



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 830865 - MT (2023/0202310-0)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : MARCOS DAVID COSTA LIMA (PRESO)
ADVOGADO : DARLAN DE OLIVEIRA BERNARDINO - MT0279950
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. PROGRESSÃO PRISIONAL. 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: a ocorrência ou não do resultado morte e a primariedade, a reincidência genérica ou, ainda, a reincidência específica do apenado.

2. Dado que a lei não dispõe sobre o lapso de progressão para condenado pela prática de crime hediondo com resultado morte e reincidente genérico, é necessário suprir a lacuna legal, o que se dá por meio da aplicação do patamar referente ao condenado primário, pois o percentual de 60% se destina aos reincidentes específicos em crimes hediondos, diferentemente dos autos, além do fato de o patamar de 70% fazer referência apenas aos reincidentes específicos em crime hediondo com resultado morte, situação também diversa da apresentada.

3. Consoante a previsão legislativa anteriormente vigente, o sentenciado teria de cumprir a fração de 3/5 para pleitear eventual progressão a regime mais benéfico, o que consistiria em patamar superior aos 50% estabelecidos pelo art. 112, VI, "a", da Lei de Execução Penal.
4. Ademais, considera-se que: "[a] vedação do livramento condicional na parte final do dispositivo legal se refere apenas ao período previsto para a progressão de regime, podendo ser formulado pedido de livramento condicional posteriormente, com base no art. 83, inc. V, do CP, que permanece vigente no ordenamento jurídico, não havendo que se falar em combinação de leis" (**AgRg no HC n. 722.696/MG**, Rel. Ministro **Jesuíno Rissato** (Desembargador Convocado do TJDF), 5ª T., DJe 3/5/2022).
5. Deve ser reconhecido o acerto do acórdão impugnado, que determinou a retificação do cálculo de penas do reeducando, a fim de constar a necessidade do cumprimento de 50% da reprimenda aplicada na condenação referente ao delito hediondo com resultado morte.
6. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Teodoro Silva Santos, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 30 de novembro de 2023.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 830865 - MT (2023/0202310-0)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : MARCOS DAVID COSTA LIMA (PRESO)
ADVOGADO : DARLAN DE OLIVEIRA BERNARDINO - MT0279950
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. PROGRESSÃO PRISIONAL. 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: a ocorrência ou não do resultado morte e a primariedade, a reincidência genérica ou, ainda, a reincidência específica do apenado.

2. Dado que a lei não dispõe sobre o lapso de progressão para condenado pela prática de crime hediondo com resultado morte e reincidente genérico, é necessário suprir a lacuna legal, o que se dá por meio da aplicação do patamar referente ao condenado primário, pois o percentual de 60% se destina aos reincidentes específicos em crimes hediondos, diferentemente dos autos, além do fato de o patamar de 70% fazer referência apenas aos reincidentes específicos em crime hediondo com resultado morte, situação também diversa da apresentada.

3. Consoante a previsão legislativa anteriormente vigente, o sentenciado teria de cumprir a fração de 3/5 para pleitear eventual progressão a regime mais benéfico, o que consistiria em patamar superior aos 50% estabelecidos pelo art. 112, VI, "a", da Lei de Execução Penal.
4. Ademais, considera-se que: "[a] vedação do livramento condicional na parte final do dispositivo legal se refere apenas ao período previsto para a progressão de regime, podendo ser formulado pedido de livramento condicional posteriormente, com base no art. 83, inc. V, do CP, que permanece vigente no ordenamento jurídico, não havendo que se falar em combinação de leis" (**AgRg no HC n. 722.696/MG**, Rel. Ministro **Jesuíno Rissato** (Desembargador Convocado do TJDF), 5ª T., DJe 3/5/2022).
5. Deve ser reconhecido o acerto do acórdão impugnado, que determinou a retificação do cálculo de penas do reeducando, a fim de constar a necessidade do cumprimento de 50% da reprimenda aplicada na condenação referente ao delito hediondo com resultado morte.
6. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

MARCOS DAVID COSTA LIMA interpõe agravo regimental contra a decisão de fls. 703-708, por meio da qual deneguei a ordem de habeas corpus.

Em suas razões, o agravante sustenta que seria ilegal a incidência da regra prevista na Lei n. 13.964/2019, "independentemente de ocorrer a causa morte", "quando o crime cometido na época dos fatos se aplicada a fração 2/5 (dois quintos) quando primário em crime hediondo" (fl. 716).

Requer a reconsideração do *decisum* impugnado e, subsidiariamente, o provimento do regimental, a fim de que seja concedida a ordem de habeas corpus.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

Em que pese o esforço do agravante, os argumentos apresentados são insuficientes para infirmar a decisão agravada, cuja conclusão mantenho.

