



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.905.580 - MT (2020/0301774-2)**

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**AGRAVANTE** : **MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO**  
**AGRAVADO** : **DIOGO FERNANDO OZORIO DA ROCHA (PRESO)**  
**ADVOGADO** : **HELLEN HELLAN BRANDONI - MT025346**

### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. LEI N. 13.964/2019 (PACOTE ANTICRIME). RÉU CONDENADO POR TRÁFICO DE DROGAS. REINCIDÊNCIA EM CRIME COMUM (ROUBO MAJORADO). REINCIDÊNCIA NÃO ESPECÍFICA. HIPÓTESE NÃO ABRANGIDA PELA *NOVATIO LEGIS*. OMISSÃO LEGISLATIVA. ANALOGIA *IN BONAM PARTEM*. CUMPRIMENTO DE 40% DA PENA. ORIENTAÇÃO REVISTA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Firmou-se nesta Corte Superior o entendimento no sentido de ser 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). Interpretação da Lei 8.072/90. Precedentes.
2. Com a entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime), em 23/1/2020, todavia, foi revogado expressamente o art. 2º, § 2º, da Lei n. 8.072/1990 (art. 19, da Lei n. 13.964/2019), passando a progressão de regime, na Lei de Crimes Hediondos, a ser regida pela Lei n. 7.210/1984 (Lei de Execução Penal).
3. A nova redação dada ao art. 112, da Lei de Execução Penal modificou por completo a sistemática, introduzindo critérios e percentuais distintos e específicos, a depender especialmente da natureza do delito.
4. Na espécie, o apenado foi condenado pela prática do delito de tráfico de drogas, tendo sido reconhecida sua reincidência devido à condenação definitiva anterior pelo crime de roubo majorado (delito comum).
5. Para tal hipótese – reincidência genérica ou não específica – inexistente na *novatio legis* percentual a disciplinar a progressão de regime ora pretendida, sendo certo que os percentuais de 60% e 70% foram destinados aos reincidentes específicos.
6. Como é cediço, em direito penal, não se admite o uso de interpretação extensiva para prejudicar o réu, impondo-se, ante a omissão legislativa, a integração da norma mediante a analogia *in*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*bonam partem*, para aplicar o percentual equivalente ao previsto para o primário (art. 112, inciso V, da LEP), qual seja, o de 40% (quarenta por cento), para fins de cálculo da progressão de regime prisional. Precedentes.

7. Agravo regimental não provido.

### 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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de fevereiro de 2021(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.905.580 - MT (2020/0301774-2)**

**RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**AGRAVANTE : MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO**  
**AGRAVADO : DIOGO FERNANDO OZORIO DA ROCHA (PRESO)**  
**ADVOGADO : HELLEN HELLAN BRANDONI - MT025346**

### RELATÓRIO

**O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):**

Trata-se de agravo regimental apresentado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO, contra decisão monocrática da minha lavra, que negou provimento ao recurso especial (e-STJ fls. 530/540).

Nas razões do regimental (e-STJ fls. 544/551), alega o *Parquet* que a hipótese dos autos não comporta a aplicação do percentual de 40% (quarenta por cento), para fins de progressão de regime, em relação à condenação pelo crime de tráfico de drogas, sob o argumento de que o apenado não é primário.

Aduz que, na espécie, ainda que não se trate de reincidência específica em crime hediondo, o recorrido é reincidente, devendo, em razão disso, incidir o percentual de 60% (sessenta por cento), previsto no art. 112, inciso VII, da Lei n. 7.210/1984, introduzido pela Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime), porquanto o mencionado dispositivo legal "não delimita a sua aplicação à reincidência específica" (e-STJ fl. 549).

Acrescenta que não há se falar em lei mais benéfica tampouco em lei prejudicial ao apenado, "tendo em vista que o percentual de 60% (sessenta por cento) - consagrado hoje pelo denominado "Pacote Anticrime" - corresponde exatamente à anterior fração de 3/5 (três quintos)" (e-STJ fl. 551).

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada ou, não sendo esse o entendimento do Relator, seja o recurso submetido à apreciação pelo órgão colegiado, para dar provimento ao recurso especial.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.905.580 - MT (2020/0301774-2)**

**RELATOR** : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**  
**AGRAVANTE** : **MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO**  
**AGRAVADO** : **DIOGO FERNANDO OZORIO DA ROCHA (PRESO)**  
**ADVOGADO** : **HELLEN HELLAN BRANDONI - MT025346**

### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. LEI N. 13.964/2019 (PACOTE ANTICRIME). RÉU CONDENADO POR TRÁFICO DE DROGAS. REINCIDÊNCIA EM CRIME COMUM (ROUBO MAJORADO). REINCIDÊNCIA NÃO ESPECÍFICA. HIPÓTESE NÃO ABRANGIDA PELA *NOVATIO LEGIS*. OMISSÃO LEGISLATIVA. ANALOGIA *IN BONAM PARTEM*. CUMPRIMENTO DE 40% DA PENA. ORIENTAÇÃO REVISTA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Firmou-se nesta Corte Superior o entendimento no sentido de ser 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). Interpretação da Lei 8.072/90. Precedentes.

2. Com a entrada em vigor da Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime), em 23/1/2020, todavia, foi revogado expressamente o art. 2º, § 2º, da Lei n. 8.072/1990 (art. 19, da Lei n. 13.964/2019), passando a progressão de regime, na Lei de Crimes Hediondos, a ser regida pela Lei n. 7.210/1984 (Lei de Execução Penal).

3. A nova redação dada ao art. 112, da Lei de Execução Penal modificou por completo a sistemática, introduzindo critérios e percentuais distintos e específicos, a depender especialmente da natureza do delito.

4. Na espécie, o apenado foi condenado pela prática do delito de tráfico de drogas, tendo sido reconhecida sua reincidência devido à condenação definitiva anterior pelo crime de roubo majorado (delito comum).

5. Para tal hipótese – reincidência genérica ou não específica – inexistente na *novatio legis* percentual a disciplinar a progressão de regime ora pretendida, sendo certo que os percentuais de 60% e 70% foram destinados aos reincidentes específicos.

6. Como é cediço, em direito penal, não se admite o uso de interpretação extensiva para prejudicar o réu, impondo-se, ante a omissão legislativa, a integração da norma mediante a analogia *in*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*bonam partem*, para aplicar o percentual equivalente ao previsto para o primário (art. 112, inciso V, da LEP), qual seja, o de 40% (quarenta por cento), para fins de cálculo da progressão de regime prisional. Precedentes.

7. Agravo regimental não provido.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### VOTO

**O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):**

O agravo regimental não merece acolhida.

No que concerne à pretensão de incidência do percentual de 60% (sessenta por cento) para fins de progressão de regime prisional, com fundamento no art. 112, inciso VII, da Lei de Execução Penal, com a redação dada pela Lei n. 13.964/2019, sob o argumento de que o apenado não é primário, como é cediço, firmou-se neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de ser irrelevante que a reincidência seja específica em crime hediondo para a aplicação da fração de 3/5 (três quintos) na progressão de regime, pois não deve haver distinção entre as condenações anteriores (se por crime comum ou por delito hediondo).

A propósito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ART. 16 DA LEI N. 10.826/2003. CARÁTER HEDIONDO DO CAPUT, PARÁGRAFO ÚNICO E INCISOS. REINCIDÊNCIA. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE 3/5. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.*

*1. É entendimento deste Superior Tribunal de Justiça que constatada a reincidência do agente, independentemente da natureza do crime antecedente, exige-se o cumprimento de 3/5 da pena do crime hediondo ou equiparado, praticado na vigência da legislação em regência, para efeito de progressão de regime.*

*2. No caso dos autos, o crime foi praticado após a edição da Lei n. 13.497/2017, que não restringiu a natureza hedionda do crime de posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito, do que se depreende que tal natureza se estende a todas as condutas narradas no art. 16 da Lei n. 10.826/2003, aplicando-se à progressão de regime a fração de 3/5, porque hediondo o crime e reincidente o paciente.*

