

Questão Discursiva 00038

Mário foi condenado a 24 (vinte e quatro) anos de reclusão no regime inicialmente fechado, com trânsito em julgado no dia 20/04/2005, pela prática de latrocínio (artigo 157, § 3º, parte final, do Código Penal). Iniciou a execução da pena no dia seguinte. No dia 22/04/2009, seu advogado, devidamente constituído nos autos da execução penal, ingressou com pedido de progressão de regime, com fulcro no artigo 112 da Lei de Execuções Penais. O juiz indeferiu o pedido com base no artigo 2º, § 2º, da Lei 8.072/90, argumentando que o condenado não preencheu o requisito objetivo para a progressão de regime.

Como advogado de Mário, responda, de forma fundamentada e de acordo com o entendimento sumulado dos Tribunais Superiores, aos itens a seguir:

A) Excetuando-se a possibilidade de Habeas Corpus, qual recurso deve ser interposto pelo advogado de Mário e qual o respectivo fundamento legal? (Valor: 0,40)

B) Qual a principal tese defensiva? (Valor: 0,85)

Obs.: o examinando deve fundamentar corretamente sua resposta. A simples menção ou transcrição do dispositivo legal não pontua.

Resposta #001220

Por: amafi 1 de Maio de 2016 às 18:15

O regime inicial de cumprimento da pena ao sentenciado não reincidente imposto pelo juiz prolator da sentença, fulcrou-se no mandamento legal do art. 33, &1 do CP, por se tratar de pena prisional superior a 08 anos de reclusão, e o tempo do crime ser anterior a Lei 11464_07.

De outra sorte, a decisão sobre a progressão do regime de penas pelo magistrado de execuções penais, encontra-se autorizada pelo art. 66, II, "b" da LEP. As razões de indeferimento tomadas, temos art. 2, &2 da Lei 8072_90, que exige como requisito objetivo temporal o cumprimento da pena em regime de pelo menos 3:5 da pena, o que inoocreu.

Inconformado, cabe o advogado interpor recurso de agravo a execução, previsto no art. 197 da LEP, no prazo de 05 dias, em conformidade com o art. 586 do CPP e STF 699.

No caso, o juiz da execução deveria aplicar o mandamento da Súmula Vinculante 26, vinculação conferida constitucionalmente pelo art. 103-A da CF, que entendeu inconstitucional o artigo aplicado nas razões pelo magistrado da execução, e, assim incidir a aplicação do art. 112 da LEP, estabelecendo outrossim o cumprimento mínimo de 1:6 da pena, para fins de progressão ao regime menos gravoso, assumido como termo final dia 20.04.2007, cabendo portanto progressão a partir desta data.

A lei 11464_07 entrou em vigor a partir de 28.03.07, impondo um regime mais severo de progressão, mas a Súmula 471 do STJ retirou a eficácia da lei nova, prevalecendo o entendimento de que a norma de progressão aplicável é a do art. 112 da LEP, ou seja, progressão, após 1:6 cumprida em regime mais gravoso, devendo o apenado ser posto em liberdade.

Apesar de ser tratar de norma em processo de execução penal, categoricamente afetado ao processo penal, a norma macula o "Status libertatis" do acusado, sendo portanto na origem norma de direito penal. Não pode, nesta sorte, a lei processual imprópria, pois em verdade de natureza penal, retroagir para agrava a situação do executado, aumentado sua expiação em ergástulo, em ofensa clara principiológica, e constistucional diante do artigo art. 5, XL do CF.

Correção #000867

Por: Daniela Nadia Wasilewski Rodrigues 22 de Junho de 2016 às 14:26

Muito boa a resposta, creio que atendeu ao que a banca queria. Creio que não houvesse muito desconto por você não ter separado por itens, talvez fosse algo mínimo.

Padrão de Resposta / Espelho de Correção

A questão objetiva extrair do examinando conhecimento acerca da lei penal no tempo (regramento legal e entendimento jurisprudencial), bem como da execução penal.

Nesse sentido, relativamente à alternativa "A", o examinando deve indicar que o recurso a ser interposto é o agravo, previsto no artigo 197 da LEP.

Tendo em conta a própria natureza do Exame de Ordem, a mera indicação do dispositivo legal não será pontuada.

