



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.691.655 - PR (2020/0089339-8)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : NILTON CESAR MACEDO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. NOVA CONDENAÇÃO. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. REGIME SEMIABERTO. INCOMPATIBILIDADE E IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO SIMULTÂNEO. CONVERSÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. POSSIBILIDADE. ART. 44, § 5º, DO CP E ARTS. 111 E 181 DA LEP. PRECEDENTES. SÚMULA 568/STJ. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

A conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade deve ocorrer se, no curso da execução, em razão da unificação das penas e, com a nova faixa de apenamento, exsurge a incompatibilidade de seu cumprimento na forma anteriormente determinada.

Agravo regimental **desprovido**.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 1º de setembro de 2020(Data do Julgamento)

Ministro FELIX FISCHER
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.691.655 - PR (2020/0089339-8)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : NILTON CESAR MACEDO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto por **NILTON CESAR MACEDO**, contra decisão de minha relatoria, pela qual foi negado provimento ao recurso especial.

O Ministério Público interpôs recurso de **agravo em execução penal**, contra decisão proferida pelo Juízo da Vara de Execuções Penais que somou as penas aplicadas e manteve a substituição de penas privativas de liberdade por restritivas de direito.

Ao analisar o agravo, o Tribunal de origem, **por unanimidade, deu provimento ao recurso**, restando ementado da seguinte forma (fl. 49):

"AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. SOMAS DAS PENAS EM MÚLTIPLAS CONDENAÇÕES. AFASTAMENTO DA SUBSTITUIÇÃO ORIGINARIAMENTE RECONHECIDA. POSSIBILIDADE. CONVERSÃO EM PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. FIXAÇÃO DE REGIME SEMI ABERTO.

1. Havendo a soma de penas e ultrapassado o limite de 4 anos, impossível a manutenção das substituições por restritivas havidas de modo isolado nos processos criminais.

2. Somadas as penas a que condenado, ultrapassando elas o montante final de quatro anos, que é o limite para o cumprimento da pena restritiva de direitos, há que fatalmente ser feita a conversão detentiva e fixado o regime prisional compatível, conforme determina o art. 111 da LEP.

3. Em casos de múltiplas condenações (como no feito em comento), a orientação normativa é a de que a verificação dos requisitos para a concessão de benefícios legais ao condenado deve ser feita considerando a soma de todas as penas aplicadas. A unificação pelo juízo da execução, com a consequente reversão da substituição em razão de ter sido ultrapassado o limite objetivo de 4 anos estabelecido no art. 44, inciso I, do Código Penal, trata-se de estrita observância da legislação, não ofendendo a coisa julgada penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Precedentes do Eg. STJ.5. Provimento do recurso."

A Defesa opôs embargos de declaração que foram rejeitados, à unanimidade, pelo Tribunal de origem (fls. 77-79).

A Defesa interpôs **recurso especial**, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea **a**, da Constituição Federal, no qual **alegou negativa de vigência aos arts. 181 da LEP e 44, § 4º e 5º, do CP**, aduzindo, em suma, a inexistência de causa apta a ensejar a substituição da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade.

Pugnou, ao final, pela reforma do acórdão recorrido para que *"possa continuar a cumprir as medidas restritivas de direito nos moldes que vinha cumprindo"* (fl. 107).

Após apresentação das contrarrazões (fls. 112-118), foi inadmitido o recurso especial, fundado na incidência do óbice da Súmula 83/STJ (fls. 121-123).

Nas razões do agravo, postulou-se o processamento do recurso especial, haja vista o cumprimento dos requisitos necessários a sua admissão (fls. 131-144).

O Ministério Público Federal manifestou pelo conhecimento do agravo, mas pelo não conhecimento ou desprovimento do recurso especial (fls. 166-171).

Na decisão agravada, de minha lavra, foi negado provimento ao recurso especial, ao fundamento de que, no caso, sobreveio condenação que impossibilitou o cumprimento simultâneo das penas, tendo em vista a unificação realizada, de modo que restou correta a conversão da sanção restritiva de direitos em privativa de liberdade (fls. 173-179).

