



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 947647 - SP (2024/0359470-5)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : JARDEN MARQUEL DE AQUINO RIBEIRO
ADVOGADO : JARDEN MARQUEL DE AQUINO RIBEIRO - GO060319
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CLEITON DA SILVA FERREIRA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PROGRESSÃO DE REGIME. PERCENTUAL DE 25%. CRIME COM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. REINCIDÊNCIA NÃO ESPECÍFICA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em substituição a recurso próprio ou revisão criminal, visando à retificação do cálculo de pena para progressão de regime de apenado reincidente não específico em crime cometido com violência ou grave ameaça.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em saber se, diante da omissão legislativa quanto ao percentual de progressão de regime para reincidentes não específicos em crimes cometidos com violência ou grave ameaça, deve-se aplicar o percentual de 25% previsto para primários.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal não admite *habeas corpus* como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

4. A omissão legislativa quanto ao percentual de progressão de regime para reincidentes não específicos justifica a aplicação do percentual de 25% por analogia *in bonam partem*, conforme entendimento consolidado no REsp n. 1.910.240/MG.

5. A aplicação do percentual de 25% para progressão de regime em casos de reincidência não específica em crimes com violência ou grave ameaça é medida que se impõe para evitar constrangimento ilegal.

IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO PARA DETERMINAR A RETIFICAÇÃO DO CÁLCULO DE PENA, APLICANDO-SE O

PERCENTUAL DE 25% PARA PROGRESSÃO DE REGIME.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Brasília, 05 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 947647 - SP (2024/0359470-5)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
IMPETRANTE : JARDEN MARQUEL DE AQUINO RIBEIRO
ADVOGADO : JARDEN MARQUEL DE AQUINO RIBEIRO - GO060319
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CLEITON DA SILVA FERREIRA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PROGRESSÃO DE REGIME. PERCENTUAL DE 25%. CRIME COM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. REINCIDÊNCIA NÃO ESPECÍFICA. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em substituição a recurso próprio ou revisão criminal, visando à retificação do cálculo de pena para progressão de regime de apenado reincidente não específico em crime cometido com violência ou grave ameaça.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em saber se, diante da omissão legislativa quanto ao percentual de progressão de regime para reincidentes não específicos em crimes cometidos com violência ou grave ameaça, deve-se aplicar o percentual de 25% previsto para primários.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal não admite *habeas corpus* como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

4. A omissão legislativa quanto ao percentual de progressão de regime para reincidentes não específicos justifica a aplicação do percentual de 25% por analogia *in bonam partem*, conforme entendimento consolidado no REsp n. 1.910.240/MG.

5. A aplicação do percentual de 25% para progressão de regime em casos de reincidência não específica em crimes com violência ou grave ameaça é medida que se impõe para evitar constrangimento ilegal.

IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO PARA DETERMINAR A RETIFICAÇÃO DO CÁLCULO DE PENA, APLICANDO-SE O

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra acórdão assim relatado (e-STJ fls. 10-11):

Trata-se de agravo em execução interposto pelo Ministério Público do Estado de São Paulo contra a r. decisão de fls. 30, que deferiu o pedido de retificação do cálculo de penas para fins de benefícios ao sentenciado CLEITON DA SILVA FERREIRA, considerando o lapso temporal de 25%, com fundamento de que o agravado não é reincidente específico.

A acusação sustenta, em suma, que o executado praticou crime com violência e grave ameaça à pessoa cometido após a vigência do Pacote Anticrime, além de ser reincidente.

Pede seja considerado o percentual de 30%, considerando a reincidência e o fato de que a infração foi praticada após a vigência da Lei nº 13.964/2019.

Alega que, neste contexto, de rigor era a elaboração do cálculo da progressão de regime com aplicação do percentual de 30% (trinta por cento) sobre a pena dos delitos comuns praticados a partir da vigência da Lei 13.964/19, nos termos do artigo 112, inciso II, da Lei de Execução Penal LEP. Alega que não se trata de combinação de leis penais, já que no caso dos autos, um dos fatos praticados o foi sob a vigência de lei mais gravosa, sendo por ela regida. Assevera que as alterações operadas no artigo 112 da LEP, exigem o cumprimento de 30% da pena para progressão aos reincidentes que tenham cometido crime com violência à pessoa ou grave ameaça a partir de 23.01.2020.

Pede a reforma da r. sentença.

Prequestiona a matéria (fls. 01/15).

Regularmente processado e contrariado o recurso a fls. 124/133, sendo a r. sentença mantida a fls. 134.

Nesta instância, a douta Procuradoria Geral da Justiça apresentou parecer às fls. 146/148, opinando pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Consta dos autos que o juízo das execuções deferiu o pedido para que fosse alterada a fração para progressão de regime para 25%, ao fundamento de que o paciente não é reincidente específico.

O Tribunal de origem deu provimento ao agravo interposto pelo Ministério Público para a inclusão da reincidência na Guia de Execução com exigência do cumprimento de 30% da pena para progressão, nos termos do art. 112, IV, da LEP.