*3. "Ao ser qualificado como hediondo o art. 16 da Lei n. 10.826/2003, também as condutas equiparadas, e assim previstas no mesmo artigo, devem receber igual tratamento. Praticado o crime equiparado do parágrafo único do art. 16 da Lei n. 10.826/2003, após a publicação da Lei n. 13.497/2017, que inseriu*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*a qualificação de hediondez, incide esse tratamento mais gravoso ao fato do processo" (HC n. 526.916/SP, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 1º/10/2019, DJe 8/10/2019).*

*4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 460.910/PR, Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 28/11/2019).*

**AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. REINCIDÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA PESSOAL QUE INTERFERE NA EXECUÇÃO COMO UM TODO. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE 3/5 APENAS AO REINCENTE ESPECÍFICO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

*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).*

*2. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC n. 521.434/SP, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 1º/10/2019, DJe 8/10/2019).*

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. CRIME HEDIONDO. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA OU COMUM. IRRELEVÂNCIA. LAPSO TEMPORAL PARA PROGRESSÃO DE REGIME. FRAÇÃO DE 3/5 EM RELAÇÃO AOS CRIMES HEDIONDOS. AGRAVO DESPROVIDO.**

*1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a lei dos crimes hediondos não faz distinção entre a reincidência comum ou específica ao determinar a fração de 3/5 como lapso temporal para a progressão de regime, de modo que, unificadas as penas e constatada a reincidência, qualquer que seja ela (específica ou comum), para fins de progressão do regime, deverá ser aplicada a fração de 3/5 em relação aos crimes hediondos.*

*2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp n. 1.780.929/RO, Relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 20/8/2019, DJe 29/8/2019).*

Nesse sentido, a Quinta Turma do STJ decidiu, em julgamento colegiado, ao apreciar o HC n. 599.977/SP:



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS COLETIVO. COLETIVIDADE DELIMITADA. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. CRIME HEDIONDO. PACOTE ANTICRIME. APLICAÇÃO DE PORCENTAGEM ALEGADA MAIS BENÉFICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

*I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus substitutivo de recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício, em homenagem ao princípio da ampla defesa.*

*II - A jurisprudência desta eg. Corte Superior de Justiça é firme ao declarar que a condição de reincidente, uma vez adquirida pelo sentenciado, estende-se sobre a totalidade das penas somadas, não se justificando a consideração isolada de cada condenação e tampouco a aplicação de percentuais diferentes para cada uma das reprimendas.*

*Precedentes deste STJ.*

*III - No presente caso, o eg. Tribunal de origem determinou que fosse observada a porcentagem de 60 %, em razão da prática de crime hediondo, para o reincidente (ainda que não específico) - tal qual já acontecia na legislação anterior, a qual, inclusive, previa o mesmo lapso para a progressão de regime, contudo, em forma de fração (3/5).*

*IV - No mesmo sentido, as decisões recentes: HC 607506, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Dje 01/09/2020; e HC 596031, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Dje 27/08/2020.*

*V - Assim, o v. acórdão combatido se encontra em conformidade com o entendimento desta eg. Corte Superior de Justiça sobre a matéria, não havendo que se falar, pois, em constrangimento ilegal.*

*Habeas corpus coletivo não conhecido. (HC 599.977/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 22/9/2020, DJe 29/9/2020).*

Melhor refletindo sobre o tema, entretanto, não posso acolher, *data venia*, interpretação extensiva configuradora de analogia *in malam partem*. Na esfera penal, a legalidade/tipicidade é cerrada. Inviável, pois, valer-se o magistrado de uma lacuna da lei para dar a pior interpretação do caso para o apenado.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Explico.

Em 24/12/2019, foi sancionada a Lei n. 13.964/2019, conhecida como "Pacote Anticrime", que entrou em vigor em 23/1/2020. Com a nova lei, diversos dispositivos do Código Penal, do Código de Processo Penal e de outras leis foram revogados, alterados ou acrescentados.

A exemplo, podemos citar a revogação expressa do art. 2º, § 2º, da Lei n. 8.072/1990 pelo art. 19, da Lei n. 13.964/2019, passando a progressão de regime, na Lei de Crimes Hediondos, a ser regida pela Lei n. 7.210/1984 (LEP).

E, com a nova redação dada ao art. 112, da Lei de Execução Penal, a sistemática foi modificada por completo, sendo introduzidos critérios e percentuais distintos e específicos, a depender especialmente da natureza do crime.

