



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 242.558 - RS (2012/0099780-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : VANDERLEI DUBIN - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : EBRECI SILVA DA LUZ

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS*. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PACIENTE CUMPRIA PENA RESTRITIVA DE DIREITO. NOVA CONDENAÇÃO À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. RECONVERSÃO DA PENA ALTERNATIVA. INCOMPATIBILIDADE DE CUMPRIMENTO SIMULTÂNEO. SOMA DAS PENAS. 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).

3. 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, plenamente viável a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade e a soma das penas, diante da incompatibilidade de cumprimento simultâneo da pena alternativa com a nova pena privativa de liberdade.

4. Ordem não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora, com ressalva de entendimento do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 04 de fevereiro de 2014(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 242.558 - RS (2012/0099780-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : VANDERLEI DUBIN - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : EBRECI SILVA DA LUZ

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de EBRECI SILVA DA LUZ, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (Agravo em Execução n.º 70037224946).

O paciente, em primeiro grau de jurisdição, teve a pena restritiva de direitos convertida em privativa de liberdade, em virtude de condenação por outro crime, *verbis* (fls. 6 e 7):

Às fls. 246/256 foi juntada nova condenação (processo n.º 2.07.0007811-5) à pena de 04 anos, 02 meses e 20 dias de reclusão em regime fechado, proferida pelo Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Novo Hamburgo.

Ainda que em outros casos semelhantes, esta Magistrada tenha decidido pela suspensão do cumprimento da pena restritiva de direitos sem somá-la na pena total até que pudesse ser cumprida em conjunto com a pena privativa de liberdade, a prática diária na execução penal tem demonstrado que o cumprimento concomitante das referidas penas é inexitoso, principalmente diante da dificuldade de conciliação de dois diferentes tipos de pena, razão pela qual passo a reconsiderar o entendimento anterior.

Nesse sentido, analisando-se o atual cumprimento de pena que é o fechado, verifica-se ser incompatível o cumprimento da prestação de serviços à comunidade do processo n.º 2.06.0012792-4, o qual estava suspenso (fl. 189), devendo ser convertida em pena privativa de liberdade, já que não se poderá aguardar que o apenado seja colocado em liberdade quanto àquela condenação para que inicie o cumprimento da pena restritiva de direitos, em razão das dificuldades para a execução concomitante de penas diversas - restritiva de direitos e privativa de liberdade - como acima dito.

Outrossim, dispõe o art. 44, § 5º, do Código Penal que: "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 o condenado cumprir a pena substitutiva anterior".

Dessa forma, pelos fundamentos expostos, converto a pena restritiva de direitos de 2 anos e 03 meses de prestação de serviço à comunidade do processo n.º 20600127924, em privativa de liberdade.

Determino a soma das penas, conforme previsto no art. 111, parágrafo único, da Lei de Execuções Penais.

Quanto ao regime de cumprimento da pena, mantenho o regime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fechado, conforme determinado na sentença, em razão da reincidência do réu.

Manejado agravo de instrumento, não foi provido, a teor da seguinte ementa (fl. 69):

AGRAVO EM EXECUÇÃO. CONVERSÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. NOVA CONDENAÇÃO.

- Após a condenação no processo 2.06.0012792-4 (pena: 02 anos e 03 meses, substituída por prestação de serviços a comunidade - o qual estava suspenso) sobreveio nova condenação no processo 2.07.0007811-5 (pena: 04 anos de reclusão, 02 meses e 20 dias de reclusão - regime fechado).

- Assim, possível era a conversão.

- Lição de Júlio Fabbrini Mirabete. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

AGRAVO DESPROVIDO.

No presente *writ*, alega o impetrante que a conversão, no caso concreto, é ilegal.

Defende a possibilidade de suspensão da pena restritiva de direitos até o cumprimento da nova pena privativa de liberdade.

Pede, liminarmente, a suspensão do acórdão até o julgamento definitivo deste *writ*. No mérito, pretende a reforma das decisões anteriores, determinando-se a suspensão da pena restritiva de direitos até o cumprimento da pena privativa de liberdade.

Indeferida a liminar (fls. 85 a 87) e solicitadas informações, estas foram prestadas às fls. 92 a 105 e 107 a 129.

O Ministério Público Federal, às fls. 132 a 134, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 242.558 - RS (2012/0099780-0)

EMENTA

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS*. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PACIENTE CUMPRIA PENA RESTRITIVA DE DIREITO. NOVA CONDENAÇÃO À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. RECONVERSÃO DA PENA ALTERNATIVA. INCOMPATIBILIDADE DE CUMPRIMENTO SIMULTÂNEO. SOMA DAS PENAS. 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).

3. 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, plenamente viável a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade e a soma das penas, diante da incompatibilidade de cumprimento simultâneo da pena alternativa com a nova pena privativa de liberdade.