No que tange ao item "B", por sua vez, a resposta deve ser lastreada no sentido de que, de acordo com os verbetes 26 da súmula vinculante do STF e 471 da súmula do STJ, Mário, por ter cometido o crime hediondo antes da Lei 11.464/2007, não se sujeita ao artigo 2º, § 2º, da Lei 8.072/90, por se tratar de novatio legis in pejus, devendo ocorrer sua progressão de regime com base no artigo 112 da Lei de Execuções Penais, observando o quantum de 1/6 de cumprimento de pena.

Cabe destacar que tal entendimento surgiu do combate ao artigo 2º, § 2º, da Lei 8.072/90, que previa o cumprimento de pena no regime integralmente fechado para os crimes hediondos ou equiparados. Após longo debate nos Tribunais Superiores, reconheceu-se a inconstitucionalidade da previsão legal, por violação ao princípio da individualização da pena, culminando na progressão de regime com o quorum até então existente, qual seja, 1/6 com base no artigo 112 da LEP.

O legislador pátrio, após o panorama jurisprudencial construído, alterou a redação do artigo 2º, § 2º, da Lei 8.072/90, autorizando a progressão de regime de forma mais gravosa para aqueles que cometeram crimes hediondos, por meio do cumprimento de 2/5 para os réus primários e 3/5 para os reincidentes.

No entanto, a nova redação conferida ao artigo 2º, § 2º, da Lei 8.072/90, por meio da Lei 11.464/2007, externa-se de forma prejudicial àqueles que cometeram crimes hediondos em data anterior a sua publicação, tendo em vista que os Tribunais Superiores autorizavam a sua progressão com o cumprimento de 1/6 da pena.

Diante dessa construção jurisprudencial, os Tribunais Superiores pacificaram o entendimento por meio dos verbetes 26 da súmula vinculante do STF e 471 da súmula do STJ.

Correção #000723

Por: **Nayara De Lima Moreira Antunes** 2 de Maio de 2016 às 02:51

amafi,

Boa análise do tema. Abordou os pontos esperados para a questão. Nada obstante, como o examinador elaborou as perguntas separadamente, deveria ter colocado:

- a) Sua exposição sobre o recurso cabível (art. 197 da LEP).
- b) A tese de defesa, constituída pelo entendimento sumulado do STJ e do STF, além da irretroatividade da Lei 11.464/07.

Essa divisão favorece a localização da resposta pelo examinador conforme o espelho da banca.

Bons estudos.

Resposta #000168

Por: **FF** 8 de Dezembro de 2015 às 14:28

No caso apresentado, além do Habeas Corpus é possível o advogado de Mário interpor Recurso de Agravo nos termos do art. 197 da LEP (lei 7210), uma vez que se trata de decisão de competência do Juiz da execução conforme art. 66,III,b. Vejamos:

Art. 197. Das decisões proferidas pelo Juiz caberá recurso de agravo, sem efeito suspensivo.

Art. 66. Compete ao Juiz da execução:III - decidir sobre:b) progressão ou regressão nos regimes;

Ademais, a principal tese de defesa seria que o requisito da progressão foi devidamente cumprido, pois à época, conforme decisão do STF, deve ser aplicado o requisito de cumprimento de 1/6 da pena, aqui evidentemente cumprido, ou seja, mais de 4 anos da pena.

Correção #000866

Por: **Daniela Nadia Wasilewski Rodrigues** 22 de Junho de 2016 às 14:19

O que você escreveu não está errado, mas a resposta ficou bem incompleta e creio que teria um grande desconto de nota. Quanto à primeira parte, creio que talvez nem pontuasse, pois você apenas mencionou o dispositivo legal sem maiores detalhes, e o próprio espelho da OAB trazia que não seria considerado. Quanto à segunda parte, faltou mencionar a aplicação da Súmula Vinculante nº 26 e da Súmula 471 do STJ, o que levaria também a algum desconto. Como a OAB deixa consultar as súmulas na hora da prova, é muito importante que seja mencionado.

Padrão de Resposta / Espelho de Correção

A questão objetiva extrair do examinando conhecimento acerca da lei penal no tempo (regramento legal e entendimento jurisprudencial), bem como da execução penal.

Nesse sentido, relativamente à alternativa "A", o examinando deve indicar que o recurso a ser interposto é o agravo, previsto no artigo 197 da LEP.

Tendo em conta a própria natureza do Exame de Ordem, a mera indicação do dispositivo legal não será pontuada.

