**HABEAS CORPUS Nº 521.654 - SC (2019/0205651-0)**

| | | |
|---|---|---|
| **RELATOR** | **:** | **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO** |
| IMPETRANTE | : | DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA |
| ADVOGADOS | : | DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA |
| | | RODRIGO MARTINS CAVALCANTE AMORIM - AL010734 |
| IMPETRADO | : | TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA |
| PACIENTE | : | MARCIONI CORREA (PRESO) |
| INTERES. | : | MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA |

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de MARCIONI CORRÊA apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina (Agravo em Execução n. 0005264-37.2019.8.24.0018).

Consta dos autos que o Juízo das Execuções Penais, ante a revogação do inciso I do § 2º do art. 157 do Código Penal pela Lei n. 13.654/2018, excluiu a majorante referente ao emprego de arma, utilizando-a, todavia, como circunstância judicial desfavorável.

Irresignada, a defesa ingressou com recurso, tendo o Tribunal de origem dado provimento apenas para retificar erro material constante da decisão de primeiro grau. Eis a ementa do acórdão (e-STJ fl. 65):

> *AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. INCONFORMISMO DO APENADO. CONDENAÇÃO PELO DELITO TIPIFICADO NO ART. 157, § 2º, INC. I, DO CÓDIGO PENAL. EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENAL PELO EMPREGO DE ARMA BRANCA, POR FORÇA DA PUBLICAÇÃO DE NORMA POSTERIOR MAIS BENÉFICA. LEI N. 13.654/2018. NOVA DOSIMETRIA OPERADA PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. POSSIBILIDADE. AVALIAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. INVOCADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA NON REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. SANÇÃO QUE, AO FINAL, PERMANECEU NO LIMITE DA CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. PRECEDENTES. OFENSA AO ART. 66, INC. I, DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL E AO ENUNCIADO 611 DAS SÚMULAS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NÃO DETECTADA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA POR SEUS FUNDAMENTOS.*
>
> *"Diante do afastamento da causa de aumento de pena decorrente do emprego de arma branca para a perpetração do delito (por opção legislativa), torna-se viável a migração dessa circunstância para elevar a pena na primeira fase dosimétrica, desde que assegurada a*



Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: E2EFAF31-93E3-48F2-8A4B-DA2A78970F4C

> *non reformatio in pejus, não havendo óbice para que a operação seja realizada pelo Juízo da Execução Penal com relação à condenação transitada em julgado" (Agravo de Execução Penal n. 0001122-87.2019.8.24.0018, de Chapecó, rel. Des. Sérgio Rizelo, Segunda Câmara Criminal, 19-3-2019). ERRO MATERIAL EXISTENTE NO DECISUM AGRAVADO. CORREÇÃO QUE SE FAZ DEVIDA. PLEITO ACOLHIDO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.*

No presente *writ*, sustenta a impetrante a configuração de *reformatio in pejus.* Em suas palavras (e-STJ fl. 6):

> *O entendimento, todavia, é absolutamente equivocado, haja vista que se trata, a não mais poder, de inadmissível reformatio in pejus (art. 617 do CPP[2]) e violação da coisa julgada, eis que é absolutamente defeso ao Tribunal ou ao Juízo da Execução Penal consertar impropriedades da sentença cujo acerto implique qualquer prejuízo ao réu, que, in casu, consiste no aumento da pena-base realizado na primeira fase da dosimetria da pena.*
>
> *A bem da verdade, se o TJSC considerou incorreta a incidência da majorante com a aplicação retroativa do art. 4º da Lei n. 13.654/2018, deveria ter afastado o aumento realizado na terceira fase dosimétrica e não ter realizado a migração da circunstância fática para a primeira fase, principalmente no caso em que só houve recurso/pedido da defesa.*

A impetrante requer a concessão de medida liminar para suspender os efeitos da condenação até o julgamento do presente *writ*. No mérito, requer a concessão da ordem para reduzir a pena corporal cumprida pelo paciente.

Liminar indeferida às e-STJ fls. 82/83.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento da ordem e, caso conhecida, por sua denegação (e-STJ fls. 132/136.

É o relatório.

**Decido.**

Não merece acolhimento a pretensão defensiva.

Isso porque o princípio da vedação da *reformatio in pejus*, presente no art. 617 do Código de Processo Penal, consiste na impossibilidade de a situação do réu



Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: E2EFAF31-93E3-48F2-8A4B-DA2A78970F4C

ser modificada para pior em decorrência da interposição/oposição de recurso exclusivo da defesa ou da apresentação, também por ela, de meios autônomos de impugnação. Além de consectário do princípio da ampla defesa, corolário do devido processo legal, o dito brocardo é decorrência lógica do sistema acusatório.

Dito isso, tem-se que a análise do dito princípio não se dá de modo estratificado na reprimenda, porquanto a chamada "reforma para pior" se dá quando a situação final do recorrente é agravada, o que não ocorreu *in casu.*

Assim, inexistindo reforma para pior no que se refere à reprimenda imposta ao ora paciente, não há que se reconhecer mácula na conduta do Juízo das Execuções que, diante do advento da Lei n. 13.654/2018, desloca o emprego de arma branca para valoração da primeira fase de aplicação da pena

Nesse sentido, precedentes de ambas as Turmas componentes da Terceira Seção deste Tribunal Superior:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. SUPERVENIÊNCIA DA LEI N. 13.654/2018. NOVATIO LEGIS IN MELLIUS. NOVA DOSIMETRIA PELO MAGISTRADO DA EXECUÇÃO. DESLOCAMENTO DO EMPREGO DE ARMA BRANCA PARA A PRIMEIRA FASE E DO CONCURSO DE AGENTES PARA A TERCEIRA ETAPA. MANUTENÇÃO DO QUANTUM DE PENA IMPOSTA PELO JUÍZO DA CONDENAÇÃO. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO NE REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*
>
> *1. Em incidente na execução, o Juízo de primeiro grau refez a dosimetria da reprimenda do agravante, a fim de sopesar o emprego de arma branca na primeira fase em vez de levá-la em conta como majorante e, em contrapartida, utilizou o concurso de pessoas na terceira fase, ao invés de na primeira, o que resultou em reprimenda idêntica à fixada na sentença.*
>
> *2. Apesar do remanejamento das circunstâncias entre as fases da dosimetria, não houve efetivo aumento de pena, devido ao cuidado que as instâncias antecedentes tiveram para não incorrer em reformatio in pejus.*
>
> *3. Agravo regimental não provido.*
>
> (AgRg no HC 497.879/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 22/10/2019, DJe 29/10/2019)

> *PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. ROUBO. EMPREGO DE ARMA BRANCA (FACA). LEI N. 13.654/2018. CAUSA DE AUMENTO. NOVATIO LEGIS IN*



Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020
Código de Controle do Documento: E2EFAF31-93E3-48F2-8A4B-DA2A78970F4C

> *MELLIUS. CONCURSO DE AGENTES. CIRCUNSTÂNCIA DESLOCADA PARA A PENA-BASE. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS. EXCESSO NA EXECUÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO CONFIGURADOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*
>
> *1. Conquanto esta Corte Superior de Justiça não mais admita a utilização do habeas corpus em substituição ao recurso cabível, o caso posto foi analisado, a fim de verificar a ocorrência de eventual constrangimento ilegal, a justificar a atuação ex officio, nos termos do art. 654, § 2º, do CPP, o que não se constatou na hipótese.*
>
> *2. No caso em exame, ao aplicar retroativamente a Lei n. 13.654/2018, o juiz da execução, verificando que, além do emprego de arma branca, estava presente outra causa de aumento (concurso de agentes), outrora considerada na fixação da pena-base, valorou o uso da arma como circunstância judicial desfavorável e deslocou a incidência do concurso de agentes para a terceira fase, sem alteração do quantum estabelecido na sentença.*
>
> *3. Tal medida não configura ofensa à coisa julgada, excesso na execução ou reformatio in pejus, porquanto, na esteira dos precedentes desta Corte, "com a revogação do inciso I pela Lei n. 13.654/18, o Juízo da Execução Penal pode considerar o emprego de arma branca na primeira fase da dosimetria da pena e deslocar o concurso de pessoas para a terceira, desde que não seja agravada a situação do sentenciado" (AgRg no HC 509.701/DF, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 06/08/2019, DJe 15/08/2019).*
>
> *4. Agravo regimental não provido.*
>
> (AgRg no HC 534.531/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

Inexiste, portanto, o alegado constrangimento ilegal.

Ante o exposto, **denego** a ordem de *habeas corpus.*

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 1º de abril de 2020.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



**Edição nº 2883 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 02 de Abril de 2020 Publicação: Sexta-feira, 03 de Abril de 2020**
**Código de Controle do Documento: E2EFAF31-93E3-48F2-8A4B-DA2A78970F4C**