AgRg no HABEAS CORPUS Nº 813328 - SC (2023/0108931-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT)**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO	:	ALEX VALDIR FERREIRA
ADVOGADO	:	MONICA LETICIA MEDINA DE CARVALHO - SC035519
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 112, VI, *A*, DA LEP AOS DEMAIS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DO CÁLCULO QUANTO A OUTROS BENEFÍCIOS DA EXECUÇÃO PENAL NÃO CONHECIDO POR SE TRATAR DE INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. Uma vez que o pedido de retificação do cálculo quanto a outros benefícios da execução (livramento condicional e saída temporária) formulado pelo ora agravado em embargos de declaração não foi conhecido, por caracterizar inovação de pedido, carece de interesse processual o recurso que visa impedir a aplicação retroativa do percentual de 50% previsto no art. 112, VI, *a*, da LEP (na redação dada pela Lei 13.964/2019) aos demais benefícios da execução penal (livramento condicional e saída temporária).

2. Agravo regimental não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 13/08/2024 a 19/08/2024, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 19 de agosto de 2024.

Documento eletrônico VDA42942138 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JESUÍNO APARECIDO RISSATO Assinado em: 20/08/2024 19:53:59
Código de Controle do Documento: 7c2af296-9a0c-4b96-9724-26df4c00e6e3

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator

Documento eletrônico VDA42942138 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JESUÍNO APARECIDO RISSATO Assinado em: 20/08/2024 19:53:59
Código de Controle do Documento: 7c2af296-9a0c-4b96-9724-26df4c00e6e3

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 813328 - SC (2023/0108931-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT)**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO	:	ALEX VALDIR FERREIRA
ADVOGADO	:	MONICA LETICIA MEDINA DE CARVALHO - SC035519
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA APLICAÇÃO RETROATIVA DO ART. 112, VI, *A*, DA LEP AOS DEMAIS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PEDIDO DE RETIFICAÇÃO DO CÁLCULO QUANTO A OUTROS BENEFÍCIOS DA EXECUÇÃO PENAL NÃO CONHECIDO POR SE TRATAR DE INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. Uma vez que o pedido de retificação do cálculo quanto a outros benefícios da execução (livramento condicional e saída temporária) formulado pelo ora agravado em embargos de declaração não foi conhecido, por caracterizar inovação de pedido, carece de interesse processual o recurso que visa impedir a aplicação retroativa do percentual de 50% previsto no art. 112, VI, *a*, da LEP (na redação dada pela Lei 13.964/2019) aos demais benefícios da execução penal (livramento condicional e saída temporária).

2. Agravo regimental não conhecido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental contra *habeas corpus* concessivo, que determinou a retificação do cálculo de pena do agravado quanto à progressão de regime.

Em suas razões, o Ministério Público estadual entende que a decisão afrontou "os princípios constitucionais da separação dos poderes, da legalidade e da retroatividade da lei penal mais benéfica" (fl. 97), pois teria aplicado, "retroativamente, de forma parcial, apenas a parte mais benéfica do regramento [...] desconsiderando as partes prejudiciais", o que "acabou por criar terceira norma não prevista pelo legislador" (fl.

Documento eletrônico VDA42013143 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JESUÍNO APARECIDO RISSATO Assinado em: 19/06/2024 10:36:15
Código de Controle do Documento: ff1fecf3-2108-4bd4-88e1-4b4cb1a3a349

102).

Pede a reconsideração ou envio do feito ao colegiado, "para que se reconheça a incidência das vedações ao livramento condicional e às saídas temporárias" (fl. 103) e, sucessivamente, que esta Corte avalie qual das leis, aplicada em sua totalidade, "é efetivamente mais favorável ao Réu" (fl. 104).

É o relatório.

VOTO

No *punctum saliens*, assim dispôs a decisão combatida (fls. 75/76):