Vejamos:

*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:*

*I - 16% (dezesseis por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça;*

*II - 20% (vinte por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido sem violência à pessoa ou grave ameaça;*

*III - 25% (vinte e cinco por cento) da pena, se o apenado for primário e o crime tiver sido cometido com violência à pessoa ou grave ameaça;*

*IV - 30% (trinta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime cometido com violência à pessoa ou grave ameaça;*

*V - 40% (quarenta por cento) da pena, se o apenado for condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, se for primário;*

*VI - 50% (cinquenta por cento) da pena, se o apenado for:*

*a) condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado, com resultado morte, se for primário, vedado o livramento condicional;*

*b) condenado por exercer o comando, individual ou coletivo, de organização criminosa estruturada para a prática de crime hediondo ou equiparado; ou*

*c) condenado pela prática do crime de constituição de milícia*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*privada;*

*VII - 60% (sessenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado;*

*VIII - 70% (setenta por cento) da pena, se o apenado for reincidente em crime hediondo ou equiparado com resultado morte, vedado o livramento condicional.*

*§1º Em todos os casos, o apenado só terá direito à progressão de regime se ostentar boa conduta carcerária, comprovada pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão.*

*§ 2º A decisão do juiz que determinar a progressão de regime será sempre motivada e precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor, procedimento que também será adotado na concessão de livramento condicional, indulto e comutação de penas, respeitados os prazos previstos nas normas vigentes.*

*[...]*

*§5º Não se considera hediondo ou equiparado, para os fins deste artigo, o crime de tráfico de drogas previsto no §4º do art. 33 da Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006.*

*§ 6º O cometimento de falta grave durante a execução da pena privativa de liberdade interrompe o prazo para a obtenção da progressão no regime de cumprimento da pena, caso em que o reinício da contagem do requisito objetivo terá como base a pena remanescente.*

Como se pode observar, a intenção do legislador foi manter os condenados mais tempo no regime estabelecido para o início do cumprimento da pena. A *novatio legis* insere dispositivos prejudiciais à situação jurídica do condenado, os quais somente poderão ser aplicados aos crimes praticados após a sua entrada em vigor, em respeito ao princípio da anterioridade (art. 5º, inciso XL, da CF e art. 1º, do CP). Em se tratando, contudo, de hipótese benéfica ao apenado, haverá a aplicação retroativa.

No presente caso, as instâncias ordinárias reconheceram a incidência de *novatio legis in melius*, determinando a atualização do relatório executório do apenado, para constar o cumprimento necessário de 40% (quarenta por cento) da pena, para fins de progressão de regime, asseverando que "apenas a reincidência específica em crimes hediondos exige que o agente cumpra 60% (sessenta por cento) ou 70% (setenta por cento) da pena, conforme o caso, para obter o benefício executório" (e-STJ fl. 482).



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, os incisos VII e VIII do art. 112 da LEP, introduzidos pela Lei n. 13.964/2019, são taxativos e abarcam tão somente a hipótese de reincidência na prática de crime hediondo ou equiparado.

O acusado foi sentenciado por delito equiparado a hediondo (tráfico de drogas), tendo sido reconhecida sua reincidência genérica, decorrente de condenação anterior pela prática de crime comum (e-STJ fl. 482).

Para tal hipótese – condenado por crime hediondo, mas reincidente em razão da prática de crime comum –, como bem ponderou o Tribunal *a quo* (e-STJ fl. 482), inexistente, na *novatio legis*, percentual a disciplinar a progressão de regime ora pretendida, sendo certo que os percentuais de 60% (sessenta por cento) e 70% (setenta por cento) foram destinados aos reincidentes específicos.

