AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.266.869 - DF (2018/0066269-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
AGRAVANTE	:	G S A
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por G S A contra decisão que não admitiu o seu recurso especial, interposto com fulcro no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal – CF, em face de acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS – TJDFT.

Consta dos autos que o Juízo da Execução Penal indeferiu pedido do agravado para que os efeitos da reincidência seja considerado para todas as execuções (fls. 17/19).

O agravado interpôs agravo de execução penal que foi provido. O acórdão ficou assim ementado:

> *EXECUÇÃO PENAL. RECURSO DE AGRAVO. UNIFICAÇÃO DE PENAS EM RAZÃO DE NOVA CONDENAÇÃO. ARTIGO 111, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEP. MARCO PARA PROGRESSÃO. TRÂNSITO EM JULGADO DA NOVA SENTENÇA CONDENATÓRIA. REINCIDÊNCIA. CONDIÇÃO PESSOAL. EXIGÊNCIA DE CUMPRIMENTO DE 3/5 SOBRE O TOTAL DA PENA PARA A PROGRESSÃO DE REGIME.*
>
> *1. Nos termos do artigo 111, parágrafo único, da Lei de Execução Penal, sobrevindo condenação no curso da execução, somar-se-á a nova pena ao restante da que está sendo cumprida.*
>
> *2. Consoante a firme jurisprudência do STJ, com a unificação de penas e de regime, o marco inicial de contagem para concessão de novos benefícios é a data do trânsito em julgado da superveniente sentença condenatória, seja por crime anterior ou posterior ao início da execução penal.*
>
> *3. A reincidência é circunstância pessoal do sentenciado que interfere na execução como um todo, e não somente nas penas em que ela foi reconhecida. É dizer, o apenado passa a ostentar a condição de reincidente em relação a todas as execuções penais que tramitam em seu desfavor.*
>
> *4. Sendo o apenado reincidente no momento da unificação de suas reprimendas e por haver a prática de crime hediondo, deve ser utilizada a fração de 3/5 para efeito da progressão de regime, a*

> *teor do § 2º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990, para todas as execuções penais.*
>
> *5. Recurso de agravo conhecido e provido (fls. 52/53).*

Em sede de recurso especial, a Defesa apontou violação aos artigos 2º, § 2º, da Lei n. 8072/90, e 111, parágrafo único, da Lei n. 7.210/84, porque o Tribunal de origem considerou o agravante como reincidente para a primeira condenação que foi unificada. Destaca que a reincidência impõe fração prejudicial para obtenção do benefício de progressão de regime, acarretando *reformatio in pejus*.

Noutro ponto, a defesa alegou que a unificação não deve ensejar alteração do termo inicial para contagem da progressão de regime para a data do trânsito em julgado da última condenação.

Requer afastamento da reincidência para a primeira condenação e seja estabelecido o termo inicial para benefícios na data da última prisão.

Contrarrazões (fls. 87/93).

A r. decisão agravada não admitiu o recurso especial haja vista o óbice da Súmula 83 do STJ (fls. 95/98).

Em agravo em recurso especial, a defesa refuta o referido óbice (fls. 100/110).

Contraminuta (fl. 113).

O Ministério Público Federal – MPF opinou pela negativa de seguimento do recurso especial (fls. 128/133).

É o relatório. Decido.

Atendidos os pressupostos de admissibilidade do agravo, passo ao exame do recurso especial.

O Tribunal de origem aplicou a condição de reincidente para toda as execuções, porque se trata de condição pessoal. Cito o trecho:

> *Finalmente, filio-me à orientação de que "a condição de reincidente, uma vez reconhecida, comunica-se com as penas em execução, uma vez que se vincula à pessoa do apenado e não somente às condenações que este registra de forma individual. Por conseguinte, havendo pluralidade de condenações, o cálculo do requisito objetivo para a progressão do regime prisional deve ser realizado sobre a soma das penas efetivamente aplicadas, sem exclusão da reincidência imposta em uma delas" (Acórdão n. 1018683, 20170020100539RAG, Relator: ANA*

MARIA AMARANTE 1ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/05/2017, Publicado no DJE: 25/05/2017. Pág.: 348/364).

Este Relator já decidiu:

[...]

Na espécie, sendo o recorrido reincidente no momento da unificação de suas reprimendas e por se tratar da prática de crime equiparado a hediondo, deve ser utilizada a fração de 3/5 para efeito da progressão de regime, a teor do § 2º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990, para todas as execuções do condenado.

A condição de reincidente, uma vez adquirida, estende-se sobre a totalidade das penas unificadas, não se justificando a consideração isolada de cada condenação, tampouco a aplicação de percentuais diferentes para cada uma das reprimendas, devendo cumprir 3/5 (três quintos) da pena para fazer jus à benesse da progressão de regime (fls. 59/61).

O acórdão recorrido não destoa do entendimento desta Corte, firmado no mesmo sentido. Trago à colação os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. UNIFICAÇÃO. RECONHECIMENTO DA REINCIDÊNCIA SOBRE A TOTALIDADE DAS PENAS, PARA FINS DE LIVRAMENTO CONDICIONAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal é firme em assinalar que a reincidência é circunstância de caráter pessoal que pode ser reconhecida na fase da execução penal e estende-se sobre a totalidade das penas somadas para efeito de cálculo dos benefícios.

