HABEAS CORPUS Nº 500.759 - DF (2019/0085532-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADOS	:	FERNANDO ANTÔNIO CALMON REIS - DF008161 DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTICA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITORIOS
PACIENTE	:	WEBER ANTONIO MENDES VANCONCELOS (PRESO)

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em favor de WEBER ANTONIO MENDES VANCONCELOS contra acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, assim ementado:

> *EXECUÇÃO PENAL. RECURSO DE AGRAVO. CRIMES HEDIONDOS. PROGRESSÃO DE REGIME. APENADO REINCIDENTE. REQUISITO OBJETIVO. CUMPRIMENTO DE 3/5 DA PENA.*
>
> *1. O art. 2°, § 2°, Lei 8.072 estabelece como requisito para a progressão de regime, no caso de condenados pela prática de crime hediondo e equiparados, o cumprimento da fração de 2/5 da pena para o apenado primário e 3/5 para o reincidente. "*
>
> *2. A reincidência, por ser condição pessoal do sentenciado deve ser considerada pelo conjunto das reprimendas em execução, e não sopesada isoladamente para cada pena impondo-se a aplicação da fração de 3/5 (três quintos) como requisito objetivo para a progressão de regime em face de todas as execuções penais relativas aos crimes hediondos ou equiparados.*
>
> *3. Agravo conhecido e provido* (fl. 29).

A impetrante sustenta que a condição de reincidente, atribuída ao paciente em decorrência da segunda condenação, não pode produzir efeito sobre a condenação anterior (ainda primário), para fins de progressão de regime.

Requer, em liminar e no mérito, o restabelecimento da decisão do juízo da execução penal, que aplicou frações distintas para cada uma das execuções – 2/5 (primário) e 3/5 (reincidente).

É o relatório.

Decido.

Nos termos da jurisprudência desta Corte, o presente *habeas corpus* não

merece ser conhecido, pois impetrado em substituição ao recurso próprio (cf.: HC 358.398/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 09/08/2016). Embora seja possível a concessão da ordem, de ofício, se constatada a existência de manifesta ofensa à liberdade de locomoção do paciente, essa não é a hipótese dos autos, conforme passo a expor.

Esta Corte firmou o entendimento de 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*. (AgRg no AREsp 1.329.950/MS, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 10/12/2018).

No mesmo sentido:

> *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, julgado em 23/08/2018, DJe 31/08/2018)

> *AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PENAL. LIVRAMENTO CONDICIONAL. REQUISITO OBJETIVO. DIVERSAS CONDENAÇÕES. REINCIDÊNCIA. FRAÇÕES DIFERENCIADAS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE NOVOS FUNDAMENTOS CAPAZES DE MODIFICAR O ACÓRDÃO IMPUGNADO. AGRAVO IMPROVIDO.*
>
> *[...]*
>
> *3. Esta Corte Superior possui o entendimento de que a "condição de reincidente, uma vez adquirida pelo sentenciado, estende-se sobre a totalidade das penas somadas, não se justificando a consideração isolada de cada condenação e tampouco a aplicação de percentuais diferentes para cada uma das reprimendas (precedentes)" (HC 307.889/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 10/09/2015. Precedentes.*
>
> *4. A reincidência, por ser condição pessoal do acusado,*

em nada se refere ao fato delituoso, situação a qual impede que seus efeitos sejam afastados da execução da pena e, como tal, deve ser analisada como atributo imposto ao agente, apto a demonstrar que não absorveu o caráter pedagógico da pena.

5. Agravo improvido. (AgRg no REsp n. 1.724.921/RO, QUINTA TURMA, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 24/8/2018)

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

1. Conforme o entendimento deste Tribunal, em caso de duas ou mais execuções penais, a reincidência do apenado deve ser levada em consideração, depois da unificação das penas, para a análise dos benefícios executórios.

2. Esta Corte possui a orientação de que, sendo o apenado reincidente em crime doloso comum e havendo pluralidade de condenações, é aplicável a fração de 1/2 sobre a soma de todas as penas sob execução, ainda que primário ao tempo de algumas sentenças, pois a condição de reincidente passa a reger todo o cálculo de benefícios, impondo o atendimento de fração mais elevada para o alcance do livramento condicional.

3. Não se aplica, de forma separada, o patamar de 1/3 para a execução de penas referentes ao tempo em que o paciente era primário e de 1/2 para as demais execuções.

4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp n. 1.726.398/RO, SEXTA TURMA, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, DJe de 2/8/2018)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. EXECUÇÃO PENAL. LIVRAMENTO CONDICIONAL. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. MONTANTE OBTIDO PELA UNIFICAÇÃO DAS PENAS. ART. 84 DO CP. REINCIDÊNCIA EM CRIME DOLOSO. ART. 83, II, DO CP. LAPSO TEMPORAL DE 1/2.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. Havendo pluralidade de condenações, as penas devem ser unificadas, realizando-se o cálculo do livramento condicional sobre o montante obtido, nos termos do art. 84 do CP.

3. Uma vez reconhecida a reincidência, o apenado passa a ostentar tal condição, o que gera efeitos, de imediato, no cálculo dos futuros benefícios da execução criminal, inclusive quanto à incidência da

fração de 1/2 para a concessão do livramento condicional (art. 83, II, do CP), não havendo falar na aplicação concomitante do patamar de 1/3 para a execução de pena aplicada ao tempo em que era primário e de 1/2 para as demais execuções.

4. Habeas corpus não conhecido. (HC n. 336.860/RS, SEXTA TURMA, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe de 16/2/2016)

Ante o exposto, não conheço do habeas corpus.

Publique-se.

Intimações necessárias.

Brasília, 09 de abril de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator