



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 176.123 - MS (2010/0108203-0)

RELATOR : **MINISTRO GILSON DIPP**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : FÁTIMA MARIA DE OLIVEIRA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : JOÃO PAULINO DA SILVA

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. PROGRESSÃO DE REGIME. PRAZOS DA LEI N.º 11.464/2007 QUE DEVEM SER RESPEITADOS. RÉU CONDENADO ANTERIORMENTE POR DELITO COMUM. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA NÃO CONFIGURADA. DESNECESSIDADE. DISTINÇÃO NÃO REALIZADA PELA LEGISLAÇÃO. PRIMARIEDADE NÃO CARACTERIZADA. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE 3/5 DA PENA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

I. Praticado delito hediondo na vigência da Lei n.º 11.464/2007, devem ser respeitados os lapsos temporais de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente, para a progressão de regime, bem como o prazo disposto no art. 44, parágrafo único, da Lei n.º 11.343/2006 para o livramento condicional.

II. O legislador, ao impor a fração de 3/5 de pena cumprida aos reincidentes, para fins de obtenção da progressão de regime, não distinguiu as modalidades de reincidência, tendo apenas exigido a condição de primário àqueles agentes condenados pela prática de delito hediondo, para que o lapso temporal utilizado para o cálculo da concessão do benefício fosse o de 2/5.

III. A Quinta Turma deste Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido de que o § 2º do art. 2º da Lei n.º 8.072/90, modificado pela Lei n.º 11.464/2007, não faz distinção entre reincidência comum ou específica, devendo, portanto, incidir a fração de 3/5 a todos os agentes reincidentes, independentemente da natureza do delito antes cometido.

IV. Tendo o réu praticado delito hediondo e diante de sua condição de reincidente, deve ser repetido o lapso temporal de 3/5 de pena cumprida para fins de obtenção da progressão de regime, não havendo, portanto, constrangimento ilegal a ser sanado.

V. Ordem denegada.

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. "A Turma, por unanimidade, denegou a ordem." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 13 de março de 2012(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO GILSON DIPP
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 176.123 - MS (2010/0108203-0)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, que negou provimento ao recurso de agravo em execução interposto em favor de JOÃO PAULINO DA SILVA, mantendo a decisão que lhe indeferiu a progressão ao regime intermediário.

O paciente, condenado pela prática de crime hediondo, foi beneficiado com a progressão ao regime intermediário, tendo o magistrado entendido que, não sendo o réu reincidente específico, bastaria que o mesmo cumprisse 2/5 de sua pena para que o requisito objetivo estivesse cumprido.

Posteriormente, contudo, o mesmo reconsiderou a decisão, reconhecendo que, diante da condição do réu de reincidente, mesmo que não específico, seria necessário o cumprimento de 3/5 de sua pena para a obtenção da progressão de regime.

Irresignada, a defesa interpôs agravo em execução, tendo a Corte Estadual negado provimento ao recurso, nos termos da seguinte ementa:

"AGRAVO CRIMINAL – PROGRESSÃO DE REGIME – ARTIGO 2º, § 2º, LEI 8.072/90 – RÉU CONDENADO POR CRIME ANTERIOR NÃO HEDIONDO OU A ELE EQUIPARADO – REINCIDENTE – OBEDIÊNCIA DA LEI N. 11.464/2007 – PROGRESSÃO COM CUMPRIMENTO DE APENAS 2/5, SE PRIMÁRIO, E 3/5, SE REINCIDENTE – RECURSO IMPROVIDO.

Se o crime hediondo foi cometido depois da Lei n. 11.464/2007, a progressão de regime prisional ocorrerá após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se primário, e 3/5 (três quintos), se reincidente." (fl. 64).

Dá a presente impetração, na qual se sustenta a ocorrência de constrangimento ilegal, uma vez que, não sendo o réu reincidente específico, já que o outro crime por ele praticado foi roubo, delito não hediondo, não há que se aplicar a necessidade de cumprimento de 3/5 da pena para a obtenção da progressão de regime.

Aduz-se, para tanto, que, por analogia *in bonam partem*, deve ser necessário o cumprimento dos 3/5 da pena para a progressão de regime somente no caso de reincidência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

específica em qualquer crime hediondo ou equiparado, o que não se verifica no presente caso.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 80/82.

As informações foram prestadas à fl. 86.

A Subprocuradoria-Geral da República opinou pela denegação da ordem (fls. 99/100).

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 176.123 - MS (2010/0108203-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, que negou provimento ao recurso de agravo em execução interposto em favor de JOÃO PAULINO DA SILVA, mantendo a decisão que lhe indeferiu a progressão ao regime intermediário.

O paciente, condenado pela prática de crime hediondo, foi beneficiado com a progressão ao regime intermediário, tendo o magistrado entendido que, não sendo o réu reincidente específico, bastaria que o mesmo cumprisse 2/5 de sua pena para que o requisito objetivo estivesse cumprido.

Posteriormente, contudo, o mesmo reconsiderou a decisão, reconhecendo que, diante da condição do réu de reincidente, mesmo que não específico, seria necessário o cumprimento de 3/5 de sua pena para a obtenção da progressão de regime.

Irresignada, a defesa interpôs agravo em execução, tendo a Corte Estadual negado provimento ao recurso, nos termos da seguinte ementa:

"AGRAVO CRIMINAL – PROGRESSÃO DE REGIME – ARTIGO 2º, § 2º, LEI 8.072/90 – RÉU CONDENADO POR CRIME ANTERIOR NÃO HEDIONDO OU A ELE EQUIPARADO – REINCIDENTE – OBEDIÊNCIA DA LEI N. 11.464/2007 – PROGRESSÃO COM CUMPRIMENTO DE APENAS 2/5, SE PRIMÁRIO, E 3/5, SE REINCIDENTE – RECURSO IMPROVIDO.

Se o crime hediondo foi cometido depois da Lei n. 11.464/2007, a progressão de regime prisional ocorrerá após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se primário, e 3/5 (três quintos), se reincidente." (fl. 64).

Daí a presente impetração, na qual se sustenta a ocorrência de constrangimento ilegal, uma vez que, não sendo o réu reincidente específico, já que o outro crime por ele praticado foi roubo, delito não hediondo, não há que se aplicar a necessidade de cumprimento de 3/5 da pena para a obtenção da progressão de regime.

Aduz-se, para tanto, que, por analogia *in bonam partem*, deve ser necessário o cumprimento dos 3/5 da pena para a progressão de regime somente no caso de reincidência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

específica em qualquer crime hediondo ou equiparado, o que não se verifica no presente caso.

Passo à análise da irresignação.

A princípio cumpre ressaltar que, praticado delito hediondo na vigência da Lei n.º 11.464/2007, devem ser respeitados os lapsos temporais de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente, para a progressão de regime, bem como o prazo disposto no art. 44, parágrafo único, da Lei n.º 11.343/2006 para o livramento condicional.

Neste sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

“CRIMINAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA NOVEL LEI DE TÓXICOS. HEDIONDEZ DO DELITO NÃO AFASTADA. PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. NECESSIDADE DO DESCONTO DE 2/3 OU 3/5 DA PENA EM REGIME MAIS SEVERO. DELITO PRATICADO APÓS O ADVENTO DA LEI 11.464/2007. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

I. A incidência da causa de diminuição de pena do § 4º do art. 33 da Lei n.º 11.343/2006 não afasta a equiparação do delito de tráfico de drogas aos crimes hediondos.

II. Com o advento da Lei 11.464/2007, que deu nova redação ao § 2º do artigo 2º da Lei n.º 8.072/90, ficou estabelecido que a progressão de regime prisional 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.

III. Tratando-se de delito praticado após a entrada em vigor da nova redação da Lei dos Crimes Hediondos não se vislumbra ilegalidade no cálculo da liquidação da pena imposta ao paciente.

V. Ordem denegada, nos termos do voto do Relator.”

(HC 174.339/MS, de minha Relatoria, QUINTA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 04/04/2011).

“HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. RÉU REINCIDENTE. DELITO COMETIDO SOB A ÉGIDE DA LEI N.º 11.464/07. CUMPRIMENTO DE 3/5 (TRÊS QUINTOS) DA PENA PARA OBTER A PROGRESSÃO DE REGIME. ORDEM DENEGADA.

1. A Lei n.º 11.464/07 afastou do ordenamento jurídico o regime integral fechado imposto aos condenados por crimes hediondos e equiparados, assegurando-lhes a progressão de regime prisional após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se primário, e 3/5 (três quintos), se reincidente, sem distinção entre condenação anterior por crime comum, como no caso, ou por hediondo ou equiparado. Precedente.

2. Ordem denegada.”

(HC 189.533/MS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 04/04/2011).

Na hipótese dos autos, contudo, a questão é saber se a reincidência que ocasiona a necessidade de cumprimento de 3/5 da pena para a obtenção da progressão de regime é somente a específica em crime hediondo, como sustenta o impetrante.

O paciente atualmente cumprindo pena pela prática de delito hediondo, teve sua reprimenda majorada em razão do reconhecimento da reincidência, tendo em vista a prática anterior de delito contra o patrimônio, qual seja, roubo.