Veja, a propósito, a lição de HUMBERTO BARRIONUEVO FABRETTI e GIANPAOLO POGGIO SMANIO:

*No tocante aos crimes hediondos ou equiparados, a Lei 13.964/2019 também criou novos patamares.*

*Se o apenado for primário e condenado a crime hediondo ou equiparado (inciso V), o patamar para progressão de regime será de 40%; se for primário e condenado a crime hediondo ou equiparado com resultado morte, o patamar de progressão será de 50 % (inciso VI, a); se for reincidente específico em crime hediondo ou equiparado sem resultado morte, o patamar de progressão será de 60% (inciso VII); e se for reincidente específico em crime hediondo ou equiparado com resultado morte, o patamar de progressão será de 70% (inciso VIII).*

*[...]*

*Interessante notar que, com relação ao reincidente em crime hediondo, a lei nova é mais benéfica. Isso porque, pela redação antiga, bastaria que o condenado fosse reincidente genérico para que se exigisse o cumprimento de 3/5 da pena para a progressão de regime. Pela nova redação, dada pela Lei 13.964/2019, especificamente no inciso VII do art. 112 da LEP, para que se exija o cumprimento de 60% (que equivale aos antigos 3/5), faz-se necessário que o apenado seja 'reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado', ou seja, reincidente específico em crime hediondo ou equiparado. (Comentário ao Pacote Anticrime, págs. 182/183).*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No mesmo diapasão, RENATO BRASILEIRO DE LIMA, esclarece:

*[...] Em sentido diverso, o inciso VII do art. 112 da LEP, com redação determinada pelo Pacote Anticrime, é categórico ao apontar o patamar de 60% (sessenta por cento) para o apenado reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado. Como se pode notar, trata-se de reincidência específica em crimes dessa natureza, não necessariamente no mesmo delito [...]. Logo, na hipótese de se tratar de apenado já condenado irrekoravelmente por um crime qualquer que vier a cometer novo delito, dessa vez hediondo ou equiparado, não se revela possível a aplicação do inciso VII do art. 112, devendo ser aplicado [...] o patamar previsto no inciso V, qual seja, 40% (quarenta por cento), desde que do crime hediondo (ou equiparado) em questão não tenha resultado morte [...]* (in Pacote Anticrime: Comentários à Lei 13.964/19, Ed. JusPodium, 2020, pág. 394).

Confira-se, ainda, a ponderação do Prof. PAULO QUEIROZ, com sua clareza meridiana:

*A lei dá nova redação ao art. 112 da LEP, para estabelecer novos critérios para a progressão de regime, considerando a primariedade, a reincidência, o emprego ou não de violência à pessoa, o caráter hediondo, o resultado morte etc., cujos percentuais variam de 16% a 70%, tornando a progressão mais complexa.*

*Os novos parâmetros vão retroagir ou não conforme sejam mais ou menos favoráveis ao condenado, segundo as circunstâncias do caso concreto (princípio da irretroatividade da lei penal).*

*[...]*

*Como veremos, a lei é omissa quanto a várias questões, as quais devem ser resolvidas com base nos princípios da legalidade das penas, da irretroatividade e in dubio pro reo, de modo a prevalecer a solução mais favorável ao condenado.*

*[...]*

*3) Crime [sic] hediondos e equiparados etc.*

*Nos crimes hediondos e equiparados (Lei nº 8.072/1990), os novos parâmetros para a progressão são os seguintes: a) 40%, para o réu primário e 60% para o reincidente em crime hediondo ou equiparado; b) 50%, para o réu primário e 70% para o reincidente em crime hediondo ou equiparado com resultado morte, vedado o livramento condicional em ambos os casos.*

*Aqui vale, mutatis mutandis, o que foi dito sobre crimes praticados*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*com e sem violência.*

*Assim, o percentual de 40% é aplicável tanto ao réu que praticou um único crime hediondo quanto àquele que, apesar de ter cometido vários delitos (hediondos ou não), não é reincidente na forma da lei (CP, art. 63). Ou seja, a reiteração de crime não implica necessariamente reincidência.*

*Quando for reincidente específico em crime hediondo ou afim, o condenado deverá cumprir 60% da pena. Há reincidência específica em crimes hediondos ou equiparados ainda que sejam cometidos delitos distintos (v.g., tráfico de droga e extorsão mediante sequestro).*

*Quando houver reincidência em crime hediondo e não hediondo, deverá ser feita a distinção no caso concreto, de modo a prevalecer o critério mais favorável ao apenado. Assim, por exemplo, no caso de reincidência em crime de tráfico de droga privilegiado e simples, não há reincidência específica, mas genérica, visto que o tipo previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, deixou de figurar no rol dos crimes equiparados a hediondo (art. 112, § 5º, da LEP). O réu cumprirá então 16% da pena do tráfico privilegiado, se primário; e 20%, se reincidente. E 40% da pena do crime de tráfico simples (equiparado a hediondo).*

*Nos crimes hediondos ou equiparados com resultado morte, o apenado terá de cumprir 50% da pena, se primário; e 70%, se reincidente em crime hediondo ou equiparado com resultado morte. Aqui também é preciso fazer as distinções já referidas, para tratar cada delito conforme o percentual previsto em lei. Assim, por exemplo, no caso de cometimento de dois crimes hediondos, com e sem morte, como não há este tipo de reincidência específica, não se exigirá aquele percentual máximo (70%). Como há reincidência em crime hediondo ou assemelhado, o condenado terá de cumprir 60% da pena. (in A nova progressão de regime - Lei 13.964/2019, <https://www.pauloqueiroz.net/a-nova-progressao-de-regime-lei-n-13-964-2019/>).*

Esta é também a posição assumida por ROGÉRIO SANCHES CUNHA, que, ao tratar da aplicação do percentual de reincidência em crimes com violência ou grave ameaça, destacou que:

*O dispositivo faz referência à reincidência específica em crime com violência ou grave ameaça. Mas e se o reeducando for reincidente, mas não específico, ou seja, somente um dos crimes, passado e presente tiver sido cometido com violência ou grave ameaça? Lendo e relendo o artigo em comento, concluímos que estamos diante de uma lacuna, cuja integração, por óbvio, deverá observar o princípio do in dubio pro reo (in Pacote Anticrime: Lei n. 13.964/2019*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

– Comentários às alterações no CP, CPP e LEP. Salvador: Editora JusPodvim, 2020. p. 371).

Nessa mesma linha, parecem seguir LIMA NETTO e TAVARES, referindo ser necessária a reincidência específica para a aplicação do lapso temporal relativo aos crimes hediondos e equiparados e com resultado morte:

*Antes do PAC, o tratamento mais gravoso ao condenado reincidente que cometeu crime hediondo ou equiparado não exigia a reincidência específica. Percebiam que a nova legislação exige, para o tratamento mais gravoso, a reincidência na prática de crime hediondo ou equiparado (com ou sem resultado morte, a depender do caso, incisos VII e VIII), isto é, é preciso que a reincidência seja específica. (TAVARES, Pedro Tenório Soares Vieira; NETTO LIMA, Estácio Luiz Gama. in Pacote Anticrime: As modificações no sistema de justiça criminal brasileiro, e-book, 2020, p.175).*

Com efeito, em Direito Penal, não é permitido o uso de interpretação extensiva para prejudicar o réu, impondo-se a integração da norma mediante a analogia *in bonam partem*. Logo, a lei penal deve ser interpretada restritivamente quando prejudicial ao réu, e extensivamente no caso contrário (*favorabilia sunt amplianda, odiosa restringenda*) - in NÉLSON HUNGRIA, Comentários ao Código Penal, v. I, t.I, p. 86.

Recorde-se, aliás, que a interpretação extensiva em sentido amplo abrange a interpretação extensiva em sentido estrito e a interpretação analógica. A analogia é forma de integração de lacuna (quando não há na lei previsão sobre uma hipótese concreta). São pressupostos da analogia: **certeza de que sua aplicação será favorável ao réu; existência de uma efetiva lacuna a ser preenchida.**

Nesse sentido, concluiu o Ministro NEFI CORDEIRO, no julgamento do HC n. 600.588/SP, em decisão proferida em 7/10/2020:

*[...] 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, o qual passou a ter a seguinte redação, no que*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interessa:

*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)*

*No caso dos autos, o paciente, que não é primário, não se enquadra nos exatos termos do inciso V, tampouco seu caso se amolda ao inciso VII, uma vez que não é reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado.*

*Assim, em razão da omissão legal, não há como aplicar de forma extensiva e prejudicial ao paciente o percentual de 60% que trata sobre a reincidência em crime hediondo ou equiparado. Ao contrário, merece na hipótese o uso da analogia in bonam partem para fixar o percentual de 40% previsto no inciso V do art. 112, relativo ao primário e ao condenado por crime hediondo ou equiparado.*