No que tange ao item "B", por sua vez, a resposta deve ser lastreada no sentido de que, de acordo com os verbetes 26 da súmula vinculante do STF e 471 da súmula do STJ, Mário, por ter cometido o crime hediondo antes da Lei 11.464/2007, não se sujeita ao artigo 2º, § 2º, da Lei 8.072/90, por se tratar de novatio legis in pejus, devendo ocorrer sua progressão de regime com base no artigo 112 da Lei de Execuções Penais, observando o quantum de 1/6 de cumprimento de pena.

Cabe destacar que tal entendimento surgiu do combate ao artigo 2º, § 2º, da Lei 8.072/90, que previa o cumprimento de pena no regime integralmente fechado para os crimes hediondos ou equiparados. Após longo debate nos Tribunais Superiores, reconheceu-se a inconstitucionalidade da previsão legal, por violação ao princípio da individualização da pena, culminando na progressão de regime com o quorum até então existente, qual seja, 1/6 com base no artigo 112 da LEP.

O legislador pátrio, após o panorama jurisprudencial construído, alterou a redação do artigo 2º, § 2º, da Lei 8.072/90, autorizando a progressão de regime de forma mais gravosa para aqueles que cometeram crimes hediondos, por meio do cumprimento de 2/5 para os réus primários e 3/5 para os reincidentes.

No entanto, a nova redação conferida ao artigo 2º, § 2º, da Lei 8.072/90, por meio da Lei 11.464/2007, externa-se de forma prejudicial àqueles que cometeram crimes hediondos em data anterior a sua publicação, tendo em vista que os Tribunais Superiores autorizavam a sua progressão com o cumprimento de 1/6 da pena.

Diante dessa construção jurisprudencial, os Tribunais Superiores pacificaram o entendimento por meio dos verbetes 26 da súmula vinculante do STF e 471 da súmula do STJ.

Correção #000383

Por: **Claudio Weliton Shalon** 8 de Março de 2016 às 19:56

A questão cobrava o conhecimento acerca da lei penal no tempo e devido regramento legal e entendimento jurisprudencial, bem como da execução penal. O candidato fez uso correto da fundamentação e respondeu corretamente. Fatou porem comentar sobre a sumula do STJ 471.

Resposta #001243

Por: **Renata Cabral Peres Spindula** 7 de Maio de 2016 às 14:17

Excetuando-se a possibilidade de Habeas Corpus, o recurso para o caso em tela é o agravo, conforme a inteligência do art. 197, da Lei de Execuções Penais. O respectivo fundamento deste agravo é no sentido que não é aplicável ao presente caso o artigo 2º, §2º da Lei de Crimes Hediondos, pois a redação dada pela Lei 11.464/2007 foi após o trânsito em julgado do presente caso (20.04.2005). Nesse diapasão, o STJ aplicou aos crimes hediondos transitados em julgado antes da vigência da Lei 11.343/2007 o disposto no art. 122, da LEP, conforme a Súmula 471, deste Superior Tribunal, *in verbis*:

"Os condenados por crimes hediondos ou assemelhados cometidos antes da vigência da Lei 11.464/2007 sujeitam-se ao disposto no art. 112 da Lei 7.210/1984 (Lei de Execução Penal) para a progressão de regime prisional."

Correção #000865

Por: **Daniela Nadia Wasilewski Rodrigues** 22 de Junho de 2016 às 14:14

O que você escreveu está correto, porém faltaram alguns detalhes. Quanto à primeira parte, creio que haveria um grande desconto de nota, pois você apenas mencionou o dispositivo legal sem maiores detalhes, e o próprio espelho da OAB trazia que não seria considerado. Quanto à segunda parte, faltou mencionar a aplicação da Súmula Vinculante nº 26, o que levaria também a algum desconto.

Padrão de Resposta / Espelho de Correção

A questão objetiva extrair do examinando conhecimento acerca da lei penal no tempo (regramento legal e entendimento jurisprudencial), bem como da execução penal.

Nesse sentido, relativamente à alternativa "A", o examinando deve indicar que o recurso a ser interposto é o agravo, previsto no artigo 197 da LEP.

Tendo em conta a própria natureza do Exame de Ordem, a mera indicação do dispositivo legal não será pontuada.

No que tange ao item "B", por sua vez, a resposta deve ser lastreada no sentido de que, de acordo com os verbetes 26 da súmula vinculante do STF e 471 da súmula do STJ, Mário, por ter cometido o crime hediondo antes da Lei 11.464/2007, não se sujeita ao artigo 2º, § 2º, da Lei 8.072/90, por se tratar de novatio legis in pejus, devendo ocorrer sua progressão de regime com base no artigo 112 da Lei de Execuções Penais, observando o quantum de 1/6 de cumprimento de pena.

Cabe destacar que tal entendimento surgiu do combate ao artigo 2º, § 2º, da Lei 8.072/90, que previa o cumprimento de pena no regime integralmente fechado para os crimes hediondos ou equiparados. Após longo debate nos Tribunais Superiores, reconheceu-se a inconstitucionalidade da previsão legal, por violação ao princípio da individualização da pena, culminando na progressão de regime com o quorum até então existente, qual seja, 1/6 com base no artigo 112 da LEP.

O legislador pátrio, após o panorama jurisprudencial construído, alterou a redação do artigo 2º, § 2º, da Lei 8.072/90, autorizando a progressão de regime de forma mais gravosa para aqueles que cometeram crimes hediondos, por meio do cumprimento de 2/5 para os réus primários e 3/5 para os reincidentes.

No entanto, a nova redação conferida ao artigo 2º, § 2º, da Lei 8.072/90, por meio da Lei 11.464/2007, externa-se de forma prejudicial àqueles que cometeram crimes hediondos em data anterior a sua publicação, tendo em vista que os Tribunais Superiores autorizavam a sua progressão com o cumprimento de 1/6 da pena.

Diante dessa construção jurisprudencial, os Tribunais Superiores pacificaram o entendimento por meio dos verbetes 26 da súmula vinculante do STF e 471 da súmula do STJ.

Resposta #001090

Por: **Emily Araujo** 16 de Abril de 2016 às 19:35

cabe impugnação ao regime inicial fechado, fixado exclusivamente com base no artigo 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90. Isso porque o STF, no HC 111.840/ES, declarou inconstitucional a previsão, na Lei dos Crimes Hediondos, da exigência da fixação do regime inicial fechado. Na oportunidade a Corte se manifestou no sentido de que a definição do regime deveria sempre ser analisada independentemente da natureza da infração. O advogado poderá alegar erro e prejuízo a liberdade para pedir o habeas corpus.

Vale ressaltar que no caso exposto não deve haver progressão de regime de acordo com o artigo 112 da lei de execuções penais, pois se tratando de crime hediondo, a progressão deixa de ser feita quando o preso cumpre 1/6 da pena e passa a ser feita após o cumprimento de 2/5.

Correção #000647

Por: **Nayara De Lima Moreira Antunes** 16 de Abril de 2016 às 23:24

Olá, Emily!

Não se esqueça de dividir os tópicos para a resposta, conforme demandado pela questão.

A letra A questionava acerca do recurso cabível, que, no caso, é o agravo em execução, com fundamento no art. 197 da Lei de Execução Penal (LEP):

Art. 197. Das decisões proferidas pelo Juiz caberá recurso de agravo, sem efeito suspensivo.

Cuidado com o assunto, pois o CPP prevê o RESE (art. 581) para várias hipóteses da execução penal, mas esse dispositivo foi tacitamente revogado pela LEP.

Quanto à letra B, a principal tese defensiva que deveria ser utilizada é relacionada à aplicação da lei penal no tempo e o entendimento jurisprudencial do STF.

O Supremo permitiu a progressão de regime para os crimes hediondos e previu que o patamar a ser aplicado seria 1/6, em analogia à progressão para os crimes comuns. Pouco tempo depois o Poder Legislativo editou uma lei, prevendo a possibilidade de progressão, mas com patamar diferenciado, qual seja, 2/5. Novamente o STF foi chamado a decidir e definiu, na SV 26, que as pessoas que cometeram crimes hediondos antes da Lei 11.464/07 possuem direito a progressão de regime com cumprimento de 1/6 da pena.

Para aprofundar os estudos sobre o tema é muito esclarecedora a explicação do Dizer o Direito, cuja leitura recomendo:

<http://www.dizerodireito.com.br/2012/05/qual-e-o-regime-inicial-de-cumprimento.html>

Bons estudos!

Resposta #002442

Por: **Sniper** 3 de Janeiro de 2017 às 13:33

A) O recurso a ser interposto é o agravo, com inteligência ao artigo 197 da LEP. O agravo cabe contra decisões proferidas na fase executória da pena.

B) O juiz deveria ter aplicado a Súmula Vinculante nº 26, pois a Lei 11.464/07 impôs um regime mais severo de progressão, portanto, no caso, a norma citada não deverá retroagir, pois não beneficia o condenado.

