



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 326.460 - SP (2015/0135753-1)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : TADEU JOSÉ MIGOTO FILHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : THIAGO DE JESUS LEOPOLDO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. CONVERSÃO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS EM PENA PRIVATIVAS DE LIBERDADE. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE E LIMITAÇÃO DE FIM DE SEMANA. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO SIMULTÂNEO DAS PENAS. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

– O Superior Tribunal de Justiça, seguindo a posição sedimentada pelo Supremo Tribunal Federal, uniformizou o entendimento no sentido de ser inadmissível o conhecimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso previsto para a espécie. Contudo, se constatada a existência de manifesta ilegalidade, é possível a concessão da ordem de ofício (HC n.299.261/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 4/9/2014, DJe 18/09/2014).

– Quanto ao tema, a jurisprudência desta Corte adota o posicionamento de que, em caso de superveniente condenação, a pena restritiva de direitos será convertida em privativa de liberdade caso não haja a possibilidade de cumprimento simultâneo das penas. Ainda, é entendido que apenas as penas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária e perda de bens são passíveis de cumprimento simultâneo com penas privativas de liberdade, independentemente do regime destas. Precedentes.

– Na hipótese dos autos a conversão foi devidamente realizada. O paciente foi condenado ao cumprimento de penas restritivas de direitos consistentes na prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana, referente às execuções n. 2 e 10, respectivamente. Posteriormente, obteve condenações a penas de reclusão, fixadas tanto em regime fechado quanto em regime semiaberto. Dessa forma, em razão da incompatibilidade do cumprimento simultâneo das penas, de rigor se faz a conversão das penas restritivas de direitos em privativa de liberdade em razão da unificação das penas, nos termos do art. 111 da Lei de Execução Penal, afastando-se, portanto, o disposto no art. 76 do Código Penal.

– *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 20 de agosto de 2015(Data do Julgamento).

MINISTRO ERICSON MARANHÃO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 326.460 - SP (2015/0135753-1)

RELATOR : MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADO : TADEU JOSÉ MIGOTO FILHO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : THIAGO DE JESUS LEOPOLDO (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso especial, com pedido de liminar, impetrado em benefício de THIAGO DE JESUS LEOPOLDO contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no julgamento do Agravo em Execução n. 7009722-60.2014.8.26.0482. Eis a ementa:

AGRAVO EM EXECUÇÃO. Reconversão de penas restritivas de direitos em privativa de liberdade. 1) A reconversão é obrigatória quando impossível o cumprimento simultâneo da restritiva com a corporal Artigo 44, § 5º do CP e 181, § 1º, "a". Encontrando-se o agravante em cumprimento de pena privativa de liberdade em regime fechado, é impossível o cumprimento simultâneo da pena restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade e limitação de final de semana. Reconversão de rigor. Decisão mantida. Agravo a que se nega provimento (fl. 108).

Depreende-se dos autos que o paciente teve suas penas restritivas de direitos, referentes às execuções n. 2 e 10, convertidas em privativa de liberdade, sendo fixado o regime fechado.

No presente *writ*, sustenta a impetrante que, nos termos do art. 76 do Código Penal, no concurso de infrações, primeiro deve ser executada a pena mais gravosa e posteriormente a mais leve. Afirmar que a pena restritiva de direitos pode ser cumprida após o término da pena privativa de liberdade. Ainda, sustenta que a pena restritiva de direitos só poderia ser convertida em privativa de liberdade em caso de descumprimento injustificado da pena substitutiva.

Requer, em liminar e no mérito, o restabelecimento da pena restritiva de direitos.

Liminar indeferida às fls. 119/120.

Informações prestadas às fls. 130 e 132/182.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 186/190, opinando pelo não conhecimento do *writ*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 326.460 - SP (2015/0135753-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator):

Inicialmente, cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça, seguindo a posição sedimentada pelo Supremo Tribunal Federal, uniformizou o entendimento no sentido de ser inadmissível o conhecimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso previsto para a espécie. Contudo, se constatada a existência de manifesta ilegalidade, é possível a concessão da ordem de ofício.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. O Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/90, passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que foi adotado por este Superior Tribunal de Justiça.

2. O constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

[...]

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 299.261/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/09/2014, DJe 18/09/2014)

Passo, portanto, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

Compulsando os autos, verifico que o paciente cumpre pena relativa à dezoito execuções.

