

PROJETO DE LEI Nº DE 2015

Exclusão do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, com redação dada pela Lei nº 11.464, de 2007, que Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º Exclusão do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, com redação dada pela Lei nº 11.464, de 2007, conforme:

Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de: [\(Vide Súmula Vinculante\)](#)

II - fiança. [\(Redação dada pela Lei nº 11.464, de 2007\)](#)

.....

§ 2º A progressão de regime, no caso dos condenados aos crimes previstos neste artigo, dar-se-á após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente. [\(Redação dada pela Lei nº 11.464, de 2007\)](#)

§ 3º Em caso de sentença condenatória, o juiz decidirá fundamentadamente se o réu poderá apelar em liberdade. [\(Redação dada pela Lei nº 11.464, de 2007\)](#)

§ 4º A prisão temporária, sobre a qual dispõe a [Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989](#), nos crimes previstos neste artigo, terá o prazo de 30

(trinta) dias, prorrogável por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade. [\(Incluído pela Lei nº 11.464, de 2007\)](#)

Art. 3º A União manterá estabelecimentos penais, de segurança máxima, destinados ao cumprimento de penas impostas a condenados de alta periculosidade, cuja permanência em presídios estaduais ponha em risco a ordem ou incolumidade pública.

Art. 4º [\(Vetado\)](#).

Art. 5º Ao art. 83 do Código Penal é acrescido o seguinte inciso:

"Art. 83.

.....

V - cumprido mais de dois terços da pena, nos casos de condenação por crime hediondo, prática da tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, e terrorismo, se o apenado não for reincidente específico em crimes dessa natureza."

Art. 2º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 3º Revogam-se as disposições em contrário.

JUSTIFICATIVA

O Presente projeto de lei tem por finalidade Exclusão do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, com redação dada pela Lei nº 11.464, de 2007, que Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, pelos motivos apresentados:

Conforme regra disposta no art. 33, § 2º, do Código Penal, e tendo por base o quantum da pena fixada: a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado; b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto; c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

Não se desconhece a possibilidade de fixação de regime prisional mais severo que aquele determinado pelo quantum da pena, inclusive por força do disposto no § 3º do art. 33 do Código Penal, segundo o qual “A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código. Em casos tais, todavia, na sentença o Juiz deverá fundamentar convenientemente a escolha/fixação do regime mais severo.

Não é por razão diversa que foi editada a Súmula 719 do Supremo Tribunal Federal, que tem o seguinte teor: “A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea”.

Dispunha o § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/90, que o réu condenado por crime hediondo ou assemelhado deveria iniciar o cumprimento da pena privativa de liberdade no regime fechado.

Impunha, portanto, regime inicial ex lege, sem outros questionamentos em linhas de individualização, de modo a tolher a atividade individualizatória conferida ao Poder Judiciário, e malferir garantia fundamental do acusado, assegurada no art. 5º, XLVI, da Constituição Federal.

Por força de equivocada interpretação lastreada no § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90, em condenações proferidas, invariavelmente juízes e tribunais se descuidaram do dever de individualizar de maneira adequada a escolha do regime prisional de cumprimento da pena inicialmente fixado.

De modo a incidir em lamentável equívoco por falta de interpretação sistêmica e leitura Constitucional das regras vigentes; admitindo eficácia ao dispositivo citado, foram proferidas condenações nas quais a fundamentação única para fixação do regime inicial fora lastreada no já mencionado art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90.

Ocorre que em 26 de junho de 2012, quando do julgamento do Habeas Corpus nº 111.840/ES, de que foi relator o Ministro Dias Toffoli, o Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou inconstitucional o § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90,

por malferir o princípio da individualização da pena, que também se aplica à individualização do regime prisional.

Embora com alguma tardança, no julgamento do HC 111.840/ES, de que foi relator o Min. Dias Toffoli, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/90, que determinava o cumprimento de pena dos crimes hediondos, de tortura, de tráfico ilícito de entorpecentes e de terrorismo no regime inicial fechado.

Se a Constituição Federal menciona que a lei regulará a individualização da pena, é natural que ela exista. Do mesmo modo, os critérios para a fixação do regime prisional inicial devem se harmonizar com as garantias constitucionais, sendo necessário exigir-se sempre a fundamentação do regime imposto, ainda que se trate de crime hediondo ou equiparado' (STF, HC 114.568/ES, 1ª T., rel. Min. Dias Toffoli, j. 16-10-2012, DJe n. 220, de 8-11-2012).

De tal sorte, o regime inicial fechado não é de imposição compulsória (STF, HC 111.840/ES, Tribunal Pleno, rel. Min. Dias Toffoli, j. 27-6-2012; STF, HC 112.979/MS, 1ª T., rel. Min. Luiz Fux, j. 18-6-2013, DJe n. 125, de 1º-7-2013; STF, HC 112.868/DF, 1ª T., rela. Mina. Rosa Weber, j. 12-3-2013, DJe n. 086, de 9-5-2013; STF, HC 113.389/MS, 2ª T., rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26-2-2013, DJe n. 048, de 13-3-2013; STF, HC 113.741/SP, 2ª T., rela. Mina. Cármen Lúcia, j. 19-2-2013, DJe n. 043, de 6-3-2013).

Não evidencia fundamentação idônea e suficiente, decisão que impõe o regime inicial fechado de cumprimento de pena, baseada, objetiva e exclusivamente na norma inscrita no art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90, declarada incidentalmente inconstitucional por este Supremo Tribunal, no HC 111.840 (Relator o Ministro Dias Toffoli, de 27-6-2012)' (STF, HC 120.274/ES, 2ª T., rela. Mina. Cármen Lúcia, j. 10-6-2014, DJe n. 118, de 20-6-2014).

No mesmo sentido: STF, HC 115.766/GO, 1ª T., rel. Min. Luiz Fux, j. 10-12-2013, DJe n. 022, de 3-2-2014; STF, HC 118.717/SP, 2ª T., rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25-2-2014, DJe n. 047, de 11-3-2014; STF, HC 121.724/SP, 2ª T., rel. Min. Gilmar Mendes, j. 10-6-2014, DJe n. 149, de 4-8-2014; STF, HC 121.435/SP, 2ª T., rela. Mina. Cármen Lúcia, j. 24-6-2014, DJe n. 148, de 1º-8-2014; STJ, HC 280.555/SP, 5ª T., rel.

Min. Jorge Mussi, j. 18-6-2014, DJe de 1º-7-2014; STJ, HC 283.306/SP, 6ª T., rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 13-5-2014, DJe de 2-6-2014.

‘O regime inicial do cumprimento da pena não é mera decorrência do quantum fixado, exigindo-se, também, a análise das circunstâncias judiciais arroladas no art. 59 do Código Penal, a que faz remissão o art. 33, § 3º do mesmo Código’ (STF, RHC 112.875/MS, 1ª T., rel. Min. Luiz Fux, j. 30-10-2012, DJe n. 226, de 19-11-2012).

‘A jurisprudência do STF é no sentido de que a fixação do regime inicial de cumprimento da pena não resulta apenas de seu quantum, mas também das circunstâncias judiciais elencadas no artigo 59 do Código Penal, a que faz remissão o artigo 33, § 3º, do mesmo diploma legal’ (STF, HC 120.576/MS, 2ª T., rel. Min. Gilmar Mendes, j. 29-4-2014, DJe n. 093, de 16-5-2014)”.

Registre-se, a propósito, que o § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/90 teve sua execução suspensa pelo Senado Federal, por força da Resolução n. 5, de 16-2-2012.

Disso decorre que, nas execuções criminais em andamento, se a condenação versar sobre crime hediondo ou assemelhado, faz-se imprescindível verificar se o regime inicial fora fixado tão somente com base no dispositivo em testilha e, sendo caso, proceder-se ao ajuste do regime em sede de execução, e isso por força do disposto no art. 33, § 2º, do Código Penal; na Súmula 719 do STF, e no art. 66, I, da LEP, segundo o qual, compete ao Juiz da Execução “aplicar aos casos julgados lei posterior que de qualquer modo favorecer o condenado”.

Veja-se, a propósito, o teor da Súmula 611 do STF: “Transitada em julgado a sentença condenatória, compete ao juízo das execuções a aplicação de lei mais benigna”.

A esse respeito: “Tratando-se de lei penal nova e mais benéfica, é de ser aplicada, ope constitutionis, aos casos pretéritos. A aplicação da Lex mitior compete ao juiz da execução, nos termos da legislação e da Súmula 611 do STF” (STF, 1ª T., rel. Min. Celso de Mello, DJU de 12-6-1992, p. 9028). “A competência para a análise da aplicabilidade da lei penal benigna é do juízo da execução penal, nos termos do artigo

66, inciso I, da Lei de Execução Penal, razão pela qual é inviável a deliberação da matéria diretamente pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de supressão de graus de jurisdição. Súmula n. 611/STF” (STJ, AgRg no HC 250.812/SP, 5ª T., rel. Min. Jorge Mussi, j. 25-2-2014, DJe de 10-3-2014).

Incabível afastar a incidência da citada Súmula 611 do STF ao argumento de que não se trata de lei nova, mas de decisão do Supremo Tribunal Federal.

Note-se que a decisão foi proferida pelo Plenário da Suprema Corte, e por ela se declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/90, cuja eficácia foi retirada pelo Senado Federal por intermédio da Resolução 5, de 16-2-2012, do que decorre ser correto afirmar que ocorreu “mudança na legislação”, de forma benigna para o executado, tanto que a partir de 26 de junho de 2012 não se faz possível aplicar o fulminado dispositivo.

A manutenção do condenado em regime fixado exclusivamente com fundamento em regra inconstitucional materializa indesculpável constrangimento ilegal.

Não é ocioso destacar que o art. 66, I, da LEP se refere à aplicação da norma “posterior que de qualquer modo favorecer o condenado”, e a Súmula 611 do STF trata da necessária incidência da regra posterior “mais benigna”.

É fora de dúvida, portanto, que na hipótese tratada, a adequação do regime inicial na fase executacional só poderá se verificar de forma benéfica ao executado, jamais in pejus.

Neste sentido, solicito o apoio dos nobres pares para a aprovação da presente proposta.

Brasília, de junho de 2015.

DEPUTADO CLEBER VERDE
PRB/MA