acordo com o mérito do reeducando, o crime anterior à abertura da execução penal não constitui parâmetro de avaliação do merecimento do condenado, e a infração penal posterior será computada a título de falta disciplinar grave, na situação de se tratar de fato definido como crime doloso, afigurando-se lícito tão somente a unificação ou soma das sanções e, eventualmente, a modificação do regime, se houver mudança de patamar em decorrência da sanção total, de modo que o marco temporal para aferição dos benefícios da execução penal será aquele fixado previamente ao advento da condenação criminal incidente, sendo a última prisão, no caso em que ela for essa referência preestabelecida. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Nas razões do recurso especial (e-STJ fls. 113/123), fundado na alínea "a" do permissivo constitucional, alega a parte recorrente violação dos artigos 44, §5º, e 76 do CP. Sustenta que se mostra extremamente viável e compatível o cumprimento simultâneo da pena restritiva de direitos e a pena privativa de liberdade em regime semiaberto.

Apresentadas contrarrazões (e-STJ fls. 128/137), o Tribunal *a quo* não admitiu o recurso especial (e-STJ fls. 139/142), tendo sido apresentado o presente agravo.

O Ministério Público Federal, instado a se manifestar, opinou pelo não provimento do agravo (e-STJ fls. 173/175).

É o relatório. **Decido.**

Preenchidos os requisitos formais e impugnado o fundamento da decisão agravada, conheço do agravo.

O recurso não merece acolhida.

Sobre o tema, prescreve o art. 111 da LEP:

Quando houver condenação por mais de um crime, no mesmo

Superior Tribunal de Justiça

processo ou em processos distintos, a determinação do regime de cumprimento será feita pelo resultado da soma ou unificação das penas, observada, quando for o caso, a detração ou remição.

Desse modo, sobrevindo nova condenação, incumbe ao Juízo das Execuções Criminais proceder à unificação das penas, adequando o regime prisional ao resultado da soma, observadas, quando for o caso, a detração ou remição.

Portanto, ulterior condenação, mesmo que a pena privativa de liberdade tenha sido substituída por restritiva de direitos, fica sujeita à unificação de penas pelo Juízo das Execuções, cujo resultado importará na adequação do regime prisional e, eventualmente, na impossibilidade de manutenção da substituição por pena restritiva de direitos, sujeita à reconversão.

Além disso, na esteira do disposto no § 5º do art. 44 do CP, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento 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, o que não ocorre na hipótese dos autos.

Nessa linha, os seguintes julgados:

EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. CUMPRIMENTO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM REGIME SEMIABERTO. NOVA CONDENÇÃO À PENA DE RECLUSÃO, CONVERTIDA EM PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO SIMULTÂNEO. CONVERSÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE.

1 - O entendimento firmado nesta Corte é 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. 2 - No caso, o envolvido cumpria pena privativa de liberdade em regime semiaberto, quando fora condenado novamente e a pena substituída por restritiva de direito (prestação de serviços à

Superior Tribunal de Justiça

comunidade). Assim, verificada a incompatibilidade no simultâneo cumprimento das reprimendas, deve ser restabelecida a decisão que converteu em privativa de liberdade a pena restritiva de direito aplicada ao recorrido.

3 - Agravo regimental parcialmente provido apenas para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para que prossiga no julgamento do agravo em execução apresentado. (AgRg no REsp 1753313/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 03/10/2018)

PENAL E EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PACIENTE QUE CUMPRE PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. CONDENAÇÕES SUPERVENIENTES. PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE. UNIFICAÇÃO E FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL FECHADO. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO CONCOMITANTE OU DE SUSPENSÃO DAS PENAS ALTERNATIVAS. RECONVERSÃO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 76 E 111 DO CÓDIGO PENAL E DO ART. 181, § 1º, DA LEP. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

II - 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.

III - In casu, como o cumprimento da sanção privativa de liberdade em regime fechado é inconciliável com a pena de prestação de serviços à comunidade, não há ilegalidade na determinação pelo Juízo das Execuções de reconversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade quanto à Execução n. 01.

Habeas Corpus não conhecido. (HC 453.865/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018)

Superior Tribunal de Justiça

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. PACIENTE QUE CUMPRIA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. SUPERVENIÊNCIA DE NOVA CONDENAÇÃO A PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. POSSIBILIDADE DE UNIFICAÇÃO DAS REPRIMENDAS. OBSERVÂNCIA DA REGRA INSERTA NO ART.111 DA LEI DE EXECUÇÕES PENAIS. DECISÃO MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O entendimento firmado nesta Corte é 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. (HC 326.481/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 01/09/2015).

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 311.138/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 08/03/2016, DJe 15/03/2016)

No caso, o recorrido cumpria pena privativa de liberdade em regime semiaberto, quando fora condenado novamente e a pena substituída por restritiva de direito (prestação de serviços à comunidade).

Assim, verificada a incompatibilidade no simultâneo cumprimento das reprimendas, deve ser mantida a decisão que converteu em privativa de liberdade a pena restritiva de direito aplicada ao envolvido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, inciso VIII, do CPC, c/c o art. 253, parágrafo único, inciso II, alínea "b", do RISTJ e na Súmula n. 568/STJ, **conheço** do agravo para **negar provimento** ao recurso especial.

Superior Tribunal de Justiça

Intimem-se.

Brasília (DF), 26 de novembro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator

