



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

9 de agosto de 2018

3ª Câmara Criminal

Agravo de Execução Penal - Nº 0006550-68.2018.8.12.0002 - Dourados

Relator – Exmo. Sr. Des. Jairo Roberto de Quadros

Agravante : ██████████

DPGE - 1ª Inst. : ██████████

Agravado : Ministério Público Estadual

Prom. Justiça : ██████████

E M E N T A – AGRAVO EM EXECUÇÃO – AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO ABORDADA NO ARTIGO 157, § 2º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL – ARTIGO 4º DA LEI 13.65/18 – INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL – TESE NÃO ACOLHIDA – PREQUESTIONAMENTO – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

Como cediço, a Lei 13.654/2018 revogou o disposto no inciso I, § 2º, do artigo 157, do Código Penal, que abordava o aumento de pena quando a violência ou grave ameaça fosse exercida com o emprego de arma, mesmo que branca. Como corolário, tratando-se de superveniência de *novatio legis in mellius*, enfim, nova lei mais benéfica, inevitável que retroaja para beneficiar o réu, ex vi do artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal.

Não há falar em inconstitucionalidade formal, em que pese o respeito devido à divergência, posto que a revogação da majorante, além de constar no texto original, remanesceu no texto final aprovado pela CCJ no Senado Federal, constando, ainda, posteriormente, no PL 9.160/2017 aprovado pela Câmara dos Deputados, bem como no Substitutivo da Câmara dos Deputados 1, de 2018, ao PLS 149, de 2015, aprovado, em sua integralidade, pelo Senado Federal.

Iniciada a execução, ainda que provisória, compete ao juízo da execução o prosseguimento que se revelar necessário, consoante artigo 66 da LEP, inclusive quanto à progressão de regime, incidentes e demais benesses que se afigurarem cabíveis. Inexiste, pois, violação ao artigo 185 do referido diploma legal, justamente porque não se vislumbra excesso ou desvio de execução, tampouco desrespeito aos limites estabelecidos na sentença condenatória, e sim observância, durante o cumprimento, de posicionamento que em momento posterior revela-se nitidamente favorável ao reeducando e tem sido adotado pelos Tribunais Superiores.

É assente na jurisprudência que, se o julgador aprecia integralmente as matérias que lhe são submetidas, se torna despicienda a manifestação expressa acerca de dispositivos legais utilizados pelas partes como sustentáculo às suas pretensões. Contra o parecer, recurso conhecido e provido.

A C Ó R D ã O



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os juízes da 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos, por unanimidade, dar provimento ao recurso.

Campo Grande, 9 de agosto de 2018.

Des. Jairo Roberto de Quadros - Relator



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

RELATÓRIO

O Sr. Des. Jairo Roberto de Quadros.

██████████ interpõe agravo em execução, porquanto irresignado com a decisão (fls. 23-30) que indeferiu o pedido de afastamento da causa de aumento de pena prevista no artigo 157, § 2º, inciso I, do Código Penal.

Em suas razões recursais (fls. 34-41) sustenta, em suma, que a majorante alusiva ao emprego de arma branca foi expressamente revogada pela Lei nº 13.654/18 e, assim, por ser mais benéfica, deve ser aplicada.

Contrarrazões (fls. 46-63) pelo improvimento do recurso.

Em reexame, a decisão restou mantida, por seus próprios fundamentos (fl.64).

Posicionou-se a Procuradoria-Geral de Justiça (fls. 71-75) pelo conhecimento e improvimento do recurso.

VOTO

O Sr. Des. Jairo Roberto de Quadros. (Relator)

██████████ interpõe agravo em execução, porquanto irresignado com a decisão (fls. 23-30) que indeferiu o pedido de afastamento da causa de aumento de pena prevista no artigo 157, § 2º, inciso I, do Código Penal.

Em suas razões recursais (fls. 34-41) sustenta, em suma, que a majorante alusiva ao emprego de arma branca foi expressamente revogada pela Lei nº 13.654/18 e, assim, por ser mais benéfica, deve ser aplicada.

Contrarrazões (fls. 46-63) pelo improvimento do recurso.

Em reexame, a decisão restou mantida, por seus próprios fundamentos (fl.64).

Posicionou-se a Procuradoria-Geral de Justiça (fls. 71-75) pelo conhecimento e improvimento do recurso.

Nada obstante o respeito devido à divergência, a pretensão recursal em tela comporta guarida.

Emerge que, dentre outras inovações trazidas pela Lei 13.654/2018, situa-se o § 2º-A acrescido ao artigo 157 do Código Penal, concernente ao aumento de pena correspondente a 2/3 quando o delito se concretizar mediante o emprego de arma de fogo ou quando verificar-se destruição ou rompimento de obstáculo mediante o emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum.

Verificou-se, também, revogação do disposto no inciso I, § 2º, do



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

referido dispositivo legal, que abordava o aumento de pena quando a violência ou ameaça fosse exercida com o emprego de arma, mesmo que branca.

A matéria, entretanto, passou a suscitar divergências, notadamente quanto à inconstitucionalidade formal do preceito normativo que revogou a majorante prevista no artigo 157, § 2º, inciso I, do Código Penal, uma vez que, nessa linha, teria ocorrido afronta ao devido processo legislativo na tramitação do projeto de lei (PLS 149/2015) que resultou na promulgação da Lei 13.654/2018.

Sustenta-se que no texto final do PLS 149/2015, aprovado inicialmente pelos parlamentares integrantes da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, não constava qualquer dispositivo revogando a majorante do emprego de arma (*lato sensu*), estampada posteriormente no artigo 4º da Lei 13.654/2018.

Aduz-se, inclusive, que a Coordenação de Redação Legislativa do Senado Federal teria indevidamente inserido o dispositivo no projeto de lei, em desacordo com o que havia sido efetivamente aprovado pelo Plenário daquela comissão, dando margem, assim, à inconstitucionalidade formal por suposta afronta ao artigo 65 da Constituição Federal.

Respeitado posicionamento diverso, é de se ver que a gênese da discussão concerne a equívoco dos responsáveis pela publicação no *Diário do Senado Federal* da matéria aprovada pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania.

Ocorre que no dia 24/3/2015 foi protocolado o Projeto de Lei 149/2015, que concomitantemente criava, de um lado, duas novas causas de aumento de pena aos crimes de roubo –*emprego de arma de fogo e destruição ou rompimento de obstáculo mediante o emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum (art. 1º)* – e, de outro, revogava a majorante insculpida no artigo 157, § 2º, inciso I, do Código Penal (artigo 3º).

Desponta, assim, que desde o início, desde a proposta inicial, se abordava a revogação da causa de aumento em tela, prevista no inciso I, § 2º, do artigo 157 em comento.

O projeto foi encaminhado à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ), oportunidade em que o relator, senador Antonio Anastasia, emitiu parecer pela aprovação, tal qual apresentada pelo proponente.

Em sessão realizada no dia 13/9/2017, após a leitura do relatório, foi concedida vista aos senadores Eduardo Amorim e Vanessa Grazziotin, não se vislumbrando, portanto, nessa ocasião, qualquer deliberação acerca do mérito.

Retornando à pauta, a senadora Simone Tebet então apresentou a Emenda Aditiva 1, a qual não estampou qualquer alteração à proposta original, notadamente acerca da revogação da majorante espelhada no artigo 157, parágrafo 2º, inciso I, do Código Penal. Naquela mesma sessão, o senador Antonio Anastasia reformulou seu relatório, acolhendo a emenda que foi proposta, e, posteriormente, o Plenário aprovou o texto do projeto de lei -Parecer 141/2017.

No entanto, o referido parecer, ao ser publicado no *Diário do Senado Federal*, por algum lapso, deixou de estampar o dispositivo que constava na proposta



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

aprovada e que previa, consoante salientado alhures, a revogação do artigo 157, parágrafo 2º, inciso I, do Código Penal.

De toda forma, na sequência, verificou-se o encaminhamento à Comissão de Redação Legislativa, a qual, nessa linha, recebeu o texto tal como aprovado pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, ou seja, contendo o dispositivo que revogava a majorante em tela. E, assim, vislumbrou-se oportunamente encaminhamento à Câmara dos Deputados, convertendo-se no PL 9.160/2017, ao qual se apensou o PL 5.989/2016, de autoria do deputado Severino Ninho, que já trazia apensado o PL 6.737/2016.

O Plenário da Câmara dos Deputados, por sua vez, formalizou a aprovação do projeto de lei tal como encaminhado pelo Senado Federal, acrescido, apenas, de um artigo concernente à inutilização de cédulas de moeda corrente depositadas no interior dos caixas eletrônicos em caso de arrombamento.

Nesse contexto, em que pese o respeito devido a entendimento contrário, exsurge que a única alteração feita pela Câmara dos Deputados não afetou nem interferiu na revogação da majorante prevista no artigo 157, § 2º, inciso I, do Código Penal. Ao contrário, a derrogação se revelou intocável e prevista no artigo 4º do PL 9.160/2017.

No dia 06/03/2018, o projeto de lei, sob a rubrica Substitutivo da Câmara dos Deputados 1, de 2018, ao PLS 149, de 2015, retornou à Casa iniciadora e foi aprovado pelo Plenário, com oportuno encaminhamento à sanção presidencial e promulgação.

Resulta que a revogação da majorante, além de constar no texto original, remanesceu no texto final aprovado pela CCJ no Senado Federal, constando, ainda, posteriormente, no PL 9.160/2017 aprovado pela Câmara dos Deputados, bem como no Substitutivo da Câmara dos Deputados 1, de 2018, ao PLS 149, de 2015, aprovado, em sua integralidade, pelo Senado Federal.

A corroborar o entendimento aqui adotado, mister se faz observar que o Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado pela incidência da Lei 13.654/18, de maneira retroativa, como *novatio legis in melius*, retirando a majorante do roubo praticado com emprego de arma branca, sem questionar a sua constitucionalidade (*REsp. 1519860/RJ Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª. Turma, j. em 17.05.2018, DJe 25.05.2018*)

No mesmo diapasão posicionou-se o Tribunal da Cidadania no julgamento do AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 1.249.427-SP (2018/0035538-8):

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. VETORIAL DOS ANTECEDENTES. DECURSO DO PRAZO PREVISTO NO ART. 64, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. CONFIGURAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE. AFRONTA AO ART. 5º, XLVII, "B", DA CF. ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL.



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

IMPOSSIBILIDADE. EMPREGO DE ARMA BRANCA. AFASTAMENTO. NOVATIO LEGIS IN MELLIUS . LEI 13.654/18. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. (...)

2. (...)

3. *A Lei 13.654/18 extirpou o emprego de arma branca como circunstância majorante do delito de roubo. Em havendo a superveniência de novatio legis in mellius , ou seja, sendo a nova lei mais benéfica, de rigor que retroaja para beneficiar o réu (art. 5º, XL, da CF/88).*

4. *Recurso parcialmente provido a fim de reduzir a pena imposta ao recorrente ao patamar de 2 anos, 1 mês e 18 dias de reclusão, mais o pagamento de 5 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação.*

Do voto da eminente Relatora, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, destaca-se o seguinte excerto:

Por outro lado, merece prosperar o pleito do agravante de afastamento da causa de aumento de pena do roubo pelo emprego de arma branca.

Com efeito, no dia 23.04.2018 foi publicada e entrou em vigor a Lei n.º 13.654/18, a qual, dentre outros temas, promoveu alterações na redação dos delitos de furto qualificado e de roubo circunstanciado.

Dentre as mudanças anunciadas, houve modificação no roubo circunstanciado pelo emprego de arma. A antiga redação do tipo em comento estabelecia o seguinte:

(...)

Como cediço, a majorante era justificada pelo maior risco à integridade física da vítima, além de significar um facilitador à execução do crime. Nessa vereda, o conceito de arma era amplo, abrangendo vários instrumentos que poderiam ser classificados como arma própria ou imprópria. Confira-se: (...)

No entanto, conforme mencionado alhures, uma das modificações levadas a efeito pelo supramencionado diploma legal diz respeito justamente à revogação da causa de aumento em espeque. Em substituição à referida previsão normativa, foi inserido o inciso I do §2º-A do art. 157, verbis :

Art. 157 (...)

§ 2º-A A pena aumenta-se de 2/3 (dois terços):

*I _ se a violência ou ameaça é exercida com emprego de **arma de fogo**;*

Observe-se, inicialmente, a incoerência de abolitio criminis em relação ao emprego de arma de fogo, cujo locus foi alterado, retirando-se a circunstância do § 2º, que preconiza o aumento de pena de 1/3 até a metade, para transplantá-la ao novel § 2º-A, o qual, por sua vez, estipula o recrudescimento em 2/3.



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

O mesmo, contudo, não se pode dizer em relação ao emprego de arma branca, classificação que abrange o uso de faca, armamento presente no caso sub examine.

A meu ver, ao detalhar a redação da nova majorante, a mens legislatores consistiu nitidamente em extirpar da figura do roubo o aumento pela utilização de artefato diverso de arma de fogo. Via de consequência, o emprego de recurso distinto resta agora absorvido pelo arquétipo standard do roubo simples, sem prejuízo de eventual majoração da pena-base quando as circunstâncias do caso concreto a determinarem.