4. Ordem não conhecida.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Em um primeiro momento, cumpre registrar a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las.

(HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, processo eletrônico DJe-178 Divulg 10-09-2012 Public 11-09-2012)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo contra a decisão de inadmissão do REsp ou a impetração do *habeas corpus*. É imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores. Inexistente clara ilegalidade, não é de se conhecer da impetração.

Passa-se, então, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

Insurge-se a defesa contra a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade.

Para melhor deslinde da controvérsia, imprescindível rememorar os fatos.

No caso, o paciente cumpria pena restritiva de direito, consistente em prestação de serviços à comunidade, quando adveio nova condenação à pena de 4 (quatro) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado.

O juízo da execução converteu a pena restritiva de direitos em privativa de liberdade e determinou a soma das penas, de acordo com o art. 111, parágrafo único, da Lei de Execuções Penais.

Dispõe a Lei de Execuções Penais sobre o tema (conversão de restritiva de direitos em privativa de liberdade):

Art. 181. A pena restritiva de direitos será convertida em privativa de liberdade nas hipóteses e na forma do artigo 45 e seus incisos do Código Penal.

§1º - A pena de prestação de serviços à comunidade será convertida quando o condenado:

- a) não for encontrado por estar em lugar incerto e não sabido, ou desatender a intimação por edital;
- b) não comparecer, injustificadamente, à entidade ou programa em que deva prestar serviço;
- c) recusar-se, injustificadamente, a prestar o serviço que lhe foi imposto;
- d) praticar falta grave;
- e) sofrer condenação por outro crime à pena privativa de liberdade, cuja execução não tenha sido suspensa.**

Já o Código Penal estatui:

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposos;

II – o réu não for reincidente em crime doloso;

III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indicarem que essa substituição seja suficiente.

(...)

§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."

Nesse aspecto, importante lição traz a doutrina:

"É uma consequência lógica do sistema, já que, sofrendo nova condenação, agora à pena privativa de liberdade, devendo cumpri-la por não ter sido concedido o *sursis*, fica o condenado impedido de prestar serviços à comunidade. Esta sanção, portanto, deve ser convertida em privativa de liberdade, cumprindo-a o condenado cumulativamente com a nova sanção imposta." (MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Execução Penal*, 9.ª ed. revista e atualizada - São Paulo: Atlas, 2000, p. 644)

"Ocorrerá a conversão também no caso de, sobrevivendo condenação a pena privativa de liberdade por outro crime - não importando se praticado antes ou depois do início da execução da pena restritiva - restar inviabilizada a execução desta." (SILVA, Haroldo Caetano. *Manual de Execução Penal*, Campinas: Bookseller, 2001, p. 244)

"A execução das penas restritivas, assim como de modo geral de todas as alternativas à prisão, demandam o mecanismo coercitivo, capaz de assegurar o seu cumprimento e este só pode ser a pena privativa de liberdade.

Assim, as restritivas se convertem em privação de liberdade, se sobrevier condenação por outro crime à pena de reclusão ou detenção, sem suspensão condicional da pena ou se ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta (art. 45 do CP). Estas são as hipóteses genéricas, determinantes da conversão em sanção privativa de liberdade, existindo outras, específicas de cada modalidade de restrição de direitos, também, motivantes de compulsória conversão.

(...)

A solução rigorosa, na aparência, vem como única fórmula capaz de assegurar o desempenho eficaz das penas restritivas, posto que, diverso fosse o entendimento adotado, dificilmente teriam garantias de exequibilidade, em especial na sua fase derradeira." (REALE JR., Miguel; DOTTI, René Ariel; ANDREUCCI, Ricardo Antunes; PITOMBO, Sérgio Marcos de Moraes. *Penas e medidas de segurança no novo Código*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987, p. 145-146).

Verifica-se, da leitura das normas acima transcritas e das lições doutrinárias, que a conversão ocorre quando o regime prisional é incompatível com a sujeição à restritiva de direitos.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. EXECUÇÃO PENAL. PACIENTE QUE, CONDENADO EM SEIS PROCESSOS DISTINTOS, TEVE, EM UM DELES, ESTABELECIDO O REGIME ABERTO PARA O CUMPRIMENTO DA PENA, SENDO, NOS DEMAIS, SUBSTITUÍDAS AS SANÇÕES CORPORAIS POR MEDIDAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. UNIFICAÇÃO DAS PENAS QUE, SOMADAS, ULTRAPASSARAM O *QUANTUM* DE QUATRO ANOS. CONVERSÃO DAS PENAS ALTERNATIVAS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE. ESTABELECIMENTO DO REGIME FECHADO, EM FACE DO ART. 33, § 2º, "A". CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. INTELIGÊNCIA DOS ART. 181 DA LEI Nº 7.210/84 E ART. 44, §§ 4º E 5º DO CÓDIGO PENAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, a conversão das penas alternativas em privativa de liberdade, pelo Juízo das Execuções, restringe-se ao eventual descumprimento injustificado de quaisquer das obrigações impostas (art. 44, § 4º, do CP, c/c art. 181 da LEP) ou quando, em superveniente condenação, por outro crime, houver incompatibilidade com a reprimenda corporal aplicada (art. 44, § 5º, do mesmo Diploma).

