

Supremo Tribunal Federal

SERVIÇO DE JURISPRUDÊNCIA  
D.J. 23.04.93  
EMENTÁRIO Nº 1700 - 4

698

18/02/93

TRIBUNAL PLENO

HABEAS CORPUS    Nº 69603-1 SÃO PAULO

Impetrante: Marcio Thomaz Bastos e Alberto Zacharias Toron  
Coator       : Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo  
Paciente     : Eros José Alonso

01700040  
03490690  
06031000  
00000190

EMENTA: "HABEAS-CORPUS".

CRIME HEDIONDO. Condenação por infração do art. 12, § 2º, II, da Lei nº 6.368/76. Caracterização.

REGIME PRISIONAL. Crimes hediondos. Cumprimento da pena em regime fechado. Art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90. Alegação de ofensa ao art. 5º, XLVI, da Constituição. Inconstitucionalidade não caracterizada. INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. Regulamentação deferida, pela própria norma constitucional, ao legislador ordinário.

À lei ordinária compete fixar os parâmetros dentro dos quais o julgador poderá efetivar ou a concreção ou a individualização da pena. Se o legislador ordinário dispôs, no uso da prerrogativa que lhe foi deferida pela norma constitucional, que nos crimes hediondos o cumprimento da pena será no regime fechado, significa que não quiz ele deixar, em relação aos crimes dessa natureza, qualquer discricionariedade ao juiz na fixação do regime prisional.

Ordem conhecida, mas indeferida.

A C Ó R D ã O

Vistos relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por maioria de votos e na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, declarar a constitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei nº 8.072/90, e indeferir o pedido de "habeas-corpus", vencidos os Ministros MARCO AURÉLIO e SEPÚLVEDA PERTENCE, que o declaravam inconstitucional e, em consequência, deferiram o pedido.

Brasília, 18 de dezembro de 1992

SYDNEY SANCHES

PRESIDENTE

PAULO BROSSARD

RELATOR



18/02/93

TRIBUNAL PLENO

HABEAS CORPUS Nº 69603-1 SÃO PAULO

Impetrante: Marcio Thomaz Bastos e Alberto Zacharias Toron  
Coator : Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo  
Paciente : Eros José Alonso

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO PAULO BROSSARD: Trata-se de **habeas corpus** impetrado em favor de Eros José Alonso por estar sofrendo constrangimento ilegal por parte do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação Criminal nº 109.221-3/6) que, ao condená-lo, por infração do artigo 12, § 2º, II, da Lei 6.368/76, invocou a aplicação da Lei 8.072/90 que dispõe sobre Crimes Hediondos, para fixar o regime inicial fechado de cumprimento da pena e "impedi-lo de progredir no regime prisional".

01700040  
03490690  
06032000  
00000220

2. Esclarecem os impetrantes que a presente ordem tem como objeto "sanar o inquestionável constrangimento ilegal de que padece o paciente em virtude da vedação da possibilidade de progredir no regime prisional", para a final pleitear a concessão da ordem para que se afaste referida vedação.

3. Partindo do entendimento de que a Constituição garante a todos os condenados o direito à individualização da pena (art. 5º, inciso XLVI), conclui que o artigo 2º, § 1º, da Lei 8.072/90 é manifestamente inconstitucional, porque não poderia o legislador ordinário excluir o sistema progressivo da



fase de execução, pois tal implicaria, em "impedir que, nessa fase, se faça valer o princípio constitucional da individualização da pena". Nesse sentido transcrevem trabalho de ALBERTO SILVA FRANCO a ser publicado nos Fascículos de Ciências Penais, Porto Alegre, 1992, vol. 6, nº 2, para concluírem:

"Excluir, portanto, o sistema progressivo, também denominado "sistema de individualização científica", da fase de execução, como determina o § 1º, do art. 2º da Lei de Crimes Hediondos, é impedir que se faça valer, nessa fase, o princípio fundamental da individualização da pena. Lei ordinária que estabeleça regime prisional único, sem possibilidade de nenhuma progressão, atenta, em consequência, contra a Constituição Federal.

4. Às fls. 67/93, a Secretaria da Corte, junta cópia de acórdão proferido por esta Turma que negou provimento ao RHC 54.810, em que o mesmo paciente, anteriormente, pronunciado pelo crime de homicídio consumado e qualificado pelo emprego de recurso que impossibilitou ou dificultou a defesa da vítima (art. 121, § 2º, IV, C.P.), pleiteava a prerrogativa prevista no art. 408, § 2º, do C.P.P.).

5. As informações prestadas pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo foram juntadas às fls.100/113, esclarecendo que:

"Consta que na madrugada de 23 de fevereiro de

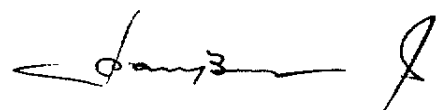


1991, Valdir Luiz da Rocha, vulgo "Gordurinha", convidou Marcelo Cinaqui Rodrigues, Daniel Aparecido Dário e Ricardo Michelin Diniz, para uma "festa" em uma chácara chamada "Estância Via Láctea", de propriedade do Paciente, para onde se dirigiram em dois veículos. No percurso Valdir parou seu veículo e colheu um pote branco que continha 02 pacotes de cocaína (escondidos no mato). Na chegada à chácara Valdir fez sinais com o farol do veículo e o Paciente deslocou-se para abrir o portão dando-lhe e aos demais companheiros acesso à sua propriedade.

No interior da casa havia uma bandeja de prata com uma lâmina de barbear. Todos (inclusive o Paciente) passaram a cheirar cocaína, aquecendo a bandeja com um isqueiro e utilizando cédulas de dinheiro em forma de canudo. Assim permaneceram pelo período compreendido entre 03h00 às 07h00.

Na saída, fora da casa, Ricardo Michelin Diniz começou a sentir-se mal. Os companheiros resolveram conduzi-lo a um hospital em Taquarituba, no veículo de Marcelo, mas dirigido por Valdir. No caminho Valdir alegou falta de combustível. Conseguiram uma carona. Marcelo e Daniel levaram Ricardo para o hospital, ficando Valdir na estrada cuidando do carro. Ricardo, mesmo socorrido, faleceu. Os dois pacotes foram apreendidos e o material submetido a exame químico toxicológico.

O Paciente admitiu a maior parte dos fatos, de sorte que confirmou ter recebido Valdir e os companheiros em sua casa, negando apenas ter



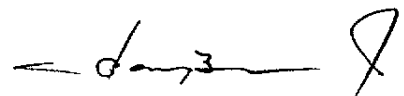
consumido a droga com eles, pois teria ido dormir.

A ação penal teve tramitação normal e não é questionada. Houve entrega da prestação jurisdicional julgando procedente a pretensão punitiva do Estado. Recorreu o Paciente pretendendo a absolvição por falta de provas, ou a desclassificação para o crime do art. 16, da Lei nº 6.368, de 1876. A Egrégia Sexta Câmara Criminal deste Tribunal, em 13 de novembro de 1991, tendo como Relator o Eminentíssimo Juiz Substituto de 2º Grau, Luiz Betanho, por v.u., deu parcial provimento à Apelação "... para considerar o delito do artigo 12 absorvido pelo do parágrafo 2º, II, do artigo 12, da Lei nº 6.368/76, reduzida a pena a 3 (três) anos de reclusão e pagamento de 50 (cinquenta) dias-multa ..." (xerox anexa).

No pertinente à razão principal do "writ", no sentido da "... vedação à progressão no regime prisional ... roga-se a concessão da ordem para que se afaste a medieval proibição de progressão no regime prisional ... espera seja desclassificada a condenação ..." (folhas 14/15 da impetração - grifo do original), pondero:

1- O regime inicial fechado ficou estabelecido pela Egrégia Câmara por se tratar de crime de tráfico e ser o único adequado à espécie, que consignou: "A recente Lei nº 8.072/90, sob cuja vigência o crime foi praticado, recomenda o tratamento desse tipo de delito com rigor ...".

A propósito, mesmo que não houvesse o império da norma especial (que cuida dos crimes hediondos),



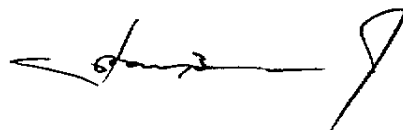
eventual pedido de progressão de regime por via do remédio heróico do "habeas-corpus", não se afiguraria adequado, "permissa venia", conforme julgados superiores, v.g., "O âmbito restrito do "habeas-corpus" não se presta para atender pedido de modificação do regime de cumprimento da pena, pois depende de prova complexa a ser apreciada no juízo das execuções, conforme critérios determinados pela Lei Substantiva Penal e pela Lei das execuções Penais" (STJ, HC nº 1.808-0-SP, 5ª Turma, Rel. Min. FLAQUER SCARTEZZINI, v.u., j. de 22/04/1992, DJU de 11/05/1992, pág. 6.441). "

6. O Ministério Público, - após esclarecer que o Tribunal "a quo" entendeu, a partir do exame do conjunto probatório, que o paciente incorreu nas duas condutas, a do artigo 12 "caput" e a do artigo 12, § 2º, II, mas foi apenado por uma só dessas condutas em razão da absorção da posterior pela anterior -, conclui:

"3. Portanto, incensurável o v. acórdão ao invocar o artigo 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90 para impor o regime fechado na execução da pena.

Primeiro: se o paciente cometeu também o delito do artigo 12, "caput" (tráfico de entorpecente) é despiciendo discutir se a restrição da Lei nº 8.072/90 abrange as condutas equiparadas ao tráfico.

Segundo: como crime de tráfico ilícito de entorpecentes, a que se refere a Lei nº 8.072/90, há de se entender tanto o tipo fundamental (artigo



12, "caput") quanto as figuras equiparadas (artigo 12, §§ 1º e 2º). Em todos esses casos o objeto jurídico é sempre a tutela da incolumidade pública (saúde pública), posto em risco por alementos dedicados à disseminação das drogas.

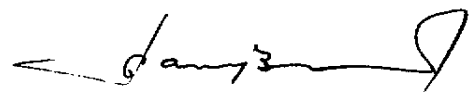
Tem razão o ilustre Dr. Antônio Scarance Fernandes, Ilustre Procurador de Justiça no Estado de São Paulo, que assim disserta sobre o tema:

"Há, portanto, evidente intenção do legislador em separar entre uso e tráfico, de modo que seria possível concluir ter sido feita a seguinte discriminação: aquilo que não for uso é considerado tráfico. O uso é previsto no art. 16. São, então, atividades de tráfico as estipuladas nos arts. 12, 13 e 14. O art. 15, que trata de crime culposos, e o art. 17, que pune a violação do sigilo durante o inquérito policial, não cuidam obviamente de tráfico.

Assim, pode-se afirmar, com base em uma interpretação sistemática da Lei nº 6.368/76, que são por ela consideradas ações de tráfico de entorpecentes as definidas nos arts. 12, 13 e 14 e seus parágrafos. A eles será aplicada à Lei nº 8.072."

(Considerações sobre a Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990. Crime Hediondos. *Revista dos Tribunais*, (660): 262, out. 1190)

4. Diz o impetrante que é inconstitucional o artigo 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90, argumentando



que a proibição da progressão do regime de execução importa em violação ao princípio da individualização da pena (art. 5º, XLVI, da CF).

5. Creio não assistir razão ao requerente.

O regime de cumprimento da pena está condicionado ao preenchimento de condições objetivas e subjetivas.

No caso, a lei, em razão da periculosidade presumida, ínsita ao delito de tráfico, estabelece o regime fechado para cumprimento da pena e veda a progressão para regime mais brando. Falta, portanto, condição objetiva para a pretendida progressão.

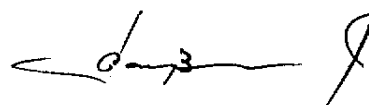
6. Nem se pode falar em inconstitucionalidade.

O artigo 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90 não afronta o chamado "devido processo substantivo".

Se a própria Constituição Federal (artigo 5º, XLII) reconhece a presunção de periculosidade dos crimes de tráficos de entorpecentes, não padece de inconstitucionalidade a lei que, em consonância com a Carta Magna, determina regime mais severo para o cumprimento das penas relativas aos delitos em questão.

Demais, a Constituição Federal (artigo 5º, XLVIII) dispõe que a "pena será cumprida ... de acordo com a natureza do delito". Portanto, está franqueado ao legislador estabelecer regimes de execução distintos, segundo a natureza do delito.

Em resumo, a vista dos regramentos





*Supremo Tribunal Federal*

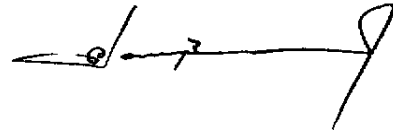
HC 69.603-1 SP

703

constitucionais acima referidos, o critério do artigo 2º, § 1º da Lei nº 8.072/90 (que tem por finalidade impor regime mais rigoroso para o cumprimento das penas impostas aos autores de crimes hediondos), mostra-se compatível com os princípios "da igualdade, da proibição do excesso e da proporcionalidade", tudo a garantir a razoabilidade da norma legal e, portanto, sua convivência com a Constituição Federal.

7. Isso posto, opino pelo indeferimento da ordem."

É o relatório.



V O T O

O SENHOR MINISTRO PAULO BROSSARD: Não é o **habeas corpus** instrumento adequado para discutir-se o regime prisional imposto na condenação, quando este depende de exame aprofundado das provas, como reiteradamente têm decidido os Tribunais, inclusive esta Corte Suprema. Porém, não é isto o que aqui se questiona, nem mesmo se discute a legalidade do regime prisional concretamente fixado na condenação ou da sua progressão, o que se impugna é a constitucionalidade do regime prisional fechado imposto ao paciente, com fundamento no artigo 2º, § 1º, da Lei 8.072/90, em decorrência da sua condenação por infração do artigo 12, parágrafo 2º, do inciso II, da Lei 6.368/76.

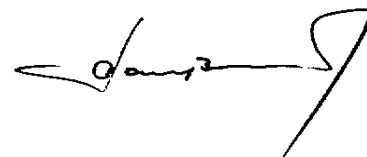
01700040  
03490690  
06033000  
01530330

2. A questão é relevante e o **habeas corpus** é meio adequado ao seu conhecimento.

3. O artigo 5º da Constituição Federal, que trata dos direitos e garantias fundamentais, dispõe:

"XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

- a) privação ou restrição da liberdade;
- b) perda de bens;
- c) multa;
- etc..."

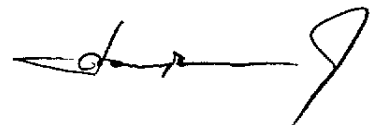


A disposição Constitucional traça um preceito de política criminal que consagra a individualização da pena. Princípio este, cujos parâmetros vêm sintetizados no artigo 59 do Código Penal, que fixa as regras que devem nortear o juiz no cumprimento desse princípio constitucional, estabelecendo que ao aplicar a pena cominada ao caso concreto deve o julgador - "atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima" - estabelecer - "conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:

- I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;
- II - a quantidade da pena aplicável, dentro dos limites previstos;
- III- o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;
- IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.

4. Assim, a disciplina da pena, que é deferida à legislação ordinária e se fará de conformidade com o que ela dispuser. Se a lei ordinária dispõe que nos crimes a que for cominada a pena de reclusão superior a oito anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado (art. 33, § 2º, "a", CP), não pode o juiz dispor em contrário.

5. É à lei ordinária que compete fixar os parâmetros



# Supremo Tribunal Federal

HC 69.603-1 SP

709

dentro dos quais o julgador poderá efetivar ou a concreção ou a individualização da pena.

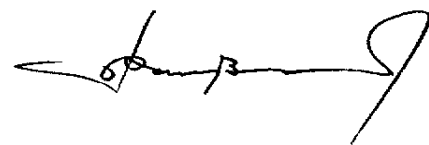
6. Alguns autores entendem que a individualização da pena pode se dar em três fazes: a legislativa, a judicial e a administrativa. Assim se o legislador ordinário, no uso da prerrogativa contitucional, que lhe foi deferida pela artigo 5º, inciso XLVI, dispõe que nos crimes hediondos o cumprimento da pena será no regime fechado, significa que não quiz ele deixar, em relação aos crime dessa natureza, qualquer discricionariedade ao juiz na fixação do regime prisional.

Poderia o legislador ordinário fazer o que fez? Entendo que sim, já que a própria norma constitucional lhe deferiu esta faculdade. Se a referida disposição é retrogada ou não, se é justa ou injusta, se o legislador agiu bem ou mal, não é questão que compete ao julgador decidir. Não é o Judiciário o foro adequado para dirimir essa questão.

7. Por outro lado, também me parece incensurável o acórdão quando invocou o artigo 2º, § 1º, da Lei 8.072/90, para impor o regime fechado na execução de pena.

8. Como bem observou o Ministério Público em seu parecer:

"... como crime de tráfico ilícito de entorpecentes, a que se refere a Lei 8.072/90, há de se entender tanto o tipo fundamental (artigo 12,



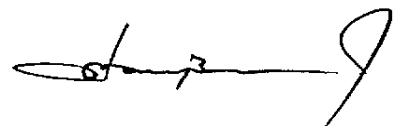
"caput") quanto as figuras equiparadas (artigo 12, §§ 1º e 2º). Em todos esses casos o objeto jurídico é sempre a tutela da incolumidade pública (saúde pública), posta em risco por elementos dedicados à disseminação das drogas.

Tem razão o ilustre Dr. Antonio Scarance Fernandes, ilustre Procurador de Justiça do Estado de São Paulo, que assim disserta sobre o tema:

"Há, portanto, evidente intenção do legislador em separar entre uso e tráfico, de modo que seria possível concluir ter sido feita a seguinte discriminação: aquilo que não for uso é considerado tráfico. O uso é previsto no art. 16. São, então, atividades de tráfico as estipuladas nos arts. 12, 13 e 14. O art. 15, que trata de crime culposos, e o art. 17, que pune a violação de sigilo durante o inquérito policial, não cuidam obviamente de tráfico.

Assim, pode-se afirmar, com base em uma interpretação sistemática da lei nº 6.368/76, que são por ela consideradas ações de tráfico de entorpecentes as definidas nos arts. 12, 13 e 14 e seus parágrafos. A eles será aplicada a Lei 8.072." (Considerações sobre a Lei 8.072, de 25 de julho de 1990).

De mais a mais, não me parece que a alegada inconstitucionalidade seja manifesta ou evidente ou acima de toda a dúvida razoável; de modo que não a acolho e a afasto para, conhecendo da ordem, indeferi-la acolhendo, aliás, o

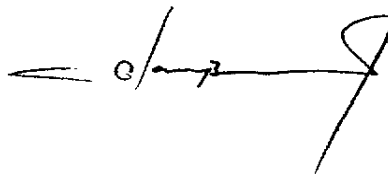


*Supremo Tribunal Federal*

HC 69.603-1 SP

711

parecer do Ministério Público.

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of loops and a long horizontal stroke extending to the right.

711-A

18/12/92

TRIBUNAL PLENO

HABEAS CORPUS Nº 69.603-1 SÃO PAULO

V O T O

O Sr. Ministro CARLOS VELLOSO: - Sr. Presidente, na Segunda Turma, tive oportunidade de relatar caso igual e, na ocasião, examinei e decidi alegação de inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei 8.072, de 1990, que teria, segundo se dizia, violado o preceito constitucional que determina ao juiz que faça a individualização da pena (HC 69.377-MG).

Minha resposta foi negativa. Entendi que o dispositivo não estaria a infringir a Constituição, sob tal aspecto.

Tenho meditado a respeito do tema. Creio, tal como afirmou o Sr. Ministro Francisco Rezek, que a denominada lei dos crimes hediondos, no ponto, prestou desserviço ao Direito Penitenciário, porque ela retira a esperança dos presos, dos sentenciados, e um preso sem esperança acaba se revoltando, já que não terá sentido, para ele, o bom comportamento. Não sei se essas últimas rebeliões, ocorridas nos presídios, têm sido influenciadas por esse dispositivo que estamos a examinar.

Entretanto, repito, Sr. Presidente, não vejo inconstitucionalidade no dispositivo legal objeto da arguição.. Reporto-me, repito, ao voto que proferi, na Turma, no HC

*Carlos Velloso*



01700040  
03490690  
06033010  
01560430

69.377-MG, em que examinei a questão. Destaco do aludido voto:

"(...)