Desse modo, aplica-se o entendimento jurisprudencial da Súmula 471 do STJ, que prevê que os condenados por crimes hediondos ou assemelhados cometidos antes da vigência da Lei 11.464/2007 sujeitam-se ao disposto no art. 112 da Lei 7.010/1984 (Lei de Execução Penal) para a progressão do regime prisional.

Resposta #002685

Por: **Wil MS** 24 de Abril de 2017 às 14:48

Letra A) O recurso a ser interposto pelo advogado de Mário é o Agravo em Execução, que não terá efeito suspensivo, conforme art. 197 da lei 7.210/84, cujo prazo para interposição, segundo o enunciado nº 700 do STF é de cinco dias.

Letra B) Deve ser arguido que o julgamento pelo crime praticado por Mário ocorreu em 2005, sendo anterior à alteração legislativa trazida pelo art. 2º, §2º da lei 8.072/90, que determina que a progressão de regime para crimes hediondos (como o latrocínio), somente se dá após o cumprimento de 2/3 da pena (se o réu for primário) ou 3/5 (se for reincidente).

Dessa forma, tendo sido o crime de Mário praticado e julgado antes de 2007, a ele se aplica a regra geral da progressão de regime, ou seja, o cumprimento de, no mínimo, 1/6 da pena privativa de liberdade, conforme art. 112 da lei 7.210/84 (requisito esse que já foi cumprido).

Resposta #003435

Por: **DANILO ALVES DA SILVA** 11 de Novembro de 2017 às 22:55

a) - o recurso cabível é o de Agravo de Instrumento conforme entendimento do STF na Súmula 700, a ser oposto no prazo de cinco dias da decisão do Juiz da execução penal;

b) - a tese defensiva é o cumprimento de 2/5 das penas, para que se inicie a progressão do regime inicialmente aplicado, uma vez que Mário, já preencheu o lapso temporal de sobra para começar a progredir nos regimes. Art.2,§2º. da Lei 8.72/90.

Resposta #004024

Por: **Jack Bauer** 15 de Abril de 2018 às 01:45

a) Nos termos do art. 197 da LEP, o recurso cabível é o agravo em execução penal, a ser interposto no prazo de 5 dias, conforme Súmula 700 do STF. E de acordo com a jurisprudência, na ausência de procedimento legal determinado, o agravo segue o rito do RESE.

b) Conforme narrado pelo problema, o crime foi praticado em 20/04/05. Ocorre que o art. 2º, §2º da Lei 8072/90 foi alterado pela Lei nº 11.464, de 2007. Ocorre que essa alteração deixou a Lei dos Crimes Hediondos mais gravosa, e, consoante o art. 5º, XL, da CF, ela não pode retroagir. Assim, o pedido de progressão de regime deve ser analisado conforme a previsão legal anterior à Lei 11.464/07.

Resposta #005543

Por: **Michela Andrade** 30 de Julho de 2019 às 14:28

a. O recurso cabível é o agravo em execução penal. Tem previsão expressa no art. 197 da Lei de Execuções Penais. Consiste em uma modalidade de recurso utilizada para impugnar qualquer decisão prolatada pelo juiz da vara de execução criminal. "Art. 197. Das decisões proferidas pelo Juiz caberá recurso de agravo, sem efeito suspensivo."

b. Deve o advogado do Requerente sustentar que o requisito de 2/5 - a ser implementado por réus primários que cometeram crimes hediondos - foi criado pela Lei 11.464/2007. Que, no caso de seu cliente, a condenação é de 2005, anterior à inovação legislativa. Desse modo, deve o juiz da execução atentar-se que, segundo a Constituição Federal, no seu art. 5º, XV, a lei não pode retroagir, senão para beneficiar o réu.

Por esse motivo, a lei de 2007, que alterou o requisito de cumprimentoda pena para fins de progressão de regime dos crimes hediondos, e que passou de 1/6 – (art. 116, da lei 8.072) - para 2/5 (se primário) e 3/5 se reincidente, não deve ser aplicada, portanto, ao presente caso.O procurador da parte deve postular ao juiz da execução, em sede de agravo de execução, a aplicação do cumprimento de 1/6 da pena como bem manda a Lei de Execuções Penais, já que seu cliente cumpriu mais de quatro anos de pena, equivalente a mais de 1/6, segundo dispõe o art. 116 da LEP.