2. Assim, a conversão ou não das restritivas de direitos em privativa de liberdade dependerá do regime inicial fixado na nova condenação. Se fechado ou semiaberto, certamente não será possível a manutenção do benefício legal. Todavia, tratando-se de regime exclusivamente aberto, como na hipótese dos autos, é plenamente possível a execução simultânea da pena corporal com as prestações de serviços à comunidade e prestações pecuniárias anteriormente aplicadas ao paciente.

3. Com efeito, em respeito à coisa julgada, em sede executória, inviável reverter a substituição das reprimendas por restritivas de direitos determinada em cada processo autônomo na fase de cognição, sob o fundamento de haver o respectivo somatório ultrapassado o *quantum* de 04 (quatro) anos.

4. De ressaltar, por fim, que o art. 111, *caput*, e parágrafo único, da LEP, cuida especificamente de regime prisional para cumprimento de penas privativas de liberdade, não incidindo ao caso em questão.

5. *Habeas corpus* concedido para, cassando a decisão impugnada, determinar, na unificação da penas impostas ao paciente, a observância das sentenças transitadas em julgado, nos seus exatos termos, exceto se no curso do presente *writ* tenha ocorrido quaisquer das hipóteses previstas no art. 44, §§ 4º e 5º, do Código Penal, c/c art. 181 da LEP.

(HC 28.922/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 3.3.2009, DJe de 23.3.2009)

EXECUÇÃO PENAL. *HABEAS CORPUS*. CRIME DE AMEAÇA. CONVERSÃO DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS EM PRIVATIVA DE LIBERDADE POR CONDENÇÃO POSTERIOR. POSSIBILIDADE. UNIFICAÇÃO DAS PENAS. INCOMPATIBILIDADE DE CUMPRIMENTO DA REPRIMENDA ANTERIORMENTE IMPOSTA. ORDEM DENEGADA.

1. Conforme orientação há muito sedimentada nesta Corte Superior, a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade poderá ocorrer se, durante a execução da reprimenda, em razão de nova condenação, tornar-se incompatível seu cumprimento na forma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anteriormente determinada. (HC 112.088/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Quinta Turma, DJe 18/5/09)

2. Ordem denegada.

(HC 111.649/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJe de 7.6.2010).

Importante observar o regime inicial estabelecido para a condenação, uma vez que somente certas restritivas (prestação pecuniária e perda de bens) e a multa se coadunam com os regimes semiaberto e fechado.

Assim, plenamente viável a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, diante da incompatibilidade de cumprimento da pena privativa de liberdade com a pena alternativa. Nesse sentido:

"As conversões de caráter específico, atinentes à prestação de serviços à comunidade, às interdições temporárias de direitos e à limitação de fim de semana estão elencadas nos §§ 1º, 2º, 3º do art. 181 da LEP." (*Código Penal e sua Interpretação*. Coord. Alberto Silva Franco e Rui Stoco. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. RT, 2007, p. 297).

Ademais, não é viável, como pretendido pela impetrante, invocar o artigo 76 do Código Penal, que estatui, no concurso de crimes, a ordem de cumprimento de penas.

Nesse sentido, eis as precisas lições da mais abalizada doutrina penal brasileira:

Decorre, entretanto, da natureza das penas, privativa de liberdade e restritiva de direito, que ao ser aplicado a um dos crimes a privação de liberdade *não suspensa*, é logicamente incabível a substituição por pena restritiva de direito, quando tiver sido ou é aplicada a um outro crime pena privativa de liberdade. (REALE JÚNIOR, Miguel; DOTTI, René Ariel; ANDREUCCI, Ricardo Antunes; PITOMBO, Sergio Marcos de Moraes. *Penas e medidas de segurança no novo Código*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986, p. 193).

Nesse cenário, dada a incompatibilidade de cumprimento simultâneo, imperiosa é a soma das penas.

Assim, tem-se que a impetração substitutiva não comporta a extraordinária cognição.

Ante o exposto, não conheço da impetração.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 242.558 - RS (2012/0099780-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Srs. Ministros, com a ressalva do meu entendimento, acompanho o voto da Sra. Ministra Relatora, **não conhecendo** do pedido de *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0099780-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 242.558 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 58029356 70029493319 70037224946

EM MESA

JULGADO: 04/02/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : VANDERLEI DUBIN - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PACIENTE : EBRECI SILVA DA LUZ

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

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 da ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora, com ressalva de entendimento do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente), Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz e Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.