> Indeferida a liminar e prestadas informações, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento e concessão da ordem de ofício.
>
> A decisão de primeiro grau assim dispôs (fls. 43/46):
>
> > No caso em tela, extrai-se dos autos que o apenado foi condenado às seguintes penas:
> >
> > a) ação penal n. 0025176-10.2016.8.24.0023, da comarca de Capital/SC, à pena de 19 anos e 20 dias de reclusão, por infração ao art. 121, §2º, incisos I e IV, do Código Penal (homicídio qualificado com resultado morte), sendo reconhecida sua condição de . reincidente em crime doloso
> >
> > b) ação penal n. 0000138-38.2014.8.24.0064, da comarca de São José/SC, à pena de 04 meses de reclusão, por infração ao disposto no art. 129, § 9º, do Código Penal;
> >
> > c) ação penal n. 0031908-64.2005.8.24.0064, da comarca de São José/SC, à pena de 03 anos de reclusão, por infração ao disposto no art. 311, caput, do Código Penal;
> >
> > d) ação penal n. 0000840-57.2009.8.24.0064, da comarca de São José/SC, à pena de 03 anos e 06 meses de reclusão, por infração ao disposto no art. 180, §1º, do Código Penal.
> >
> > Assim, o apenado restou condenado pela prática de crime hediondo com resultado morte (homicídio qualificado praticado após 28/03/2007), de modo a atrair a previsão do art. 112, inc. VI, da LEP, com a redação conferida pela Lei n. 13.964/2019 (pacote anticrime), nos seguintes termos:
> >
> > [...]
> >
> > Percebe-se, pois, que o legislador conferiu regime mais gravoso ao condenado primário por crime hediondo ou equiparado com resultado morte, atribuindo-lhe o direito de progredir para o regime menos gravoso após o cumprimento de 50% (cinquenta por cento) da pena. Ademais, concomitantemente, vedou-lhe o direito à obtenção dos benefícios do livramento condicional e da saída temporária.
> >
> > [...]
> >
> > Neste contexto, com a aplicação da retroatividade, ficará vedada não só a concessão de livramento condicional ao apenado, mas também de saída temporária no regime semiaberto, vedação incluída pela nova legislação no § 2º do art. 122 da LEP. Assim, porquanto prejudicial ao apenado, entendo que o pedido deve ser indeferido.
> >
> > Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de aplicação retroativa da Lei n. 13.964/2019 em benefício do apenado ALEX VALDIR FERREIRA, mantendo-se a fração de 3/5 (três quintos) para fins de progressão de regime

Documento eletrônico VDA42013143 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JESUÍNO APARECIDO RISSATO Assinado em: 19/06/2024 10:36:15
Código de Controle do Documento: ff1fecf3-2108-4bd4-88e1-4b4cb1a3a349

ao crime hediondo com resultado morte.

Acórdão (fls. 52/53):

> Como se vê, o agravante resgata reprimendas pela prática de crimes comuns e pela prática de crime hediondo com resultado morte, este na condição de reincidente, mas não na prática de crime hediondo ou equiparado.
>
> Importante ressaltar, no ponto, que "[...] Constatada a reincidência em crime doloso, aplica-se a fração mais gravosa sobre a totalidade da pena alcançada, ainda que ostentada a primariedade em alguma condenação". (TJSC – Agravo de Execução Penal n. 0015415-07.2016.8.24.0038, de Joinville, Terceira Câmara Criminal, Rel. Des. Moacyr de Moraes Lima Filho, j. em 04/04/2017).
>
> Pois bem. Em relação à pena do crime hediondo com resultado morte, para a progressão de regime, na condição de reincidente não específico, a nova legislação imporia o resgate de 50% (cinquenta por cento) da respectiva sanção - e não 40% (quarenta por cento) conforme aventado pela defesa, uma vez que tal patamar é reservado aos crimes hediondos sem resultado morte.
>
> O montante de 50% (cinquenta por cento), de fato, é inferior àquele aplicável na antiga legislação (3/5 - três quintos), mas, por outro lado, vedaria o benefício do livramento condicional (art.112, inciso VI, alínea "a").
>
> A nova lei, ademais, ainda impediria a concessão do benefício da saída temporária, consoante a redação dada ao art. 122, § 2º, da LEP.
>
> Anota-se, a despeito das considerações tecidas em sede recursal, que seria descabido realizar-se a combinação de trechos de leis penais vigentes em períodos diferentes, com o propósito de dar origem a um sistema próprio, não oriundo da legítima atividade legislativa. Tal ideia, inclusive, permeia o espírito da Súmula n. 501 do Superior Tribunal de Justiça.
>
> Diante da impossibilidade de combinação de leis, entende-se, "[...] em face do princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica (art. 5º, XL, da Constituição da República), ser devido o exame, no caso concreto, 'de qual diploma legal, em sua integralidade, é mais favorável' (EResp n. 1.094.499/MG, Rel. Ministro Felix Fischer, 3ª S., DJe 18/8/2010)". (STJ - AgRg no Habeas Corpus n.636.197/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. em 02/03/2021).
>
> Sobre a impossibilidade de combinação de leis vigentes em diferentes tempos, extrai-se da jurisprudência recente deste Sodalício:
>
> [...]
>
> In casu, diante das duas opções existentes – a aplicação integral da lei antiga ou a aplicação integral da lei nova –, deve-se optar pela primeira, mais benéfica ao apenado, na esteira do entendimento adotado em primeiro grau.
>
> Isso porque a vedação aos benefícios do livramento condicional e da saída temporária constituiria prejuízo substancial, consideravelmente mais severo que a exigência do cumprimento de um montante pouco maior de pena corporal.

Como se vê, as instâncias de origem entenderam que a aplicação retroativa da Lei n. 13.964/19 não seria mais benéfica ao apenado, "porque a vedação aos benefícios do livramento condicional e da saída temporária constituiria prejuízo substancial, consideravelmente mais severo que a exigência do cumprimento de um montante pouco maior de pena corporal".