Nas razões deste recurso, a defesa assevera, em suma, que existe a possibilidade de executar a pena restritiva de direitos simultaneamente ou sucessivamente com a nova condenação que sobreveio, razão pela qual deve ser reformada a decisão do eg. Tribunal **a quo** (fls. 182-192).

Por manter o **decisum**, trago o feito a julgamento do Colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.691.655 - PR (2020/0089339-8)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : NILTON CESAR MACEDO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. NOVA CONDENAÇÃO. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. REGIME SEMIABERTO. INCOMPATIBILIDADE E IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO SIMULTÂNEO. CONVERSÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. POSSIBILIDADE. ART. 44, § 5º, DO CP E ARTS. 111 E 181 DA LEP. PRECEDENTES. SÚMULA 568/STJ. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

A conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade deve ocorrer se, no curso da execução, em razão da unificação das penas e, com a nova faixa de apenamento, exsurge a incompatibilidade de seu cumprimento na forma anteriormente determinada.

Agravo regimental **desprovido**.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER (Relator): Em que pesem os argumentos do agravante, a decisão impugnada deve ser mantida.

Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de conversão da pena restritiva de direitos por privativa de liberdade, em razão da superveniência de nova condenação.

Para melhor delimitar a questão, reproduzo o seguinte trecho do v. acórdão em que o tema é tratado (fls. 45-47, grifei), **in verbis**:

"A decisão agravada (evento 153 da execução) está assim fundamentada:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nos termos do artigo 111 da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84), verifico que as condenações noticiadas configuram concurso material (art. 69 do CP), razão pela qual devem ser somadas as penas.

Aplicada a detração pelo tempo da prisão provisória (140 dias - ev. 26), resta à parte executada cumprir 2 anos, 3 meses e 10 dias de reclusão.

Ante o exposto, SOMO as penas privativas de liberdade aplicadas nos autos supra elencados, o que resulta em um total de 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 17 (dezessete) dias de reclusão.

Com a unificação das penas, uma vez ultrapassado o limite de 4 (quatro) anos, seria o caso de rever a aplicação das penas restritivas de direitos, pois, se o julgamento por todos os fatos noticiados tivesse ocorrido em um único feito, não teria havido substituição (TRF4: 5050478-90.2015.4.04.7100, OITAVA TURMA, Relator JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, juntado aos autos em 20/11/2015; 5004067-56.2015.4.04.7110, SÉTIMA TURMA, Relator SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, juntado aos autos em 24/02/2016; HC 5046974- 31.2018.4.04.0000, SÉTIMA TURMA, Relator LUIZ CARLOS CANALU, juntado aos autos em 18/12/2018).

Entretanto, no caso em apreço, relevante ponderar que a parte condenada vinha cumprindo as penas até então executadas. Ademais, com a unificação de todas as condenações e a intimação da parte para iniciar o cumprimento das penas recalculadas, é que poderá ser avaliada a necessidade de conversão das penas restritivas ou não. Essas circunstâncias, ao menos no caso concreto, denotam que a substituição das penas ainda se mostra suficiente (art. 44, III, c/c § 3º, do CP).

Portanto, a despeito da soma das penas ter superado o patamar previsto no artigo 44, I, do Código Penal, fica mantida, por ora, a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos.

Devem ser ressalvadas, porém, as hipóteses de incompatibilidade entre regime de cumprimento de pena privativa de liberdade (semiaberto ou fechado) superveniente e as penas restritivas; as situações de conversão decorrentes do descumprimento das restrições impostas pelo art. 44, § 4º do Código Penal ou quando configuradas as hipóteses previstas no art. 181 da LEP; bem como a existência de circunstância que revele que a substituição deixou de ser socialmente recomendável.