O Juízo da Vara de Execução Criminal converteu as penas restritivas de direitos referentes às Execuções n. 2 e 10 em privativa de liberdade, conforme trecho a seguir (fl. 83):

Oficie-se ao Juízo da VEC da Comarca de Osvaldo Cruz-SP, solicitando-se a remessa dos autos da execução de sentença nº 786.755 (execução nº 1), consignando-se que neste Juízo encontra-se em andamento as execuções n. 2 a 14.

Outrossim, considerando que o sentenciado encontra-se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cumprindo pena em regime mais gravoso, CONVERTO as penas restritivas de direitos dos feitos nºs 4572/06 e 28/2010 (execução nº 2 e 10) em privativa de liberdade e fixo o regime FECHADO (prevalente).

Em sede de Agravo em Execução Penal, o Tribunal a quo manteve a decisão de primeiro grau, consignando o seguinte (fls.):

Consoante se infere dos autos, o penitente se encontra em cumprimento de pena privativa de liberdade, em regime fechado, e possuía, à época da prolação da r. decisão recorrida, duas condenações, nas quais impostas penas restritivas de direitos, à cumprir, consistente em prestação de serviços à comunidade limitação de final de semana ("2ª" e "14ª" "execuções").

Deste cenário, não vislumbrando possibilidade do cumprimento simultâneo das penas privativas de liberdade e restritivas de direitos, o juízo "a quo" houve por bem reverter as últimas, fixando o regime fechado, por prevalente.

Dispõe o artigo 44, §5º, do Código Penal:

Art. 44.(...) § 5º Sobrevindo condenação a pena privativa de liberdade, por outro crime, o juiz da execução penal decidirá sobre a conversão, podendo deixar de aplicá-la se for possível ao condenado cumprir a pena substitutiva anterior. (grifei)

Do referido dispositivo legal, se infere que a reconversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade é obrigatória quando o cumprimento simultâneo das penas não for possível, o que certamente ocorre na espécie, na medida em que imposta pena reclusiva em regime fechado, não pode o penitente deixar o estabelecimento penal para cumprir a pena de prestação de serviços à comunidade ou mesmo a de limitação de final de semana.

Em sintonia com artigo acima indicado encontra-se a norma contida no artigo 181, §1º, alínea "e", da Lei de Execução Penal, a qual prevê que a pena de prestação de serviços à comunidade será convertida quando o condenado sofrer condenação por outro crime à pena privativa de liberdade, cuja execução não tenha sido suspensa, pouco importando se anterior ou não ao crime no qual imposta pena restritiva de direitos.

Por derradeiro, consigno que o artigo 76, do Código Penal trata tão somente da aplicação cumulativa de penas privativas de liberdade de reclusão e detenção, não sendo, pois, aplicável à espécie.

Do exposto, pelo meu voto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo.

Quanto ao tema, a jurisprudência desta Corte adota o posicionamento de que, em caso de superveniente condenação, a pena restritiva de direitos será convertida em privativa de liberdade caso não haja a possibilidade de cumprimento simultâneo das penas. Ainda, é entendido que apenas as penas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária e perda de bens são passíveis de cumprimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

simultâneo com penas privativas de liberdade, independentemente do regime destas.

Na hipótese dos autos a conversão foi devidamente realizada. O paciente foi condenado ao cumprimento de penas restritivas de direitos consistentes na prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana, referente às execuções n. 2 e 10, respectivamente. Posteriormente, obteve condenação a penas de reclusão, fixadas tanto em regime fechado quanto em regime semiaberto.

Dessa forma, em razão da incompatibilidade do cumprimento simultâneo das penas, de rigor se faz a conversão das penas restritivas de direitos em privativa de liberdade em razão da unificação das penas, nos termos do art. 111 da Lei de Execução Penal, afastando-se, portanto, o disposto no art. 76 do Código Penal.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO. EXECUÇÃO PENAL. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. CONDENAÇÃO SUPERVENIENTE. REGIME FECHADO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE AS REPRIMENDAS. CONVERSÃO EM PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. Nos termos dos artigos 44, § 5º, do Código Penal e 181, § 1º, alínea 'e', da Lei de Execuções Penais, nas hipóteses em que ocorrer condenação superveniente do condenado, com a imposição de pena privativa de liberdade, a pena de prestação de serviços poderá ser convertida em privativa de liberdade.

3. A pena de prestação de serviços à comunidade é incompatível com o regime semiaberto ou fechado, sendo legal a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, com a soma das penas, nos termos do artigo 111 da Lei de Execuções Penais, afastando-se, assim, a aplicação do artigo 76 do Código Penal.

Precedentes.

