



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 620439 - SC (2020/0275946-8)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
EMBARGANTE : JOSNEI GOMES (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
THIAGO BURLANI NEVES - SC036518

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. LEI N. 13.964/2019 (PACOTE ANTICRIME). REINCIDÊNCIA NÃO ESPECÍFICA. CONDENADO PELA PRÁTICA DE CRIME HEDIONDO E REINCENTE EM DECORRÊNCIA DE CRIME COMUM. OMISSÃO LEGISLATIVA. RECENTE ALTERAÇÃO NO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL MAIS BENÉFICO AO APENADO. CUMPRIMENTO DE 40% DA PENA PARA A PROGRESSÃO DE REGIME. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Em recente mudança de orientação jurisprudencial, esta egrégia Quinta Turma, por unanimidade de votos, no julgamento do HC 613.268/SP, deu provimento ao agravo regimental, concedendo *habeas corpus* de ofício para que seja retificado o cálculo de pena, fazendo constar o percentual de 40% para fins de progressão de regime prisional, por entender que inexistente na *novatio legis* (a nova redação dada ao art. 112 da Lei de Execução Penal – LEP) percentual a disciplinar a progressão de regime ora pretendida, pois os percentuais de 60% e 70% foram destinados aos reincidentes específicos.

2. Na presente hipótese, o paciente foi condenado ao cumprimento de pena privativa de liberdade fixada em 5 (cinco) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, pela prática do delito tipificado no artigo 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06 (tráfico de entorpecentes), delito equiparado a hediondo, na condição de reincidente não específico, portanto, cogente a concessão da ordem para que o percentual para a progressão de regime seja de 40% (ou 2/5).

3. Embargos de declaração acolhidos, para conceder a ordem, de ofício, e determinar que sejam considerados, para concessão da progressão de regime, como requisito objetivo, os percentuais estabelecidos nos incisos V e VI do art. 112 da Lei n. 7.210/84, com redação dada pela Lei n. 13.964/2019, conforme o caso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, acolher os embargos, para conceder a ordem, de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.

Brasília, 11 de maio de 2021.

JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no AgRg no HABEAS CORPUS Nº 620439 - SC (2020/0275946-8)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
EMBARGANTE : JOSNEI GOMES (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
THIAGO BURLANI NEVES - SC036518

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. LEI N. 13.964/2019 (PACOTE ANTICRIME). REINCIDÊNCIA NÃO ESPECÍFICA. CONDENADO PELA PRÁTICA DE CRIME HEDIONDO E REINCENTE EM DECORRÊNCIA DE CRIME COMUM. OMISSÃO LEGISLATIVA. RECENTE ALTERAÇÃO NO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE. APLICAÇÃO DO PERCENTUAL MAIS BENÉFICO AO APENADO. CUMPRIMENTO DE 40% DA PENA PARA A PROGRESSÃO DE REGIME. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Em recente mudança de orientação jurisprudencial, esta egrégia Quinta Turma, por unanimidade de votos, no julgamento do HC 613.268/SP, deu provimento ao agravo regimental, concedendo *habeas corpus* de ofício para que seja retificado o cálculo de pena, fazendo constar o percentual de 40% para fins de progressão de regime prisional, por entender que inexistente na *novatio legis* (a nova redação dada ao art. 112 da Lei de Execução Penal – LEP) percentual a disciplinar a progressão de regime ora pretendida, pois os percentuais de 60% e 70% foram destinados aos reincidentes específicos.

2. Na presente hipótese, o paciente foi condenado ao cumprimento de pena privativa de liberdade fixada em 5 (cinco) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, pela prática do delito tipificado no artigo 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06 (tráfico de entorpecentes), delito equiparado a hediondo, na condição de reincidente não específico, portanto, cogente a concessão da ordem para que o percentual para a progressão de regime seja de 40% (ou 2/5).

3. Embargos de declaração acolhidos, para conceder a ordem, de ofício, e determinar que sejam considerados, para concessão da progressão de regime, como requisito objetivo, os percentuais estabelecidos nos incisos V e VI do art. 112 da Lei n. 7.210/84, com redação dada pela Lei n. 13.964/2019, conforme o caso.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSNEI GOMES contra acórdão desta Quinta Turma, de minha relatoria, assim ementado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. EXECUÇÃO PENAL DEFINITIVA. PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. REINCIDÊNCIA. CRIME HEDIONDO. PACOTE ANTICRIME (LEI N. 13.964/2019). APLICAÇÃO DE 60% (SESSENTA POR CENTO) DO CUMPRIMENTO DA PENA PARA CONCESSÃO DA BENESSE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

2. O entendimento delineado pelo Tribunal de origem encontra-se alinhado ao desta Corte Superior 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 (três quintos) como lapso temporal para a progressão de regime, e que, consistindo a reincidência em condição pessoal, uma vez reconhecida, influi sobre o requisito objetivo dos benefícios da execução em relação a todas as condenações. Importa acrescer que, não há falar nem em lei mais benéfica, e nem em de qualquer forma prejudicial ao apenado, tendo em vista que o percentual de 60% (consagrado hoje pelo denominado "Pacote Anticrime"), corresponde exatamente à anterior fração de 3/5. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido." (fl. 110)

Nesta via, a defesa do embargante alega haver contradição no julgado, pois não há consenso entre a jurisprudência deste STJ, em relação ao entendimento do Tribunal de Justiça estadual (fl. 119).

Pretende, assim, o acolhimento dos embargos com efeitos infringentes para que seja dado provimento do recurso com vistas à concessão da ordem, no sentido de reconhecer que a jurisprudência desta Corte se posiciona em sentido contrário ao do TJSC.

É o relatório.

VOTO

Merece acolhimento a irresignação.

Os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na decisão embargada, qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. São

admitidos também para a correção de eventual erro material consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do *decisum* embargado, como na presente hipótese.

A Lei de Execuções Penais, em seu art. 112, com a redação dada pela Lei n. 13.964/2019, dispõe o seguinte:

"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)

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 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."

Em recente mudança de orientação jurisprudencial, esta egrégia Quinta Turma, por unanimidade de votos, no julgamento do HC 613.268/SP, deu provimento ao agravo regimental, concedendo *habeas corpus* de ofício para que seja retificado o cálculo de pena, fazendo constar o percentual de 40% para fins de progressão de regime prisional, nos termos da ementa a seguir transcrita, por entender que inexistente na *novatio legis* (a nova redação dada ao art. 112 da Lei de Execução Penal) percentual a

disciplinar a progressão de regime ora pretendida, pois os percentuais de 60% e 70% foram destinados aos reincidentes específicos:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. VIA INADEQUADA. LEI 13.964/2019 (PACOTE ANTICRIME). PROGRESSÃO DE REGIME. PACIENTE CONDENADO POR TRÁFICO DE DROGAS. REINCIDÊNCIA EM CRIME COMUM (FURTO QUALIFICADO). HIPÓTESE NÃO ABARCADA PELA NOVATIO LEGIS. ANALOGIA IN BONAM PARTEM. CUMPRIMENTO DE 40% DA PENA. ORIENTAÇÃO REVISTA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. CONCESSÃO DE HC DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. Firmou-se nesta Superior Corte 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.

3. Com a entrada em vigor da Lei 13.964/19 - Pacote Anticrime -, foi revogado expressamente o art. 2º, §2º, da Lei n. 8.072/90 (art. 19 da Lei n. 13.964/19), passando a progressão de regime, na Lei de Crimes Hediondos, a ser regida pela Lei n. 7.210/84.

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

5. No caso, o paciente foi sentenciado pelo delito de tráfico de drogas, tendo sido reconhecida sua reincidência devido à condenação definitiva anterior pelo crime de furto qualificado (delito comum).

Para tal hipótese, inexistente na novatio legis percentual a disciplinar a progressão de regime ora pretendida, pois os percentuais de 60% e 70% foram destinados aos reincidentes específicos.

6. Em direito penal não é permitido o uso de interpretação extensiva, para prejudicar o réu, devendo a integração da norma se operar mediante a analogia in bonam partem.

Princípios aplicáveis: Legalidade das penas, Retroatividade benéfica e in dubio pro reo.

- 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.l, p. 86.

Doutrina: HUMBERTO BARRIONUEVO FABRETTI e GIANPAOLO POGGIO SMANIO, Comentário ao Pacote Anticrime, Ed. Atlas, 2020; RENATO BRASILEIRO DE LIMA. Pacote Anticrime: Comentários à Lei 13.964/19, Ed. JusPodium, 2020; PAULO QUEIROZ, A nova progressão de regime - Lei 13.964/2019, <https://www.pauloqueiroz.net>; ROGÉRIO SANCHES CUNHA, Pacote Anticrime: Lei n. 13.964/2019 - Comentários às alterações no CP, CPP e LEP. Salvador: Editora JusPodvim, 2020; e PEDRO TENÓRIO SOARES VIEIRA TAVARES e ESTÁCIO LUIZ GAMA LIMA NETTO; NETTO LIMA, Pacote Anticrime: As modificações no sistema de justiça criminal brasileiro. e-book, 2020. Precedentes: HC n 581.315/PR, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR e HC n. 607.190/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, ambos julgados em 06/10/2020.