2. Certamente, não cabe ao Juízo da Execução rever a sentença a cumprir. Contudo, quando houver condenação definitiva por mais de um crime, é de sua competência, no momento da aplicação do art. 111 da LEP, averiguar a natureza dos delitos (comum, hediondo ou outros a ele equiparados) e a circunstância pessoal do reeducando (primariedade ou reincidência), dados que interferem na efetivação do cumprimento da pena unificada.

3. Na hipótese, como o agravado registra pluralidade de condenações, é aplicável a fração de 1/2 sobre as penas somadas para efeito do livramento, ainda que reconhecida a sua primariedade ao tempo de algumas sentenças, pois a condição de reincidente passou a reger a execução como um todo.

4. Agravo regimental não provido (AgRg no AREsp 1329950/MS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 10/12/2018).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. LIVRAMENTO CONDICIONAL.

> *REINCIDÊNCIA. CÁLCULO SOBRE A TOTALIDADE DAS CONDENAÇÕES.*
>
> *Na hipótese, sendo o apenado reincidente em crime doloso, e consistindo a reincidência em condição pessoal que, uma vez adquirida pelo sentenciado, influi sobre o requisito objetivo dos benefícios da execução, com relação a todas as sanções a ele aplicadas, deve o percentual de 1/2 (metade), exigido como lapso temporal para o livramento condicional, nos termos do art. 83, inciso II, do Código Penal, incidir sobre a totalidade das reprimendas unificadas. (Precedentes).*
>
> *Agravo regimental desprovido* (AgRg no REsp 1724726/RO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJe 31/08/2018).

No outro ponto, o Tribunal de origem entendeu que a superveniência de condenação transitada em julgado altera o marco inicial para concessão de benefícios para a data do trânsito em julgado da última condenação, conforme entendimento dos Tribunais Superiores. Cito trecho:

> *Como se vê, a lei não fixa expressamente o marco para a contagem de prazo para concessão de eventuais benefícios, após a unificação de regimes. Pela interpretação do artigo 111, parágrafo único, combinado com artigo 118, inciso II, ambos da Lei de Execuções Penais; no entanto a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que a unificação de regime deve sempre interromper a contagem do prazo para a concessão de progressão e seu termo inicial é a data do trânsito em julgado definitivo da superveniente sentença condenatória, seja por crime cometido antes ou depois do início do cumprimento da pena (fl. 57).*

Pois bem, a Terceira Seção deste Tribunal Superior, em recente julgamento (REsp 1557461, Rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, DJe 15/3/2018), alterou seu entendimento para estabelecer como marco inicial para a concessão de benefícios, após a unificação das penas, a data da última prisão do apenado. Veja-se a ementa:

> *RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. SUPERVENIÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. TERMO* A QUO *PARA CONCESSÃO DE NOVOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA ALTERAÇÃO DA DATA-BASE. ACÓRDÃO MANTIDO. RECURSO NÃO PROVIDO.*
>
> *1.* ***A superveniência de nova condenação no curso da***

execução penal enseja a unificação das reprimendas impostas ao reeducando. Caso o quantum obtido após o somatório torne incabível o regime atual, está o condenado sujeito a regressão a regime de cumprimento de pena mais gravoso, consoante inteligência dos arts. 111, parágrafo único, e 118, II, da Lei de Execução Penal.

2. A alteração da data-base para concessão de novos benefícios executórios, em razão da unificação das penas, não encontra respaldo legal. Portanto, a desconsideração do período de cumprimento de pena desde a última prisão ou desde a última infração disciplinar, seja por delito ocorrido antes do início da execução da pena, seja por crime praticado depois e já apontado como falta disciplinar grave, configura excesso de execução.

3. Caso o crime cometido no curso da execução tenha sido registrado como infração disciplinar, seus efeitos já repercutiram no bojo do cumprimento da pena, pois, segundo a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a prática de falta grave interrompe a data-base para concessão de novos benefícios executórios, à exceção do livramento condicional, da comutação de penas e do indulto. Portanto, a superveniência do trânsito em julgado da sentença condenatória não poderia servir de parâmetro para análise do mérito do apenado, sob pena de flagrante bis in idem.

4. O delito praticado antes do início da execução da pena não constitui parâmetro idôneo de avaliação do mérito do apenado, porquanto evento anterior ao início do resgate das reprimendas impostas não desmerece hodiernamente o comportamento do sentenciado. As condenações por fatos pretéritos não se prestam a macular a avaliação do comportamento do sentenciado, visto que estranhas ao processo de resgate da pena.

5. Recurso não provido (REsp 1557461, Rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 15/3/2018).

Diante do exposto, admito o agravo em recurso especial e, com fundamento na Súmula 568/STJ, dou parcial provimento ao recurso para reformar o acórdão, determinando a data da última prisão como marco inicial para a obtenção de benefícios em razão da unificação de penas.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 20 de fevereiro de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator