



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000325751

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal nº 0000053-81.2025.8.26.0041, da Comarca de São Paulo, em que é agravante FILIPE AUGUSTO MOREIRA DA SILVA, é agravado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente sem voto), MOREIRA DA SILVA E MARCELO GORDO.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

AUGUSTO DE SIQUEIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Agravo em Execução n. 0000053-81.2025.8.26.0041

Comarca de São Paulo - DEECRIM UR1

Processo n. 0012101-09.2024.8.26.0041

Agravante: Filipe Augusto Moreira da Silva

Agravado: Ministério Público

Voto n. **54630**

EMENTA: DIREITO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. EXECUÇÃO PENAL. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em Exame

Agravo em execução interposto por Filipe Augusto Moreira da Silva contra decisão que converteu pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, fixando regime fechado, devido à impossibilidade de cumprimento simultâneo com pena privativa de liberdade decorrente de condenação posterior.

II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em determinar se a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, com fixação de regime fechado, foi correta diante da superveniência de nova condenação.

III. Razões de Decidir 3. A decisão do juiz de origem está amparada pelo § 5º do artigo 44 do Código Penal, que permite a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade quando há condenação superveniente. 4. A jurisprudência do STJ, em recurso repetitivo (Tema 1.106), estabelece que, em casos de condenação por pena privativa de liberdade durante a execução de pena restritiva de direitos, as penas devem ser unificadas, com a reconversão da pena alternativa em privativa de liberdade, salvo possibilidade de cumprimento simultâneo em regime

aberto.

IV. Dispositivo e Tese 5. Recurso desprovido. Tese de julgamento: 1. A conversão de pena restritiva de direitos em privativa de liberdade é obrigatória quando há impossibilidade de cumprimento simultâneo das penas. 2. A unificação das penas deve respeitar a impossibilidade de cumprimento simultâneo, conforme jurisprudência do STJ.

Legislação Citada:

CP, art. 44, § 5º; LEP, arts. 111, 181, § 1º, "e".

Jurisprudência Citada:

STJ, Recurso Especial nº 1.918.287/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, DJe 28/06/2022.

Agravo de Execução Penal 0008041-77.2020.8.26.0996, Rel. Marcelo Gordo, 13ª Câmara de Direito Criminal, j. 22/10/2020.

Agravo de Execução Penal 0000647-14.2023.8.26.0026, Rel. Marcelo Semer, 13ª Câmara de Direito Criminal, j. 10.03.2023.

Vistos.

Trata-se de Agravo em Execução interposto pelo sentenciado **Filipe Augusto Moreira da Silva**, contra r. decisão do MM. Juiz de Direito da Vara das Execuções Criminais da Comarca de São Paulo (fl. 7), que converteu a pena restritiva de direitos imposta em privativa de liberdade, porquanto impossível o cumprimento da sanção substitutiva concomitantemente com a pena privativa de liberdade (condenação posterior), fixando-se o regime fechado para o cumprimento

Sustenta o agravante que já possuía direito à progressão ao regime aberto e que, após a reconversão, foi fixado regime totalmente desproporcional, devendo ser afastada reconversão e deferida a progressão ao aberto.

Contraminuta (fls. 15/16).

Decisão mantida (fl. 18).

A d. Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo não provimento do recurso (fls. 27/29).

É o relatório.

Segundo consta, o agravante descontava condenação à pena restritiva de direitos e, **posteriormente**, foi sentenciado por outro fato à pena privativa de liberdade, em regime fechado.

Assim, diante da incompatibilidade para o cumprimento da alternativa com a privativa de liberdade, o MM. Juiz de origem converteu a pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, fixando o regime fechado.

Respeitado entendimento contrário, correta a decisão do Magistrado de origem.

Dispõe o § 5º do artigo 44 do Código Penal: “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”. (grifo nosso).

Nesse sentido, a propósito:

“A conversão ou não da pena anteriormente substituída em pena privativa de liberdade está na dependência da convivência ou não entre as duas sanções punitivas. Se uma e outra podem coexistir, são harmonizáveis, não há cogitar de conversão. Caso contrário, sendo impossível o cumprimento concomitante das duas penas, a conversão torna-se obrigatória” (ALBERTO SILVA FRANCO, Código Penal e sua interpretação Doutrina e

Jurisprudência, 8ª edição, RT, 2007, p. 297).

Acerca do tema, o STJ, em sede de recurso repetitivo (Tema 1.106), fixou a seguinte tese: *“sobrevindo condenação por pena privativa de liberdade no curso da execução de pena restritiva de direitos, as penas serão objeto de unificação, com a reconversão da pena alternativa em privativa de liberdade, ressalvada a possibilidade de cumprimento simultâneo aos apenados em regime aberto e vedada a unificação automática nos casos em que a condenação substituída por pena alternativa é superveniente”* (STJ, Recurso Especial nº 1.918.287/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, DJe 28/06/2022). grifamos

Anote-se:

RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS. EXECUÇÃO PENAL. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS E PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. EXECUÇÃO SIMULTÂNEA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. **A lei contempla a possibilidade de conversão da pena restritiva de direitos quando o apenado vem a ser posteriormente condenado à pena privativa de liberdade. Inteligência dos arts. 44, §5º, do Código Penal e 181, §1º, e, da Lei n. 7.210/84.** 2. Os arts. 44, §5º, do Código Penal e 181, §1º, e, da Lei n. 7.210/84, não amparam a conversão na situação inversa, qual seja, aquela em que o apenado já se encontra em cumprimento de pena privativa de liberdade e sobrevém nova condenação em que a pena corporal foi substituída por pena alternativa. 3. Em tais casos, a conversão não conta com o indispensável amparo legal e ainda ofende a coisa julgada, tendo em vista que o benefício foi concedido em sentença definitiva e, portanto, somente comporta a conversão nas situações expressamente previstas em lei, em especial no art. 44, §§4º e 5º, do Código Penal. 4. A pena restritiva de direitos serve como uma

alternativa ao cárcere. Logo, se o julgador reputou adequada a concessão do benefício, a situação do condenado não pode ser agravada por meio de interpretação que amplia o alcance do §5º do art. 44 do Código Penal em seu prejuízo, notadamente à vista da possibilidade de cumprimento sucessivo das penas. 5. Recurso especial desprovido, com a fixação da seguinte tese: “Sobrevindo condenação por pena privativa de liberdade no curso da execução de pena restritiva de direitos, as penas serão objeto de unificação, com a reconversão da pena alternativa em privativa de liberdade, ressalvada a possibilidade de cumprimento simultâneo aos apenados em regime aberto e vedada a unificação automática nos casos em que a condenação substituída por pena alternativa é superveniente”. (STJ, Recurso Especial n. 1.918.287/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, DJe 28/06/2022, g.n.) grifamos

Na hipótese *sub judice*, o agravante cumpria pena alternativa, sobrevivendo nova condenação à pena privativa de liberdade. Assim, ante a impossibilidade de cumprimento simultâneo das sanções impostas, correta a decisão do juízo “a quo”, porquanto o fato é que a situação de recluso torna incompatível o cumprimento da pena restritiva de direitos, não sendo possível o cumprimento de uma pena de reclusão concomitantemente com prestação de serviços à comunidade, ressalvada a hipótese da primeira se dar no sistema de prisão albergue domiciliar.

Anote-se que é dever do juízo da execução determinar o regime prevalente em caso de superveniência de condenação, ainda que por fato anterior, o que, frise-se, não constitui ofensa à coisa julgada ou à individualização da pena.

Nesse sentido:

“EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 111 DA LEP. CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. UNIFICAÇÃO DAS

PENAS. IMPOSSIBILIDADE DE PROGRESSÃO AO REGIME ABERTO. - Conforme disposto no art. 111 da LEP, quando réu possui mais de uma condenação, o regime de cumprimento de pena deve ser fixado pelo resultado da soma das reprimendas impostas. - A soma das penas aplicadas ao paciente ultrapassa o total de 11 (onze) anos de reclusão, inviabilizando-se, como pleiteia o impetrante, a fixação do regime prisional aberto, consoante os ditames do art. 111 da LEP, c/c art. 33, § 2º, alínea 'a', do CP. - Na hipótese vertente, o paciente cumpriu 1/6 da soma das reprimendas em 25/11/2004 e possui comportamento carcerário excelente, fazendo jus ao cumprimento da pena em regime semi-aberto. - O art. 111 da LEP não fere o princípio constitucional da coisa julgada. Ordem parcialmente concedida para fixar o regime semi-aberto" (HC 44.651/RJ, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5.ª Turma, DJ 26.09.2005).

Ademais, a interpretação a ser dada ao artigo 76 do Código Penal é a de que por reprimendas mais graves entendem-se as reclusivas. Somente caberia a aplicação deste dispositivo no caso de crimes apenados com detenção ou prisão simples, o que não é o caso.

Desse modo, diante da impossibilidade de cumprimento simultâneo das reprimendas, a hipótese era mesmo de conversão, por força do disposto no artigo 44, § 5º, do Código Penal, e artigos 111, parágrafo único, e 181, § 1º, alínea "e", ambos da Lei de Execução Penal.

Assim, aliás, vem decidindo esta C. Câmara:

"Agravos em Execução Penal - Conversão de pena restritiva de direitos em privativas de liberdade Possibilidade Inviabilidade do cumprimento concomitante das penas impostas, a tornar obrigatória a conversão Providência amparada pelos artigos 111 e 181, § 1º, alínea "e", da LEP Recurso desprovido. (Agravos de Execução Penal 0008041-77.2020.8.26.0996, Rel.

Marcelo Gordo, 13ª Câmara de Direito Criminal, j. 22/10/2020)”

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. Unificação de penas. *Conversão* de pena *restritiva* de direitos em pena privativa de liberdade. Possibilidade. Apenado que se encontrava em cumprimento de pena alternativa quando sobreveio nova condenação à privativa de liberdade. Inviabilidade de cumprimento simultâneo. Inteligência do art. 45 do CP e do art. 181, §1º, "e", da LEP. Tese fixada pelo STJ no Tema 1106, de que é vedada a unificação automática das penas, que somente se aplica aos casos em que a condenação por pena alternativa é superveniente. Precedentes. Decisão mantida. Recurso não provido (Agravos de Execução Penal 0000647-14.2023.8.26.0026, Rel. Marcelo Semer. 13ª Câmara de Direito Criminal, j. 10.03.2023)

Por fim, destaque-se que eventual cumprimento de pena anterior que possibilitaria a progressão de regime não altera esse cenário, já que a condenação superveniente exige a respectiva unificação de penas e a fixação do regime adequado decorrente da somatória das sanções, nos termos do artigo 111 da Lei de Execução Penal.

Em face do exposto, nega-se provimento ao recurso.

Augusto de Siqueira

relator