Infere-se dos autos que o insurgente cumpre pena privativa de liberdade em razão de condenações proferidas em duas ações penais distintas, senão vejamos (fl. 684, grifei):

- a) Ação penal n.º 0002880-43.2011.8.11.0051, em que condenado pelo crime de roubo majorado [art. 157, incs. I e II, CP] e furto qualificado [art. 155, §4.º, inc. I, CP], praticados em 15/09/2011, que transitou em julgado em 22/10/2015;
- b) Ação penal n.º 0030347-77.2018.8.11.0042, em que condenado pelo crime pelos crimes de apropriação indébita [art. 168, caput, CP] e **homicídio qualificado** [art. 121, incs. III, IV e V, CP], **praticados em 23/06/2018**, que transitou em julgado em 26/04/2021.

O Magistrado da execução estabeleceu a fração 40% de pena a cumprir como requisito objetivo para a progressão de regime, no que se refere à condenação do reeducando pelo crime de homicídio qualificado.

Inconformado, o Ministério Público interpôs agravo em execução, ao qual o Tribunal estadual deu parcial provimento, para determinar a incidência do disposto no art. 112, VI, "a", da LEP, sob os seguintes fundamentos (fls. 637-641, destaquei):

Como se sabe, o art. 2.º, §2.º, da Lei n.º 8.072/1990, com redação dada pela Lei n.º 11.464/2007, estipulava as frações de pena cumprida necessárias ao preenchimento do requisito objetivo para a progressão de regime nos casos de condenação pelos chamados "crimes hediondos" e, sem discriminar entre a reincidência genérica e específica, previa que "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". - Sublinhei. Todavia, com o advento da Lei n.º 13.964/2019, o aludido dispositivo foi revogado e deu-se nova redação ao art. 112 da Lei n.º 7.210/84, alterando a forma de computar o período de pena cumprida condicionante da progressão de regime, com novos critérios percentuais; e, dentre outras providências, passou a restringir a aplicação do índice de 60% - equivalente a 3/5 - ao apenado "reincidente na prática de crime hediondo ou

equiparado".

Assim, tanto a interpretação literal quanto a exegese gramatical da dicção legal levam a concluir que a incidência do índice mais gravoso para a progressão, doravante, condiciona-se à existência de reincidência qualificada ou específica em delitos desta natureza.

Portanto, as alterações promovidas no art. 112 da Lei n.º 7.210/84 consubstanciam *novatio legis in mellius* ou superveniência de lei penal material mais benéfica, notadamente no que se refere aos chamados reincidentes simples ou genéricos, ou seja, aqueles condenados por crimes hediondos ou equiparados, cuja reincidência deriva de condenação anterior por infração comum, a ensejar a ação retraída da lei posterior favorável (retroação da *lex mitior*) no que lhes concerne, com fulcro comando axiomático insculpido no art. 5.º, inc. XL, da Constituição Federal e no art. 2.º, § único, do Código Penal.

Diante disso, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática do julgamento dos recursos repetitivos, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial representativo da controvérsia e reconheceu a retroatividade da lei anticrime nos lapsos para a progressão de regime em crime hediondo ou equiparado sem resultado morte, assentando a seguinte tese:

"É reconhecida a retroatividade do patamar estabelecido no art. 112, V, da Lei n. 13.964/2019, àqueles apenados que, embora tenham cometido crime hediondo ou equiparado sem resultado morte, não sejam reincidentes em delito de natureza semelhante" (REsp n. 1.910.240/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 26/5/2021, DJe de 31/5/2021).

Essa, no entanto, não é a situação retratado nos autos, pois o ora agravado, embora reincidente genérico, ostenta uma condenação por crime hediondo com resultado morte, praticado antes da entrada em vigor da Lei n.º 13.964/2019.

Assim, alega o Parquet a impossibilidade da aplicação retroativa do índice de 40%, previsto no art. 112, inc. V, da Lei n.º 7.210/84, imposto pelo MM. Juízo a quo, porque, como já exposto anteriormente, é incidente exclusivamente aos condenados por crimes hediondos ou equiparados sem resultado morte.

Outrossim, sustenta não ser possível a adoção do quantitativo de 50%, disposto no art. 112, inc. VI, alínea a, da LEP, porque, em sua parte final, veda expressamente o livramento condicional, o que seria mais prejudicial ao apenado, a impedir a ação retraída da lei posterior.

Nessa conjuntura, deve ocorrer a ultratividade do art. 2.º, §2.º, da Lei n.º 8.072/90, com a incidência da fração de 3/5 para a progressão de regime em relação ao delito de homicídio qualificado por qual cumpre pena o apenado.