7. Agravo regimental provido, concedendo habeas corpus de ofício para que se opere a transferência do paciente a regime menos rigoroso com a observância, quanto ao requisito objetivo, do cumprimento de 40% da pena privativa de liberdade a que condenado, salvo se cometida falta grave.

(AgRg no HC 613.268/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 15/12/2020).

Outrossim, ambas as Turmas com competência para matéria penal no Superior Tribunal de Justiça possuem orientação no sentido de que o condenado por crime hediondo e reincidente em crime comum deve resgatar, no mínimo, 40% da pena de prisão para que, preenchidos os demais requisitos legais, tenha direito à progressão de regime. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. LEI 13.964/2019 (PACOTE ANTICRIME). PROGRESSÃO DE REGIME. PACIENTE CONDENADO POR TRÁFICO DE DROGAS. REINCIDÊNCIA EM CRIME COMUM (ART. 28 DA LEI 11.343/2006). HIPÓTESE NÃO ABARCADA PELA NOVATIO LEGIS. ANALOGIA IN BONAM PARTEM. CUMPRIMENTO DE 40% DA PENA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Firmou-se nesta Superior Corte 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 13.964/19 - Pacote Anticrime-, foi revogado expressamente o art. 2º, §2º, da Lei n. 8.072/90 (art. 19 da Lei n. 13.964/19), passando a progressão de regime, na Lei de Crimes Hediondos, a ser regida pela Lei n. 7.210/84.

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 para cada grupo, a depender especialmente da natureza do delito.

4. No caso, o paciente foi sentenciado pelo delito de tráfico de drogas, tendo sido reconhecida sua reincidência devido à condenação definitiva anterior pela prática de crime comum. Para tal hipótese, inexistente na novatio legis percentual a disciplinar a progressão de regime ora pretendida, pois os percentuais de 60% e 70% foram destinados aos reincidentes específicos.

5. Em direito penal não é permitido o uso de interpretação extensiva, para prejudicar o réu, devendo a integração da norma se operar mediante a analogia in bonam partem. Precedentes.

6. Recurso não provido.

(AgRg no HC 626.713/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 4/2/2021).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO. REINCIDÊNCIA. LEI N. 13.964/2019. NOVO ENTENDIMENTO DA QUINTA TURMA. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver, na decisão embargada, qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisum embargado.

II - Não obstante o entendimento esposado anteriormente, sopesado em jurisprudência há muito sedimentada, a Quinta Turma, na sessão ocorrida em 9/12/2020, em alinhamento ao que já vinha sendo julgado pela Sexta Turma desta eg. Corte Superior, no julgamento do HC n. 613.268/SP e do HC n. 616.267/SP, passou a decidir em sentido diametralmente oposto acerca da contagem do lapso para progressão de regime relativo ao não reincidente específico:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. VIA INADEQUADA. LEI 13.964/2019 (PACOTE ANTICRIME). PROGRESSÃO DE REGIME. PACIENTE CONDENADO POR TRÁFICO DE DROGAS. REINCIDÊNCIA EM CRIME COMUM (FURTO QUALIFICADO). HIPÓTESE NÃO ABARCADA PELA NOVATIO LEGIS. ANALOGIA IN BONAM PARTEM. CUMPRIMENTO DE 40% DA PENA. ORIENTAÇÃO REVISTA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. CONCESSÃO DE HC DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção do Superior

Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. Firmou-se nesta Superior Corte 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.

3. Com a entrada em vigor da Lei 13.964/19 - Pacote Anticrime-, foi revogado expressamente o art. 2º, §2º, da Lei n. 8.072/90 (art. 19 da Lei n. 13.964/19), passando a progressão de regime, na Lei de Crimes Hediondos, a ser regida pela Lei n. 7.210/84.

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

5. No caso, o paciente foi sentenciado pelo delito de tráfico de drogas, tendo sido reconhecida sua reincidência devido à condenação definitiva anterior pelo crime de furto qualificado (delito comum). Para tal hipótese, inexistente na novatio legis percentual a disciplinar a progressão de regime ora pretendida, pois os percentuais de 60% e 70% foram destinados aos reincidentes específicos.