A defesa alega, em síntese, que o paciente é reincidente doloso, mas

não é reincidente na prática de crimes dolosos com violência ou grave ameaça (e-STJ fl. 3).

Requer a concessão da ordem para "reconhecer, em favor do paciente, o percentual de 25% para a progressão de regime nos crimes cometidos mediante violência ou grave ameaça, pois ele não é reincidente em crimes dessa natureza, devendo ser restabelecida a sentença de primeiro grau nesse ponto" (e-STJ fl. 8).

É o relatório.

VOTO

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir *habeas corpus* em substituição a recurso próprio ou a revisão criminal, situação que impede o conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal.

Veja-se:

"O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício" (AgRg no HC n. 895.777/PR, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024).

"De acordo com a jurisprudência do STJ, não é cabível o uso de habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal, notadamente quando não há indicação de incidência de alguma das hipóteses previstas no art. 621 do CPP. Precedentes" (AgRg no HC n. 864.465/SC, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no mesmo sentido:

"Do ponto de vista processual, o caso é de habeas corpus substitutivo de agravo regimental (cabível na origem). Nessas condições, tendo em vista a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, entendo que o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux) (...) A orientação jurisprudencial deste Tribunal é no sentido de que o "habeas corpus não se revela instrumento idôneo para impugnar decreto condenatório transitado em julgado" (HC 118.292-AgR, Rel. Min. Luiz Fux). 4. O caso atrai o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe habeas corpus para reexaminar os pressupostos de admissibilidade de recurso interposto perante outros Tribunais (HC 146.113-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; e HC 110.420, Rel. Min. Luiz Fux). (...) (HC 225896 AgR, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 17/5/2023).

O entendimento é de elevada importância, devendo ser utilizado para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

A concessão de ofício da ordem, nos termos dos arts. 647-A e 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade.

Com efeito, ao tratar da fração de cumprimento de pena necessária para progressão de regime no caso de apenados que cometeram delito com violência ou grave ameaça, a nova redação do art. 112 da LEP estabeleceu, expressamente, que o percentual de 30% (trinta por cento) seria imposto àquele reincidente em crime de mesma natureza.

Todavia, a norma foi omissa nos casos dos reincidentes não específicos.

Confira-se o exato teor da norma:

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;

Em casos como os tais, esta Corte Superior firmou o entendimento segundo o qual deve ser aplicado para os reincidentes não específicos em crime cometido com violência ou grave ameaça à pessoa o percentual de 25% para progressão de regime ante a omissão legislativa e por meio da analogia *in bonam partem*.

Por oportuno, transcrevo o seguinte trecho do voto condutor do REsp n. 1.910.240/MG, da relatoria do Ministro Rogerio Schietti Cruz, julgado pelo rito dos recursos repetitivos:

"A partir do pressuposto segundo o qual não se admite no Direito Penal incriminador a analogia in malam partem, não resta outra alternativa ao julgador, diante da conjuntura delineada, que não a aplicação aos reincidentes genéricos dos patamares de progressão

referentes aos sentenciados primários, uma vez que, ainda que não sejam primários, reincidentes específicos também não o são. Desta maneira, há de se considerar que: a) ao sentenciado que cometeu crime com violência a pessoa ou grave ameaça, mas não é reincidente em delito de mesma natureza, aplicar-se-á o lapso de 25% do cumprimento da pena, previsto no inciso III do art. 112 da Lei de Execução Penal." (Terceira Seção, DJe de 31/5/2021).

Nesse sentido, anatem-se também os seguintes precedentes:

"PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO. CRIME COMETIDO COM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. USO DE ARMA PARA INTIMIDAÇÃO COLETIVA. PROGRESSÃO DE REGIME. LAPSO DE 25%. LEI 13.964/2019. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS NOVOS APTOS A ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - Assente que a defesa deve trazer alegações capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

II - Não se constata ilegalidade, pois trata-se de paciente condenado por crime praticado com violência ou grave ameaça à pessoa, não reincidente em delito de mesma natureza, conforme se depreende dos autos, uma vez que consta que utilizava de arma de fogo como forma de intimidação coletiva, o que denota violência ou grave ameaça, situação que se impõe a aplicação do lapso temporal de 25% (art. 112, III, da LEP) para a progressão de regime. Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC n. 631.885/SC, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 13/6/2023, DJe de 16/6/2023).

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*. Contudo, **concedo** a ordem, para determinar a retificação do cálculo de pena, aplicando-se o percentual de 25%, previsto no inciso III do artigo 112 da Lei de Execução Penal, para fins de progressão de regime.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0359470-5

HC 947.647 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00009753820228260103 00046589720248260496 20390962022
46589720248260496 9753820228260103

EM MESA

JULGADO: 03/12/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO DOS SANTOS FERREIRA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JARDEN MARQUEL DE AQUINO RIBEIRO
ADVOGADO : JARDEN MARQUEL DE AQUINO RIBEIRO - GO060319
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CLEITON DA SILVA FERREIRA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

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, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.