Sucedendo que, apesar de existirem posicionamentos em sentido contrário, um, inclusive, citado pelo próprio Ministério Público no intuito de encampar a sua tese, recentemente as duas Turmas Criminais do Superior Tribunal de Justiça alinharam o entendimento de que, conquanto o chamado "Pacote Anticrime" tenha trazido disposições sobre livramento

condicional, não alterou nem revogou expressamente o texto normativo que antes versava sobre a matéria, no caso em apreço, o Código Penal, cujo artigo 83, inc. V e parágrafo único, dispõe:

[...]

Com isso, **é possível e não prejudicial ao executado a aplicação retroativa do art. 112, inc. VI, alínea a, da Lei n.º 7.210/84 aos condenados por crimes hediondos ou equiparados com resultado morte, praticados antes do advento da Lei n.º 13.964/2019, e que são reincidentes genéricos**, porque, em uma interpretação sistemática, a vedação da concessão do livramento condicional restringe-se ao período previsto para a progressão de regime, não impedindo posterior pleito com fundamento no art. 83, inc. V, do CP, que permanece vigente no ordenamento jurídico, sem que isso configure combinação de leis.

[...]

Partindo dessas premissas e voltando-se ao caso concreto, depreende-se dos autos e das informações obtidas no SEEU que o ora agravado MARCOS DAVID COSTA LIMA cumpre a pena total de 24 (vinte e quatro) anos e 04 (quatro) meses, no regime fechado, derivada das sentenças condenatórias proferidas nos seguintes processos:

a) Ação penal n.º 0002880-43.2011.8.11.0051, em que condenado pelo crime de roubo majorado [art. 157, incs. I e II, CP] e furto qualificado [art. 155, §4.º, inc. I, CP], praticados em 15/09/2011, que transitou em julgado em 22/10/2015;

b) Ação penal n.º 0030347-77.2018.8.11.0042, em que condenado pelo crime pelos crimes de apropriação indébita [art. 168, caput, CP] e **homicídio qualificado** [art. 121, incs. III, IV e V, CP], **praticados em 23/06/2018**, que transitou em julgado em 26/04/2021.

Nota-se, portanto, que, **na data do cometimento da infração hedionda com resultado morte, o ora agravado ostentava apenas uma condenação por crimes de natureza comum, tratando-se, portanto, de reincidente genérico ou simples.**

Inobstante a isso, o MM. Juiz da Execução Penal aplicou, para o crime de homicídio qualificado, o índice de 40% para a satisfação da condição objetiva para a progressão de regime do reeducando, previsto no art. 112, inc. V, da LEP, sendo de rigor a retificação da r. decisão objurgada, adotando-se o fracionário de 50%, disposto no art. 112, inc. VI, alínea a, da Lei n.º 7.210/84, que, ao contrário do alegado pelo Ministério Público, não se apresenta prejudicial ao executado ante a vedação ao livramento condicional, conforme já explicitado anteriormente.

Com isso não há falar em ultratividade do art. 2.º, §2.º, da Lei n.º 8.072/90, pois a lei nova apresenta-se mais benéfica ao sentenciado.

CONCLUSÃO Ante o exposto, conheço e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de agravo em execução penal interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO para retificar o cálculo penal, aplicando-se, ao crime de homicídio qualificado por qual o reeducando MARCOS DAVID COSTA LIMA cumpre pena, o índice de 50% para a progressão de regime, previsto no art. 112, inc. VI, alínea a, da Lei n.º 7.210/84, por se tratar de reincidente

genérico com condenação em crime hediondo com resultado morte.

Conforme consignado na decisão agravada, verifico que, no caso, o reeducando foi **condenado por crime hediondo com resultado morte e crimes comuns, 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. Confira-se a nova redação do art. 112 da LEP, incluída pela Lei n. 13.964/2019, que prevê (destaquei):

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:

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

[...]

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

Dessa forma, dado que a lei não dispõe sobre o lapso de progressão para **condenado pela prática de crime hediondo com resultado morte e reincidente genérico**, é necessário suprir a lacuna legal, o que se dá por meio da aplicação do patamar referente ao condenado primário, pois **o percentual de 60% se destina aos reincidentes específicos em crimes hediondos, diferentemente dos autos, além do fato de o patamar de 70% fazer referência apenas aos reincidentes específicos em crime hediondo com resultado morte, situação também diversa da apresentada.**

Urge consignar:

[o] ato jurídico perfeito e a retroatividade da lei penal mais benéfica são direitos fundamentais de primeira geração, previstos nos incisos XXXVI e XL do art. 5º da Constituição Federal. Por se tratarem de direitos de origem liberal, concebidos no contexto das revoluções liberais, voltam-se ao Estado como limitadores de

poder, impondo deveres de omissão, com o fim de garantir esferas de autonomia e de liberdade individual.