*Ante o exposto, concedo o habeas corpus de modo que o Juízo das Execuções analise o pleito de progressão de regime do paciente nos termos do art. 112, V, da Lei de Execuções Penais. (HC 600.588/SP - 2020/0186230-7, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, DJE 7/10/2020).*

Ressaltem-se, ainda, os seguintes julgados da Sexta Turma a respeito do

tema:

**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**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*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 1º/10/2019, DJe 8/10/2019).*

*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).*

**AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. ART. 112 DA LEI N. 7.210/1984, COM AS ALTERAÇÕES DA LEI N. 13.964/2019. REQUISITO OBJETIVO. PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DO CÁLCULO DE PENAS, COM A APLICAÇÃO DO PRAZO DE 40% (QUARENTA POR CENTO) DA PENA. PROCEDÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.**

*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 hediondo, mas reincidente em crime comum - não encontra previsão específica na nova lei, razão porque, diante da lacuna legislativa, deverá o julgador integrar a norma, resolvendo a*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*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. *Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 618.297/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 3/11/2020, DJe 19/11/2020).*

**AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. LEI N. 13.964/2019. PACOTE ANTICRIME. ALTERAÇÃO DOS PATAMARES DE PROGRESSÃO DO ART. 112 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL. RETROATIVIDADE DA LEI PENAL POSTERIOR MAIS BENÉFICA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. *Após as alterações promovidas pela Lei n. 13.964/2019, tornaram-se cruciais para a avaliação do lapso de progressão de regime dois fatores além da hediondez - quais sejam, a ocorrência ou não do resultado morte e a primariedade, a reincidência genérica ou, ainda, a reincidência específica do apenado.*

2. *Na hipótese, o apenado foi condenado por crime hediondo e crime comum, de modo que se trata de reincidente genérico. Todavia, os patamares definidos pela legislação atual não contemplam tal hipótese, ou seja, há uma lacuna legal. Dessa forma, dado que a lei não dispõe sobre o lapso de progressão para o caso, é necessário suprir a lacuna legal, o que se dá por meio da aplicação do patamar referente ao condenado primário, já que o percentual de 50% se destina aos delitos hediondos que resultam em morte da vítima, diferentemente dos autos, além do fato de o patamar de 60% fazer referência apenas aos reincidentes específicos em crime hediondo, situação também diversa da apresentada.*

3. *Dadas as ponderações acima, concluo que 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.*

4. *Agravo regimental não provido. (AgRg no HC 609.231/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2020, DJe 28/10/2020).*



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, na espécie, considerando que o apenado, condenado por crime equiparado a hediondo (tráfico de drogas), é reincidente em crime genérico (roubo majorado), conforme se extrai dos presentes autos (e-STJ fl. 483), impõe-se, ante a omissão legislativa, o uso da analogia *in bonam partem*, para aplicar o percentual equivalente ao que é previsto para o primário (art. 112, inciso V, da LEP), qual seja, o de 40% (quarenta por cento), para fins de cálculo da progressão de regime prisional, em relação ao delito do art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Com efeito, deduz-se das razões recursais que a parte agravante não trouxe elementos suficientes para infirmar a decisão agravada, que, de fato, apresentou a solução que melhor espelha a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Assim, nenhuma censura merece o decisório ora recorrido, que deve ser mantido pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

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

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA  
Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2020/0301774-2

**AgRg no**  
**REsp 1.905.580 / MT**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00069977820178110015 10169915620208110000 69977820178110015

EM MESA

JULGADO: 02/02/2021

#### **Relator**

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **LUCIANO MARIZ MAIA**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

#### **AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO  
RECORRIDO : DIOGO FERNANDO OZORIO DA ROCHA (PRESO)  
ADVOGADO : HELLEN HELLAN BRANDONI - MT025346

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal - Pena Privativa de Liberdade - Progressão de Regime

#### **AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO  
AGRAVADO : DIOGO FERNANDO OZORIO DA ROCHA (PRESO)  
ADVOGADO : HELLEN HELLAN BRANDONI - MT025346

#### **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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e João Otávio de Noronha votaram com o Sr. Ministro Relator.