Sustenta, ainda, o impetrante, a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/90 (Lei dos crimes hediondos), que determina o cumprimento da pena em regime fechado.

Também nesta parte, não tem razão o impetrante, pois o dispositivo impugnado é compatível com os incisos XLIII e XLVI do art. 5º da Constituição Federal.

Dispõem as normas constitucionais:

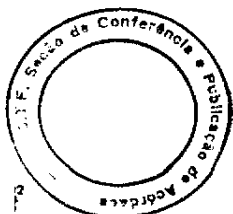
'XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por ele respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;

.....

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

a) privação ou restrição da liberdade;

b) perda de bens; *juízo*





- c) multa;
- d) prestação social alternativa;
- e) suspensão ou interdição de direitos;"

A Lei 8.072/90, ao estabelecer a obrigatoriedade do regime fechado, em nada prejudica a individualização da pena, procedida de acordo com as regras do art. 59 do Código Penal.

Se o juiz fixou a pena atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima, não se pode negar que individualizou a pena. O fato de não ter podido, livremente, fixar o regime inicial, por força de lei, não caracteriza inconstitucionalidade. A Lei 8.072/90 estabeleceu, apenas, exceção à regra do § 2º do art. 33 do Cód. Penal."

Com estas breves considerações, peço vênias ao eminente Ministro Marco Aurélio para acompanhar o voto do Sr. Ministro Francisco Rezek. *frances*



711-D

18/12/92

TRIBUNAL PLENO

HABEAS CORPUS Nº 69.603-1 SÃO PAULO

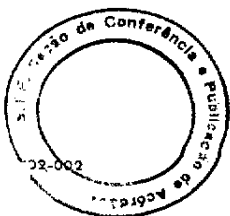
V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO - É de ter presente - consoante salienta a doutrina (ARMIDA BERGAMINI MIOTTO, "Curso de Direito Penitenciário", vol. I/235-246, 1975, Saraiva) - que a exigência de individualização da pena deve ser analisada sob três aspectos principais: a) o da individualização legal, discricionariamente operada pelo legislador, por meio da abstrata cominação das sanções em função da maior ou menor gravidade objetiva do ilícito; b) o da individualização judicial, efetuada pelo magistrado, por meio da sentença no momento da aplicação concreta da sanção penal; e c) o da individualização administrativa, concretizada na fase de execução da pena, ensejando-se, dessa forma, nos estabelecimentos prisionais, um tratamento específico para cada condenado.

A individualização da pena, destarte, se dá em **abstrato** (momento de instauração normativa ou de previsão legislativa) ou em **concreto** (no momento da sentença e na fase de execução da **sanctio juris**).

Razões de política criminal, fundamentadas em preceito da Carta Política que submete a tratamento penal objetivamente mais rigoroso a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os

01700040  
03490690  
06033020  
01550500



*[Handwritten signature]*

delitos legalmente definidos como hediondos (CF, art. 5º, XLIII), justificam a norma inscrita no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90.

A determinação legal de integral cumprimento das penas, por crime previsto na Lei nº 8.072/90, em regime fechado, não mantém qualquer relação de antinomia em face do que prescreve a Constituição no preceito que consagra o princípio da individualização da pena (art. 5º, XLVI).

Impõe-se ressaltar que esse postulado tem por exclusivo destinatário o próprio legislador, a quem competirá, em função da natureza do delito e de todos os elementos que lhe são circunstanciais - e a partir de uma opção político-jurídica que se submete à sua inteira discricção - cominar, em momento de pura abstração, as penas respectivas e definir os correspondentes regimes de sua execução.

O princípio constitucional da individualização das penas, que é de aplicabilidade restrita, concerne, exclusivamente, à ação legislativa do Congresso Nacional. Este, em consequência, constitui o seu único destinatário. O princípio em causa não se dirige a outros órgãos do Estado, pois.