(HC n. 583.837/SC, Rel. Ministro **Sebastião Reis Júnior**, 6ª T., DJe 12/8/2020)

Consoante a previsão legislativa anteriormente vigente, o sentenciado teria de cumprir a fração de 3/5 para pleitear eventual progressão a regime mais benéfico, o que consistiria em patamar superior aos 50% estabelecidos pelo art. 112, VI, "a", da Lei de Execução Penal. Contudo, não se pode olvidar que **o mesmo inciso, em sua parte final, prevê a vedação ao benefício do livramento condicional, disposição que não existia ao tempo da vigência do art. 2º, § 2º, da Lei n. 8.072/1990. Por consequência, é inadmissível sua retroatividade, por constituir situação mais gravosa ao sentenciado.**

Com efeito, considera-se que: "[a] vedação do livramento condicional na parte final do dispositivo legal se refere apenas ao período previsto para a progressão de regime, podendo ser formulado pedido de livramento condicional posteriormente, com base no art. 83, inc. V, do CP, que permanece vigente no ordenamento jurídico, não havendo que se falar em combinação de leis" (**AgRg no HC n. 722.696/MG**, Rel. Ministro **Jesuíno Rissato** (Desembargador Convocado do TJDF), 5ª T., DJe 3/5/2022).

No mesmo sentido:

[...]

1. **A jurisprudência desta Corte Superior admite a possibilidade de concessão do livramento condicional e da saída temporária aos condenados por crimes hediondos com resultado morte, reincidentes genéricos, pois a vedação refere-se apenas ao período previsto para a progressão de regime, havendo a possibilidade de formulação de pedido dos benefícios posteriormente, após o cumprimento de 50% da pena.**

2. "A 'vedação do livramento condicional na parte final do dispositivo legal se refere apenas ao período previsto para a progressão de regime, podendo ser formulado pedido de livramento condicional posteriormente, com base no art. 83, inc. V, do CP, que permanece vigente no ordenamento jurídico, sendo aplicável mesmo a condenado por crime hediondo com resultado morte, desde que não seja reincidente específico em crime da mesma natureza.' (AgRg no HC 722.696/MG, Rel. Ministro JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), QUINTA TURMA, julgado em 26/4/2022, DJe 3/5/2022)." (AgRg no AgRg no REsp n. 1.985.450/MG, relator

Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022).

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 764.855/SC, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, 5ª T., DJe 14/6/2023, destaquei)

[...]

1. A Terceira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp 1.910.240/MG - representativo de controvérsia, fixou a seguinte tese (tema 1.084): "É reconhecida a retroatividade do patamar estabelecido no art. 112, V, da Lei n. 13.964/2019, àqueles apenados que, embora tenham cometido crime hediondo ou equiparado sem resultado morte, não sejam reincidentes em delito de natureza semelhante" (relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, DJe de 31/5/2021).

2. Havendo o resultado morte, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que se aplica o disposto na alínea "a" do mencionado dispositivo, o qual indica o patamar de 50% para progressão de regime. 3. Quanto à tese de que o Pacote Anticrime seria prejudicial ao apenado por vedar livramento condicional e saídas temporárias, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual os benefícios podem ser pleiteados nos termos do art. 83, inciso V, do Código Penal. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EDcl no HC n. 695.760/SC, Rel. Ministro Antonio Saldanha Palheiro, 6ª T., DJe 18/8/2022)

Diante de tal cenário, deve ser reconhecido o acerto do acórdão impugnado, que determinou a retificação do cálculo de penas do reeducando, a fim de constar a necessidade do cumprimento de 50% da reprimenda aplicada na condenação referente ao delito hediondo com resultado morte.

Portanto, ausentes fatos novos ou teses jurídicas diversas que permitam a análise do caso sob outro enfoque, deve ser mantida a decisão agravada.

À vista do exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2023/0202310-0

**AgRg no
HC 830.865 / MT
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 00135661420178110042 10026692620238110000 135661420178110042
303477720188110042

EM MESA

JULGADO: 30/11/2023

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. PAULO DE SOUZA QUEIROZ

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DARLAN DE OLIVEIRA BERNARDINO
ADVOGADO : DARLAN DE OLIVEIRA BERNARDINO - MT0279950
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO
PACIENTE : MARCOS DAVID COSTA LIMA (PRESO)
INTERES. : MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL - Execução Penal e de Medidas Alternativas - Pena Privativa de Liberdade - Contagem de Prazo para os Benefícios

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MARCOS DAVID COSTA LIMA (PRESO)
ADVOGADO : DARLAN DE OLIVEIRA BERNARDINO - MT0279950
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTERIO PUBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Teodoro Silva Santos, Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.