



PROCESSO Nº.: 0003822-35.2020.814.0000.

COMARCA DE ORIGEM: Belém (Vara de Execução Penais)

AGRAVANTE: Wellerson Arthur Guimarães de Aviz (Adv. Natanael Bruno Santos Nascimento – OAB/Pa nº.: 22.448).

AGRAVADO: A Justiça Pública.

PROCURADORA DE JUSTIÇA: Ana Tereza do Socorro da Silva Abucater.

AGRAVO EM EXECUÇÃO. PLEITO DE RETIFICAÇÃO DO PERCENTUAL DE CUMPRIMENTO DA PENA PARA PROGRESSÃO DE REGIME. APENADO NÃO REINCENTE NA PRÁTICA DE CRIME HEDIONDO. REINCENTÊNCIA ESPECÍFICA EXIGIDA PELA REDAÇÃO DO ART. 112 DA LEI DE EXECUÇÕES PENAS. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA INTRODUZIDA PELO PACOTE ANTICRIME. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL CONSTANTE NO INCISO V DO ALUDIDO ARTIGO, QUAL SEJA, 40% DA PENA TOTAL (EQUIVALENTE À FRAÇÃO DE 2/3). PRECEDENTES DO STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

Vistos etc.

Acordam os Excelentíssimos Desembargadores componentes da 2ª Turma de Direito Penal, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e lhe dar provimento, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

01 Sessão Ordinária realizada em Plenário Virtual, encerrada ao 01 dia do mês de fevereiro de 2021.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Desembargador Milton Augusto de Brito Nobre.

Desa. VANIA FORTES BITAR
Relatora



RELATÓRIO

Trata-se de recurso de AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL interposto por WELLERSON ARTHUR GUIMARÃES DE AVIZ, representado pelo causídico Natanael Bruno Santos Nascimento – OAB/Pa nº.: 22.448, irresignado com a decisão proferida pelo MM. juízo da Vara de Execuções Penais da Região Metropolitana de Belém/Pa (fls. 08-v/10-v), que indeferiu o pleito de retificação do cálculo da pena, para fazer incidir a fração de 2/5 (dois quintos) de cumprimento da reprimenda para a progressão de regime.

Nas razões recursais (fls. 02/04), informa o recorrente que se encontra atualmente cumprindo pena em regime fechado por ter sido condenado às seguintes penas: 1 – 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão pelo crime do art. 157, §2º do CPB; 2 – 08 (oito) anos de reclusão pelo mesmo delito e; 3 – 06 (seis) anos e 09 (nove) meses de reclusão pelo crime de tráfico (art. 33, caput, da Lei n.: 11.343/06), tendo o magistrado de piso determinado a aplicação da fração de cumprimento de 3/5 (três quintos) para fim de progressão de regime.

Irresignado, o recorrente pugnou na origem pela retificação do referido cálculo para fazer constar a fração de 2/5 (dois quintos) para progressão do regime prisional quanto ao crime hediondo praticado, sob o fundamento de que o condenado por crime hediondo só pode ter sua fração de cumprimento de pena agravada em caso de reincidência específica.

Ao final, requereu o conhecimento e provimento do presente recurso, a fim de que seja retificado o cálculo da pena, para que faça constar o percentual de cumprimento da pena de 40% (equivalente a 2/5) para fins de progressão de regime quanto ao crime hediondo, nos termos da redação do art. 112, inciso V da LEP.

Às fls. 11-v/12 o juízo agravado manteve a decisão ora recorrida.

Em contrarrazões às fls. 05-v/08, o Parquet se manifestou pelo conhecimento e improvimento do agravo, no que foi acompanhado pela Douta Procuradoria de Justiça (fls. 24/26)

É o relatório.



VOTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Insurge-se o agravante contra a decisão proferida pelo MM.º Juízo da Vara de Execuções Penais da Comarca de Belém/Pa, que indeferiu seu pleito de correção do cálculo da pena, para fazer incidir sobre o crime hediondo pelo qual foi condenado, a fração de 2/5 (dois quintos) de cumprimento para fins de progressão de regime, ante a inoccorrência de reincidência específica que autorize a aplicação da fração mais gravosa de 3/5 (três quintos).

Assiste razão ao recorrente. Senão vejamos:

Inicialmente, é importante ressaltar que, antes do advento da Lei n.º: 13.964/2019, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que, nos casos de condenação por crime hediondo ou equiparado, seria necessário para fins de progressão do regime prisional o cumprimento de 2/5 (dois quintos) do total da pena se o apenado fosse réu primário, e de 3/5 (três quintos) se fosse ele reincidente, não importando nessa última hipótese se a reincidência é específica ou não.