4. Agravo regimental no habeas corpus improvido.

(AgRg no HC 243.018/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 21/8/2014, DJe 4/9/2014)

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PACIENTE CUMPRIA PENA EM REGIME FECHADO. NOVA CONDENAÇÃO À PENA SUBSTITUÍDA POR RESTRITIVA DE DIREITOS. CONVERSÃO DA PENA RESTRITIVA EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. POSSIBILIDADE. INCOMPATIBILIDADE DE CUMPRIMENTO DAS PENAS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EM REGIME FECHADO COM A PENA ALTERNATIVA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. De acordo com a legislação, doutrina e jurisprudência, a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade poderá ocorrer quando sobrevier nova condenação, cuja execução não tenha sido suspensa e que torne incompatível o cumprimento da restritiva com a reprimenda corporal (art. 181, § 1.º, alínea "e", da LEP, c.c. art. 44, § 5.º, do Código Penal).

2. Importante observar o regime inicial estabelecido para a nova condenação, uma vez que somente certas restritivas (prestação pecuniária e perda de bens) e a multa se coadunam com os regimes semiaberto e fechado. No caso, foi estabelecida como restritiva de direitos a prestação de serviços à comunidade, sendo que o paciente já cumpria pena no regime mais gravoso. Assim, plenamente viável a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, diante da incompatibilidade de cumprimento das penas em regime fechado com a pena alternativa.

3. Ordem não conhecida.

(HC 232.095/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 07/08/2014)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO TÍPICO. EXECUÇÃO PENAL. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS EM CUMPRIMENTO. NOVA CONDENAÇÃO A PENA PRIVATIVA DA LIBERDADE. INCOMPATIBILIDADE E IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO SIMULTÂNEO. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO OCORRENTE. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. A reconversão da pena restritiva de direitos em privativa da liberdade poderá ocorrer quando sobrevier nova condenação que, não sendo suspensa, tornar incompatível o cumprimento da pena alternativa com a privativa da liberdade (art. 181, §1º, alínea "e", da LEP, c/c artigo 44, §5º, do Código Penal).

2. Somente as penas alternativas de prestação pecuniária e de perda de bens podem ser executadas concomitantemente com o cumprimento das penas privativas de liberdades, independentemente do regime destas.

3. Hipótese em que se mostra necessária a reconversão da pena restritiva de direitos em privativa da liberdade, dada a incompatibilidade do seu cumprimento simultâneo com a nova sanção, cuja execução se inicia em regime fechado.

4. Habeas corpus não conhecido.

(HC 300.366/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 02/10/2014)

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. EXECUÇÃO PENAL. PACIENTE CONDENADO EM REGIME INICIAL ABERTO. PENA SUBSTITUÍDA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS (PRESTAÇÃO DE SERVIÇO À COMUNIDADE E LIMITAÇÃO DE FINAL DE SEMANA). SUPERVENIÊNCIA DE NOVA CONDENAÇÃO EM REGIME INICIAL SEMIABERTO. HIPÓTESES DO ART. 44, § 5º, DO CP. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 76 DO CP. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. 3. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, buscando a racionalidade do ordenamento jurídico e a funcionalidade do sistema recursal, vinha se firmando, mais recentemente, no sentido de ser imperiosa a restrição do cabimento do remédio constitucional às hipóteses previstas na Constituição Federal e no Código de Processo Penal. Nessa linha de evolução hermenêutica, o Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir habeas corpus que tenha por objetivo substituir o recurso ordinariamente cabível para a espécie. Precedentes. Contudo, devem ser analisadas as questões suscitadas na inicial no intuito de verificar a existência de constrangimento ilegal evidente a ser sanado mediante a concessão de habeas corpus de ofício, evitando-se prejuízos à ampla defesa e ao devido processo legal.

2. Sobrevindo nova condenação à pena privativa de liberdade a condenado que se encontra cumprindo pena restritiva de direitos, a suspensão do cumprimento desta ou cumprimento simultâneo das penas mostra-se incompatível quando fixado na nova condenação o regime inicial semiaberto ou fechado. Nesses casos, procede-se à unificação das penas, nos termos do art. 111 da LEP, não sendo aplicável o art. 76 do CP.

3. Habeas corpus não conhecido.

(HC 268.478/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 27/08/2013)

Ante o exposto, não conheço do habeas corpus.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0135753-1

HC 326.460 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20140000741900 70097226020148260482

EM MESA

JULGADO: 20/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : TADEU JOSÉ MIGOTO FILHO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : THIAGO DE JESUS LEOPOLDO (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal - Pena Restritiva de Direitos

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior (Presidente), Rogerio Schietti Cruz e Nefi Cordeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.