Acerca do tema, importa destacar que "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, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 20/5/2019) (AgRg no n. HC 521.434/SP,

Documento eletrônico VDA42013143 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JESUÍNO APARECIDO RISSATO Assinado em: 19/06/2024 10:36:15
Código de Controle do Documento: ff1fecf3-2108-4bd4-88e1-4b4cb1a3a349

Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 8/10/2019).

Tal entendimento era fundamentado na Lei de Crimes Hediondos, em especial no revogado § 2º do art. 2º da Lei 8.072/1990: [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.

Ocorre que, com o advento da Lei 13.964/2019 (Pacote Anticrime), os requisitos objetivos para a progressão de regime foram alterados, conforme a nova redação do art. 112 da Lei de Execução Penal, no que 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:
>
> [...]
>
> 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: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)
>
> 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; ouc) 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;

Constata-se, assim, que o §2º do art. 2º da Lei 8.072/1990 não diferenciava a reincidência específica da genérica para o cumprimento de 3/5 da reprimenda para fins de progressão de regime, ao contrário da nova redação do inciso VII do art. 112 da LEP, que previu o percentual de 60% da pena, "se o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado".

No caso dos autos, o paciente cometeu um crime hediondo com resultado morte (art. 121 do Código Penal) e posteriores delitos não hediondos (arts. 129, 311 e 180 do Código Penal). Dessa forma, deve ser alterado o percentual de cumprimento de pena para fins de progressão.

Nesse sentido:

> [...]

Ante o exposto, concedo a ordem para determinar a retificação do cálculo de pena, aplicando o percentual de 50% para progressão de regime.

Opostos embargos de declaração pela parte ora agravada, foram assim rejeitados (fls. 106/107):

> São cabíveis os embargos de declaração quando evidenciada deficiência no acórdão recorrido diante de efetiva obscuridade, contradição, ambiguidade ou omissão, conforme preceitua o art. 619 do CPP, o que não se verifica na espécie.
>
> **A pretensão de que esta Corte se pronuncie sobre outros benefícios da execução penal, somente arguida após a decisão que concedeu o *habeas corpus*, não pode ser conhecida neste recurso, tratando-se de inovação de pedido.**
>
> Conforme jurisprudência desta Corte Superior, "é vedado, em sede de agravo regimental ou embargos de declaração, ampliar a quaestio veiculada no recurso, inovando questões não suscitadas anteriormente" (AgRg no REsp n. 1.592.657/AM, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, de DJe 21/9/2016).
>
> Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Documento eletrônico VDA42013143 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JESUÍNO APARECIDO RISSATO Assinado em: 19/06/2024 10:36:15
Código de Controle do Documento: ff1fecf3-2108-4bd4-88e1-4b4cb1a3a349

A insurgência não deve ser conhecida.

Com efeito, como se vê, o pedido de retificação dos cálculos quanto aos demais benefícios da execução (livramento condicional e saída temporária), formulado pelo ora agravado em embargos de declaração, não foi conhecido por não ter sido apresentado na inicial do *habeas corpus*, caracterizando inovação de pedido, o que resultou na rejeição dos embargos.

Nesse contexto, o *Parquet* estadual carece de interesse processual, uma vez não deferida a aplicação retroativa do percentual de 50% previsto no art. 112, VI, *a*, da LEP (na redação dada pela Lei 13.964/19) aos benefícios da execução (livramento condicional e saída temporária), que ora se visa afastar.

Ante o exposto, não conheço do agravo regimental.

É o voto.

Documento eletrônico VDA42013143 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JESUÍNO APARECIDO RISSATO Assinado em: 19/06/2024 10:36:15
Código de Controle do Documento: ff1fecf3-2108-4bd4-88e1-4b4cb1a3a349

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

AgRg no HC 813.328 / SC
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0108931-0

Número de Origem:
00032807420198240064 251761020168240023 32807420198240064 7845203 80000322220238240064

Sessão Virtual de 13/08/2024 a 19/08/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT)

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: MONICA LETICIA MEDINA DE CARVALHO
ADVOGADO	: MONICA LETICIA MEDINA DE CARVALHO - SC035519
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE	: ALEX VALDIR FERREIRA
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ASSUNTO	: DIREITO PROCESSUAL PENAL - EXECUÇÃO PENAL E DE MEDIDAS ALTERNATIVAS - PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE - CONTAGEM DE PRAZO PARA OS BENEFÍCIOS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO	: ALEX VALDIR FERREIRA
ADVOGADO	: MONICA LETICIA MEDINA DE CARVALHO - SC035519
INTERES.	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

TERMO

Documento eletrônico VDA42927370 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 20/08/2024 00:48:38
Código de Controle do Documento: 5720942b-9697-4ca8-9f11-b233f05b4716

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 13/08/2024 a 19/08/2024, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 19 de agosto de 2024

Documento eletrônico VDA42927370 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 20/08/2024 00:48:38
Código de Controle do Documento: 5720942b-9697-4ca8-9f11-b233f05b4716