

**PROJETO DE LEI N° , de 2007.
(Do Sr. Dr. Marcelo Itagiba)**

Altera a redação do **caput** do art. 59 e acrescenta parágrafo ao art. 68, todos do Decreto-Lei n° 2.848, de 7 de dezembro de 1940, Código Penal, para considerar a escolaridade do agente como critério objetivo na fixação da pena-base.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º O artigo 59 do Decreto-Lei n° 2.848, de 7 de dezembro de 1940, Código Penal, passa a vigorar com a seguinte redação, e o art. 68 do mesmo diploma legal acrescido do seguinte §1º, ficando o atual parágrafo único renumerado como §2º:

“Art. 59. O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade e à escolaridade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.”(NR)

“Art. 68.....

§1º O juiz considerará a escolaridade do agente sempre para aumentar a pena-base, presumindo a completa consciência da ilicitude do fato quando o condenado possuir grau de ensino superior.” (NR)

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

JUSTIFICAÇÃO

O Juiz criminal, para aplicar a pena, o faz em três etapas, conforme o art. 68 do Código Penal.

No primeiro momento, avalia as circunstâncias chamadas "judiciais" de que trata o **caput** do artigo 59 do Código Penal, considerando 1) a culpabilidade; 2) os antecedentes; 3) a conduta social; 4) a personalidade do sentenciado; 5) os motivos; 6) as circunstâncias; 7) as consequências da infração

68FE615510

penal; e 8) o comportamento da vítima, para fixar a **pena-base** que servirá de ponto de partida para a próxima fase.

Na segunda etapa, aumenta ou diminui a pena-base, conforme incida ou não, no caso concreto, alguma circunstância agravante, prevista nos artigos 61 e 62, ou alguma atenuante, na forma dos artigos 65 e 66, todos do Código Penal, chegando, com isso, a uma **pena provisória**.

Na última e terceira etapa ou fase dosimétrica, partindo o Magistrado dessa pena provisória, aumenta-a ou a diminui, de acordo com a constatação da ocorrência de alguma causa especial de aumento ou de diminuição da pena, previstas em diversos dispositivos da Parte Geral do Código Penal, e, ainda, nos próprios tipos penais, fixando assim, a **pena definitiva** a ser cumprida pelo condenado.

De acordo com os incisos e o **caput** do artigo 59 ao qual remete o art. 68 do CP, o Juiz, para o cálculo da pena, considerando as oito circunstâncias que o dispositivo especifica e conforme sejam necessárias e suficientes para repreação e prevenção do crime, aplica as penas dentre as combinadas pela lei penal, dentro dos limites nela previstos.

Verificando que as circunstâncias judiciais do artigo 59 do CP são todas favoráveis ao agente, deve fixar a pena-base no mínimo legal, e a cada circunstância judicial valorada desfavoravelmente ao condenado, acrescentar um *quantum* ao mínimo combinado no tipo penal, sem extrapolar a pena máxima prevista para a infração.

Na avaliação do grau da culpabilidade do agente para efeito da fixação da pena, na forma do art. 59, o juiz a dimensiona pelo grau de intensidade da repreação penal, expondo sempre os fundamentos que lhe formaram o convencimento, considerando para isso, vale dizer, o potencial conhecimento da ilicitude e a exigibilidade de conduta diversa, sem ter a fixação legal de um critério objetivo para que dele se valha, nessa ponderação.

O que se pretende com o presente projeto, pois, é permitir o aperfeiçoamento da avaliação das circunstâncias judiciais pelo juiz, acrescentando de forma objetiva o critério da escolaridade do agente como circunstância legal capaz de agravar a pena definitiva fixada, na medida em que

essa condição da pessoa do agente contribui de modo decisivo no potencial conhecimento da ilicitude pelo autor do fato, o que afetará também a avaliação judicial sobre a exigibilidade de conduta diversa, relativamente à conduta delituosa praticada.

Ou seja, em contraponto com a circunstância atenuante de que trata o inciso II do art. 65 do Código Penal, o juiz poderá contar com mais uma circunstância judicial a ser utilizada como critério objetivo a ser considerado para efeito de aumento da pena-base.

De acordo com nossa Carta Magna (art. 205), a educação é promovida visando ao “pleno desenvolvimento da pessoa”, o que equivale dizer que, quem tem educação de nível superior é presumível tenha pleno desenvolvimento pessoal, devendo haver, por isso, em exame de proporcionalidade na individualização da pena, a devida consideração do grau de escolaridade do agente na fixação da sanção recriminatória de sua conduta, presumindo tanto maior a consciência da ilicitude dos fatos tipificados como crime quanto mais completa for a sua formação escolar e educacional.

A propósito, Alberto Silva Franco, a respeito da proporcionalidade ensina que este princípio tem duplo destinatário: “o poder legislativo (que tem que estabelecer penas proporcionadas, em abstrato, à gravidade do delito) e o juiz (as penas que os juízes impõem ao autor do delito têm de ser proporcionadas à sua concreta gravidade)”. E sobre a culpabilidade, como princípio medidor da pena, Juan Cordoba Roda (*Culpabilidad e pena*, p. 20) assevera:

“Uma segunda exigência que deriva do princípio da culpabilidade é a correspondente ao *critério regulador da pena*, conforme o juízo de que a pena não deve ultrapassar o marco fixado pela culpabilidade da respectiva conduta”.

O princípio da culpabilidade como a exigência de um juízo de reprovação jurídica, se apóia sobre a crença – fundada na experiência da vida cotidiana – de que ao homem é dada a possibilidade de, em certas circunstâncias, ‘agir de outro modo’(TOLEDO. Francisco de Assis. *Princípios básicos de direito penal*, p. 86-87),e assim sendo, nos orienta no sentido de que deva ser agravada a pena de quem conhece o fato sob a perspectiva mais ampla

dada pelo conhecimento, razão pela qual é justo que alguém com elevada escolaridade seja sancionado com pena mais agravada que um humilde analfabeto.

Assim, "a exigência de motivação da individualização da pena — hoje, garantia constitucional do condenado (CF, arts. 5º, XLVI, e 93, IX) —, não se satisfaz com a existência na sentença de frases ou palavras quaisquer, a pretexto de cumpri-la: a fundamentação há de explicitar a sua base empírica essa, de sua vez, há de guardar relação de pertinência, legalmente adequada, com a exasperação da sanção penal, que visou a justificar." (HC 69.419 Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 23-6-92, *DJ* de 28-8-92)

Dentro desta perspectiva, e, ainda, de que é a educação e o ensino que asseguram a promoção humanística do País (art. 214, CF) e, ao indivíduo, a formação básica e o respeito que o cidadão brasileiro deve dedicar aos valores culturais nacionais e regionais (art. 210, CF), que acreditamos no critério que ora se sugere acrescido à demais circunstâncias judiciais previstas no art. 59, como necessário à melhoria da prestação jurisdicional sancionatória no tocante a uma individualização mais justa da pena, para agravá-la quando o autor do fato tem maior capacidade de discernimento em face da formação educacional que possui.

Desse modo, acreditamos estar contribuindo para o aprimoramento do Sistema de Justiça Criminal brasileiro, esperando o apoio dos nobres colegas para a sua aprovação.

Sala da Sessões, Brasília – DF, de julho de 2007.

MARCELO ITAGIBA

Deputado Federal – PMDB/RJ

68FE615510