Nessa linha de inteligência, há, em verdade, de se reconhecer a ocorrência da novatio legis in melius, ou seja, nova lei mais benéfica, sendo, pois, de rigor que retroaja para alcançar os roubos cometidos com emprego de arma branca, beneficiando o réu (art.5º, XL, da CF/88), tal como pretende a ilustre defesa.

E, valendo-se do escólio de Guilherme de Souza Nucci, acrescentou:

Quanto ao crime de roubo, a mais importante modificação foi a revogação do inciso I do parágrafo segundo do art. 157 do Código Penal (se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma). Sempre se entendeu que o termo “arma” abrangia tanto as armas próprias (instrumentos feitos para funcionar como tal; ex.: revólver; punhal etc.) como as impróprias (instrumentos utilizados eventualmente como armas; ex.: martelo; faca de cozinha; facão de roça etc.). A constatação de existência de qualquer tipo de arma, permitia o aumento de um terço até a metade. Hoje, não mais. Está abolida a causa de aumento quanto às armas diversas das que sejam de fogo. Houve uma “novatio legis in melius” (lei nova favorável ao réu) e deve ser aplicada, de imediato, retroativamente a todos os réus (processos em andamento) e aos condenados (o juiz da execução precisa recalcular a pena daqueles que foram condenados com o referido aumento por exercer a ameaça ou a violência com arma que não seja de fogo). (NUCCI, Guilherme de Souza. Breves anotações acerca da Lei 13.654/2018 - Furto e Roubo, 2018. Disponível em: <<http://www.guilhermenucci.com.br/sem-categoria/brevesanotacoes-acerca-da-lei-13-654-2018-furto-e-roubo>>. Acesso em 11 mai. 2018)

Destarte, não vislumbro inconstitucionalidade a ser reconhecida e, como corolário, tratando-se de *novatio legis in melius*, inevitável se afigura a incidência do diploma legal enfocado, ainda que retroativamente, com o consequente afastamento da causa de aumento então prevista no inciso I, § 2º, do artigo 157 em comento.

Por outro prisma, insta salientar que, iniciada a execução, ainda que provisória, compete ao juízo da execução o prosseguimento que se revelar necessário, consoante artigo 66 da LEP, inclusive quanto à progressão de regime, incidentes e demais benesses que se afigurarem cabíveis.

Não há falar, pois, em violação ao artigo 185 do referido diploma



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

legal, justamente porque não se vislumbra excesso ou desvio de execução, tampouco desrespeito aos limites estabelecidos na sentença condenatória, e sim observância, durante o cumprimento, de posicionamento que em momento posterior revela-se nitidamente favorável ao reeducando e tem sido adotado pelos Tribunais Superiores.

Ademais, isso se coaduna perfeitamente à segurança jurídica que deve imperar em situações desse naipe, assim como à economia processual.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento, consabido que o julgador não tem a obrigação de se manifestar expressamente sobre todos os dispositivos mencionados pelas partes, mas sim apreciar as matérias expostas e decidir a lide de forma fundamentada.

É assente na jurisprudência que, se o julgador aprecia integralmente as matérias que lhe são submetidas, se torna despicienda a manifestação expressa acerca de dispositivos legais utilizados pelas partes como sustentáculo às suas pretensões.

Nesse norte, o posicionamento desta Corte de Justiça no julgamento da Apelação nº 0008780-91.2015.8.12.0001, Relator Des. Paschoal Carmello Leandro:

(...) O prequestionamento não obriga o magistrado a abordar artigo por artigo de lei, mas tão somente a apreciar os pedidos e a causa de pedir, fundamentando a matéria que interessa ao correto julgamento da lide, o que, de fato, foi feito.

Ante o exposto, conheço do recurso e, contra o parecer, **dou-lhe provimento**, para o fim de, não acolhendo a inconstitucionalidade formal arguida, e diante da *novatio legis in melius*, de aplicação imediata, determinar seja realizado novo cálculo da pena do agravante, a tanto afastando-se a causa de aumento então prevista no inciso I, § 2º, do artigo 157, do Código Penal.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi a seguinte:

POR UNANIMIDADE, DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.

Presidência do Exmo. Sr. Des. Jairo Roberto de Quadros Relator,
o Exmo. Sr. Des. Jairo Roberto de Quadros.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Des. Jairo Roberto de Quadros, Juiz Emerson Cafure e Juiz Waldir Marques.

Campo Grande, 9 de agosto de 2018.



Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul

rom