Depois de ter concedido ao réu a progressão ao regime intermediário, o Juízo da Execução reconsiderou sua decisão, reconhecendo a necessidade de cumprimento de 3/5 da pena, tendo em vista a condição de reincidente do paciente, a qual, mesmo não sendo específica, impediria a concessão do benefício com o cumprimento de apenas 2/5 da reprimenda corporal.

Com efeito, o § 2º do art. 2º da Lei 8.072/90, alterado pela Lei n.º 11.464/2007, assim dispõe:

*“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 aos 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. (Redação dada pela Lei nº 11.464, de 2007)”*

Como se vê, o legislador, ao impor a fração de 3/5 de pena cumprida aos reincidentes, para fins de obtenção da progressão de regime, não distinguiu as modalidades de reincidência, tendo apenas exigido a condição de primário àqueles agentes condenados pela prática de delito hediondo, para que o lapso temporal utilizado para o cálculo da concessão do benefício fosse o de 2/5.

Deste modo, não sendo o réu primário, eis que já condenado anteriormente pela prática de delito contra o patrimônio (fl. 38), não faz jus à progressão de regime com o cumprimento de 2/5 da pena, pois o § 2º do art. 2º da Lei n.º 8.072/90, modificado pela Lei n.º 11.464/2007, não exige reincidência específica em crime doloso, com pretende o impetrante.

E no que concerne ao tema, esta Quinta Turma já se posicionou no sentido de que o § 2º do art. 2º da Lei n.º 8.072/90, modificado pela Lei n.º 11.464/2007, não faz distinção entre reincidência comum ou específica, devendo, portanto, incidir a fração de 3/5 a todos os agentes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reincidentes, independentemente da natureza do delito antes cometido.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

“HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO DA PENA. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PROGRESSÃO DE REGIME. EXIGÊNCIA DO CUMPRIMENTO DE 3/5 DA PENA. ART. 2º, § 2º DA LEI N. 8.072/1990, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.464/2007. REQUISITO OBJETIVO. DESNECESSIDADE DE QUE A REINCIDÊNCIA SEJA ESPECÍFICA EM CRIME HEDIONDO OU EQUIPARADO. ORDEM DENEGADA.

1. A Lei 11.464/2007, introduzindo nova redação ao art. 2º, § 2º, da Lei dos Crimes Hediondos, previu lapsos mais gravosos à progressão de regime, ao estabelecer que a transferência do modo prisional dar-se-á após o resgate de 2/5 (dois quintos) da pena corporal, se o condenado for primário, e 3/5 (três quintos), se reincidente.

2. A Quinta Turma deste Sodalício já se posicionou no sentido de que aludido dispositivo legal não fez qualquer menção à necessidade da reincidência ser específica em crime hediondo ou equiparado.

3. In casu, a paciente ostenta condenação anterior por roubo circunstanciado, fundamento suficiente para a incidência do requisito objetivo previsto no art. 2º, § 2º, da Lei 8.072/90.

4. Ordem denegada.”

(HC 143.138/MT, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 31/08/2011).

“HABEAS CORPUS. NARCOTRAFICÂNCIA. PROGRESSÃO DE REGIME. EXIGÊNCIA DO CUMPRIMENTO DE 3/5 DA PENA. REQUISITO OBJETIVO. ART. 2º, § 2º DA LEI 8.072/90 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.464/07. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA REINCIDÊNCIA PORQUE O PRIMEIRO DELITO NÃO É HEDIONDO OU EQUIPARADO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO SE EXIGE QUE REINCIDÊNCIA SEJA ESPECÍFICA EM CRIME HEDIONDO OU EQUIPARADO. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. Segundo o disposto no art. 2º, § 2º da Lei 8.072/90, com a redação dada pela Lei 11.464/07, a progressão de regime para o condenado por crime hediondo dar-se-á após o cumprimento de 3/5 da pena, se reincidente. Não se exige que a condenação anterior tenha sido por crime hediondo ou equiparado.

2. Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial.”

(HC 179.576/MS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 16/11/2010).

Destarte, tendo o réu praticado delito hediondo e diante de sua condição de reincidente, deve ser repetido o lapso temporal de 3/5 de pena cumprida para fins de obtenção



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da progressão de regime, não havendo, portanto, constrangimento ilegal a ser sanado.

Ante o exposto, denego a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0108203-0

HC 176.123 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20100172728 49090009272

EM MESA

JULGADO: 13/03/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : FÁTIMA MARIA DE OLIVEIRA - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : JOÃO PAULINO DA SILVA

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

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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.