Contudo, com a entrada em vigor do pacote anticrime, os lapsos temporais indispensáveis a progressão de regime do apenado passaram a constar exclusivamente no art. 112 da Lei de Execução Penal, revogando-se a disposição constante no art. 2º, § 2º, da Lei n. 8.072/1990 (redação dada pela Lei n. 11.464, de 28/03/2007), dispositivo este que dava margem ao entendimento acerca da irrelevância da reincidência específica para aplicação da fração de 3/5 (três quintos) de cumprimento da pena para fins de progressão em caso de reincidência. Nesse sentido, vejamos o que enunciado dos normativos mencionados:

LEI Nº 8.072, DE 25 DE JULHO DE 1990 (Lei de Crimes Hediondos):

Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de:

(...)

§ 2º A progressão de regime, no caso dos condenados pelos crimes previstos neste artigo, dar-se-á após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente, observado o disposto nos §§ 3º e 4º do art. 112 da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal). (Revogado pela Lei nº 13.964, de 2019)

LEI Nº 7.210, DE 11 DE JULHO DE 1984 (Lei de Execuções Penais):

Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser



determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

(...)

V - 40% (quarenta por cento) da pena, se o apenado for condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, se for primário; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

(...)

VII - 60% (sessenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

(...)

In casu, conforme informações prestadas pelo próprio recorrente, o apenado possui duas condenações pelo crime de roubo qualificado, portanto, reincidente em crime comum, e somente uma condenação pela prática de crime equiparado a hediondo (tráfico ilícito de drogas), devendo ser considerado réu primário quando a prática de crimes hediondos.

Nessa esteira de raciocínio, mostra-se inaplicável a fração de 3/5 (três quintos), correspondente a 60% (sessenta por cento), para a progressão de regime agravante, haja vista que, nos termos do que dispõe a redação do inciso VII do art. 112 da Lei de Execução Penal, o referido percentual somente se aplica ao apenados reincidentes na prática de crime hediondo ou equiparado, exigindo-se, portanto, a reincidência específica, não se subsumindo o normativo à situação dos autos.

Com efeito, no caso sub examine, o agravante, alcançará o lapso temporal para a progressão de regime quando houver cumprido ao menos 40% (quarenta por cento) da reprimenda, isto é, 2/5 (dois quintos) da pena total, segundo o disposto no art. 112, inciso V, da Lei n. 7.210/1984.

No mesmo sentido, vejamos os seguintes precedentes da Colenda Corte Superior:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. ART. 112 DA LEI N. 7.210/1984 COM AS ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI N. 13.964/2019. REINCIDÊNCIA NÃO ESPECÍFICA EM CRIME HEDIONDO OU EQUIPARADO. REQUISITO OBJETIVO. PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DO CÁLCULO DE PENAS. APLICAÇÃO DO PRAZO DE 40% (QUARENTA POR CENTO) DA PENA. PROCEDÊNCIA. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA.

1. Antes da vigência da Lei n. 13.964/2019, o art. 112 da Lei de Execução Penal previa como requisito objetivo o cumprimento da fração de 1/6 da pena no regime anterior, para os condenados por crimes comuns (primários ou reincidentes). Já para os condenados por crimes hediondos, a Lei n. 8.072/1990, em seu art. 2.º, § 2.º, estabelecia as frações de 2/5



(para os réus primários) e 3/5 (para os reincidentes).

2. Com o advento do mencionado regramento, o sistema progressivo de regime prisional passou a ter critérios diferenciados, sobretudo no que concerne ao requisito objetivo. Assim, os lapsos temporais necessários à progressão prisional passaram a ser previstos exclusivamente no art. 112 da Lei de Execução Penal.

3. No caso, a situação do Apenado - condenado pela prática de crime equiparado a hediondo (tráfico ilícito de drogas), mas reincidente em crime comum - não encontra previsão específica na nova lei, razão porque, diante da lacuna legislativa, deverá o julgador integrar o ordenamento, resolvendo a controvérsia de maneira mais favorável ao Sentenciado, isto é, aplicando o percentual previsto para o Réu primário. Desse modo, o Reeducando alcançará o lapso temporal para a progressão de regime quando houver cumprido ao menos 40% (quarenta por cento) da reprimenda, segundo o disposto no art. 112, inciso V, da Lei n. 7.210/1984.

4. Ordem de habeas corpus concedida para determinar que a transferência do Paciente para regime menos rigoroso observe, quanto ao requisito objetivo, o cumprimento do percentual de 40% (quarenta por cento) da pena, nos termos do art. 112, inciso V, da Lei de Execução Penal.