6. Em direito penal não é permitido o uso de interpretação extensiva, para prejudicar o réu, devendo a integração da norma se operar mediante a analogia in bonam partem. Princípios aplicáveis: Legalidade das penas, Retroatividade benéfica e in dubio pro reo. - 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. Doutrina: HUMBERTO BARRIONUEVO FABRETTI e GIANPAOLO POGGIO SMANIO, Comentário ao Pacote Anticrime, Ed. Atlas, 2020; RENATO BRASILEIRO DE LIMA. Pacote Anticrime: Comentários à Lei 13.964/19, Ed. Jus Podium, 2020; PAULO QUEIROZ, A nova progressão de regime - Lei 13.964/2019, <https://www.pauloqueiroz.net>; ROGÉRIO SANCHES CUNHA, Pacote Anticrime: Lei n. 13.964/2019 – Comentários às alterações no CP, CPP e LEP. Salvador: Editora Jus Podvim, 2020; e PEDRO TENÓRIO SOARES VIEIRA TAVARES e ESTÁCIO LUIZ GAMA LIMA NETTO; NETTO LIMA, Pacote Anticrime: As modificações no sistema de

justiça criminal brasileiro. e-book, 2020. Precedentes: HC n 581.315/PR, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR e HC n. 607.190/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, ambos julgados em 06/10/2020.

7. Agravo regimental provido, concedendo habeas corpus de ofício para que se opere a transferência do paciente a regime menos rigoroso com a observância, quanto ao requisito objetivo, do cumprimento de 40% da pena privativa de liberdade a que condenado, salvo se cometida falta grave." (AgRg no HC 613.268/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 15/12/2020)

III - Em face do novo entendimento, verifica-se que o v. acórdão a quo configura flagrante ilegalidade, passível de concessão da ordem nesta impetração, ainda que de ofício.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conceder a ordem, de ofício, a fim de determinar que o d. Juízo da Execução, em nova análise atualizada da situação do apenado, observe os termos desta decisão, de forma a aplicar o percentual de 40% na progressão de regime ao não reincidente específico em crimes hediondos.

(EDcl no AgRg no HC 616.696/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 11/2/2021).

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS CONCEDIDO LIMINARMENTE. EXECUÇÃO PENAL. CRIME HEDIONDO. PROGRESSÃO DE REGIME. APENADO REINCENTE GENÉRICO (NÃO ESPECÍFICO). LEI N. 13.964/2019 (PACOTE ANTICRIME). LACUNA NA NOVA REDAÇÃO DO ART. 112 DA LEP. INTERPRETAÇÃO IN BONAM PARTEM. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA QUINTA E SEXTA TURMAS.

1. Na espécie, a ordem foi concedida, porque, segundo posição inicialmente adotada pela Sexta Turma desta Corte, não há como aplicar de forma extensiva e prejudicial ao paciente o percentual de 60% previsto no inciso VII do art. 112 da LEP, alterado pela Lei n. 13.964/2019, 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.

2. Em recentes julgados, a Quinta Turma desta Corte Superior, em uma revisitação do tema, aderiu ao posicionamento da Sexta Turma (AgRg no HC n. 616.267/SP e AgRg no HC n. 613.268/SP, ambos de relatoria do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, julgados em 9/12/2020).

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 631.741/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, DJe 10/2/2021).

No caso dos autos, o paciente foi condenado ao cumprimento de pena privativa de liberdade fixada em 5 (cinco) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, pela prática do delito tipificado no artigo 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06 (tráfico de entorpecentes), delito equiparado a hediondo, na condição de reincidente não específico, portanto, cogente a concessão da ordem.

Ante o exposto, acolho os embargos, para conceder a ordem de ofício, para que seja considerado o percentual de 40% para a progressão de regime ao apenado não reincidente em delito hediondo ou equiparado.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2020/0275946-8

PROCESSO ELETRÔNICO

EDcl no AgRg no
HC 620.439 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00006986320208240033 6986320208240033

EM MESA

JULGADO: 11/05/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocuradora-Geral da República

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

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
THIAGO BURLANI NEVES - SC036518
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : JOSNEI GOMES (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : JOSNEI GOMES (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
EMBARGADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
THIAGO BURLANI NEVES - SC036518

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, acolheu os embargos, para conceder a ordem, de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Felix Fischer.