Portanto, além das penas que já vinham sendo executadas, deverão ser ACRESCIDAS as seguintes penas impostas na última condenação noticiada (ev. 149):

a) Prestação de Serviços à Comunidade: 455 horas.

b) Prestação Pecuniária: R\$ 3.976,00

c) Custas Processuais: R\$ 148,98

Com efeito, assim dispõe o artigo 111 da Lei de Execuções Penais, in verbis:

Art. 111. 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, observada, quando for o caso, a detração ou remição.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Parágrafo único. Sobrevindo condenação no curso da execução, somar-se-á a pena ao restante da que está sendo cumprida, para determinação do regime.

No presente caso, Nilton César Macedo foi condenado nas ações penais 002678-65.2012.4.04.7005, 5004526-91.2015.4.04.7002, 5012957-49.2017.4.04.7001 e 5005315-47.2016.4.04.7005. O juízo a quo aplicou, adequadamente, o concurso material, da qual resultou a pena unificada de 7 anos, 3 meses e 17 dias.

Entende o STJ que a pena unificada deve ser utilizada para a definição do regime carcerário e do cabimento da substituição da pena privativa de liberdade por penas privativas de direitos. Nesse sentido:

(...)

Assim, restando mais de 4 anos de pena privativa de liberdade a ser cumprida, tenho como devida a fixação do regime semiaberto e o afastamento da substituição por penas restritivas de direitos."

No caso, observa-se que o recorrente foi condenado ao cumprimento de penas restritivas de direitos. Sobreveio, então, nova condenação, também sendo estipulada pena restritiva de direito. Ocorre que **com a unificação das penas, chegou-se a uma pena total de 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 17 (dezesete) dias de reclusão**, patamar superior, diga-se de passagem, àquele permitido para a substituição da pena privativa por restritivas de direitos (art. 44, I, do CP).

Dessa forma, considerando que **a pena unificada deve ser utilizada para a definição do regime carcerário** (cf. art. 111 e parágrafo único da LEP), bem como para a análise de **eventual conversão da pena restritiva de direito por privativa de liberdade** (cf. art. 44, § 5º, do CP e art. 181 da LEP), mostra-se acertada a decisão do eg. Tribunal a quo. Afinal, sendo a pena unificada superior a 4 anos, deve ser estabelecido o regime semiaberto e, conseqüentemente, deve ser afastada a substituição da pena privativa por penas restritivas de direitos.

Nesse sentido já decidiu esta Corte Superior de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 111 E 181 DA LEP, E DO ART. 44, §§ 4º E 5º, DO CP. UNIFICAÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENÇÃO À PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. CUMPRIMENTO EM REGIME



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEMIABERTO. INCOMPATIBILIDADE. PRECEDENTES. REGRESSÃO DE REGIME OU ALTERAÇÃO DA MODALIDADE DA PENA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. *Agravo regimental improvido*" (AgRg no AREsp n. 1.368.290/PR, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Júnior**, DJe de 19/03/2019 -grifei).

Ao longo de seu voto, o Ministro Sebastião Reis Júnior, de forma bastante precisa, deixou claro que **"o advento da nova condenação levou a pena, após a unificação, para patamar superior aos 4 anos, em regime semiaberto, o que inviabiliza, assim, a manutenção da pena restritiva de direitos.** Assim, após a unificação, o executado fica sujeito à regressão da pena, podendo ser alterado o regime de cumprimento ou a modalidade, como in casu (HC n. 464.031/RS, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 13/11/2018)".

Essa linha de entendimento não é recente, conforme se depreende do precedente a seguir transcrito:

"EXECUÇÃO PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 44, § 5º, DO CP E ART. 111 DA LEP. CONVERSÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. *A conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade deve ocorrer se, no curso da execução, em razão da unificação das penas e, com o nova faixa de apenamento, exsurge a incompatibilidade de seu cumprimento na forma anteriormente determinada* (Precedente desta Corte). *Recurso especial provido*" (REsp n. 848.990/RS, Rel. **Quinta Turma**, de **minha relatoria**, DJ de 29/06/2007 - grifei).

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2020/0089339-8

AgRg no
AREsp 1.691.655 /
PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50054099220164047005 50166471520194047002

EM MESA

JULGADO: 01/09/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : NILTON CESAR MACEDO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : NILTON CESAR MACEDO (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.