(HC 619.558/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 24/11/2020, DJe 02/12/2020)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. PLEITO DE RETIFICAÇÃO DO CÁLCULO DA PENA. ART. 112, VII, DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL (INCLUÍDO PELA LEI N. 13.964/2019). PACOTE ANTICRIME. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA EM CRIME HEDIONDO. NÃO APLICAÇÃO. APENADO CONDENADO POR CRIME HEDIONDO E REINCIDÊNCIA NÃO ESPECÍFICA. OMISSÃO LEGISLATIVA. ANALOGIA IN BONAM PARTEM. APLICAÇÃO DO INCISO V. DO ART. 112 DA LEP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Firmou-se nesta Superior Corte de Justiça entendimento no sentido de que, nos termos da legislação de regência, mostra-se irrelevante que a reincidência seja específica em crime hediondo para a aplicação da fração de 3/5 na progressão de regime, pois não deve haver distinção entre as condenações anteriores (se por crime comum ou por delito hediondo) (AgRg no HC n. 494.404/MS, Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 20/5/2019)" (AgRg no HC 521.434/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 08/10/2019).

2. Ocorre que a alteração promovida pela Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime) no art. 112 da Lei de Execuções Penais, ao estabelecer novos lapsos para a progressão de regime, deixou de abranger a situação característica do paciente (condenado por crime hediondo e reincidente não específico).

3. Não há como aplicar de forma extensiva e prejudicial ao paciente o percentual de 60% previsto no inciso VII do art. 112 da LEP, que trata sobre os casos de reincidência de crime hediondo ou equiparado,



merecendo, ante a omissão legislativa, o uso da analogia in bonam partem para aplicar o percentual de 40%, previsto no inciso V.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 595.609/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/11/2020, DJe 20/11/2020)

HABEAS CORPUS. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO PENAL. PERCENTUAL PARA A PROGRESSÃO DE REGIME. NOVA REDAÇÃO DO ART. 112 DA LEP. LACUNA EM RELAÇÃO AOS REINCIDENTES SIMPLES. INTEGRAÇÃO DA NORMA PELA ANALOGIA IN BONAM PARTEM QUE SE IMPÕE. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 2/5 (40%) AO INVÉS DE 3/5 (60%). POSSIBILIDADE.

1 - Com a alteração promovida pela Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime), o legislador trouxe novas nuances ao tema, pois ao revogar o art. 2º, §2º da Lei n. 8.072/1990, dispositivo o qual não fazia diferenciação entre a reincidência específica ou genérica para a progressão de regime, estabeleceu novos lapsos para progressão de regime, modificando também o art. 112 da Lei de Execução Penal. (HC 607.190/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 14/10/2020).

2 - Deve-se entender, portanto, que, para o condenado por crime hediondo que seja reincidente genérico, como se dá no caso em tela, deverá incidir o percentual equivalente ao que é previsto para o primário, vale dizer, de 40% ou 50%, na forma do art. 112, V e VI, a, da LEP, a depender do caso (se houve ou não resultado morte).

3 - Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 598.839/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 01/12/2020, DJe 04/12/2020)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. PERCENTUAL PARA PROGRESSÃO DE REGIME. PACIENTE REINCIDENTE NÃO ESPECÍFICO. ALTERAÇÃO DA LEI N. 13.964/2019. LEI MAIS BENÉFICA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A hipótese em análise trata de lei penal mais benéfica ao apenado, de forma que é mister o reconhecimento de sua retroatividade, dado que o percentual por ela estabelecido - qual seja, de 40% das reprimendas impostas -, é inferior à fração de 3/5, anteriormente exigida para a progressão de condenados por crimes hediondos, sejam reincidentes genéricos ou específicos.

2. Outra não é a compreensão do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "com a alteração promovida pela Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime), o legislador trouxe novas nuances ao tema, pois ao revogar o art. 2º, § 2º da Lei n. 8.072/1990, dispositivo o qual não fazia diferenciação entre a reincidência específica ou genérica para a progressão de regime, estabeleceu novos lapsos para progressão de regime, modificando também o art. 112 da Lei de Execução Penal" (HC n. 607.190/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, 6ª T., DJe 14/10/2020).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC 624.183/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA



TURMA, julgado em 24/11/2020, DJe 02/12/2020)

Ante o exposto, CONHEÇO o recurso e LHE DOU PROVIMENTO, determinando-se que a transferência do agravante para regime menos rigoroso observe, quanto ao requisito objetivo, o cumprimento do percentual de 40% (quarenta por cento) da pena, nos termos do art. 112, inciso V, da Lei de Execução Penal, nos termos da fundamentação.

Belém (PA), 01 de fevereiro de 2021.

Des.^a VANIA FORTES BITAR
Relatora