No caso, o legislador - a quem se dirige a normatividade emergente do comando constitucional em questão -, atuando no plano normativo, e no regular exercício de sua competência legislativa, fixou em abstrato, a partir de um juízo discricionário que lhe pertence com exclusividade, e em



HC 69.603-1 SP

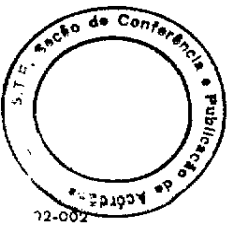
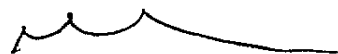
711-F

função da maior gravidade objetiva dos ilícitos referidos, a sanção penal que lhes é impositiva. A par dessa individualização *in abstracto*, o legislador - ainda com apoio em sua competência constitucional - definiu, sem qualquer ofensa a princípios, ou a valores consagrados pela Carta Política, o regime de execução pertinente às sanções impostas pela prática dos delitos referidos.

A fixação do *quantum* penal e a estipulação dos limites, essencialmente variáveis, que oscilam entre um mínimo e um máximo, decorrem de uma opção legitimamente exercida pelo Congresso Nacional. A norma legal em questão, no ponto em que foi impugnada, ajusta-se a quanto prescreve o ordenamento constitucional, quer porque os únicos limites materiais que restringem essa atuação do legislador ordinário não foram desrespeitados (CF, art. 5º, XLVII) - não se trata de pena de morte, de pena perpétua, de pena de trabalhos forçados, de pena de banimento ou de pena cruel - quer porque o conteúdo da regra mencionada ajusta-se à filosofia de maior severidade consagrada, em tema de delitos hediondos, pelo constituinte brasileiro (CF, art. 5º, XLIII).

A progressividade no processo de execução das penas privativas de liberdade, de outro lado, não se erige à condição de postulado constitucional. A sua eventual inobservância, pelo legislador ordinário, não ofende o princípio da individualização penal.

A opção feita pelo legislador ordinário, consubstanciada no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90,



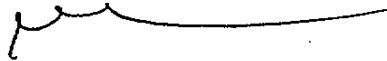
**HC 69.603-1 SP**

711-6

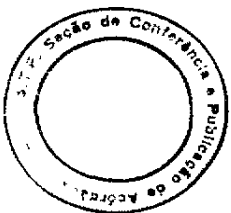
fundamenta-se em critérios cuja razoabilidade e legitimidade são inquestionáveis. A ratio subjacente à definição legislativa ora questionada encontra apoio em fatores que não se revelam conflitantes com o nosso sistema de direito constitucional positivo.

Assim, com estas breves considerações, peço vênias para DENEGAR a ordem.

É o meu voto.



/jdm.



Supremo Tribunal Federal

711 - H

18/12/92

TRIBUNAL PLENO

HABEAS CORPUS Nº 69.603-1 SÃO PAULO

V O T O

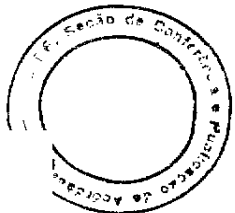
O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE: Senhor Presidente, não é o momento de explicitar o que penso, e que o eminente Ministro Francisco Rezek já resumiu, fazendo alusão ao que tem pensado a melhor doutrina brasileira, desta hecatombe que de repente explodiu na evolução do Direito Penal Brasileiro, sob a denominação de Lei de Crimes Hediondos ou "Lei Roberto Jefferson".

Mas, Sr. Presidente, com as vênias do eminente Ministro CELSO DE MELLO, de cujo talento e de cujo conhecimento tanto me tenho servido nesta Casa, não conheço individualização *in abstracto*. A mim me parece que individualização *in abstracto*, *data venia*, é *contradictio in terminis*.

Individualização da pena, Sr. Presidente, enquanto as palavras puderem exprimir idéias, é a operação que tem em vista o agente, e não a natureza do delito: em razão dessa última, o que se dimensiona é a cominação abstrata da escala de sanções.

Estou convencido de que esvazia e torna ilusório o imperativo constitucional da individualização da pena a interpretação que lhe reduza o alcance ao momento da aplicação judicial da pena, e dele faça abstração no momento da execução.

01700040  
03490690  
06033030  
01540680



*[Handwritten signature]*

*Supremo Tribunal Federal*

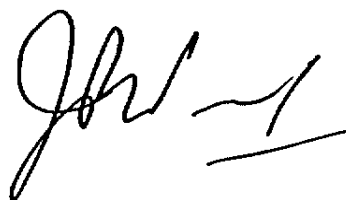
**HC 69.603-1 SP**

711-1

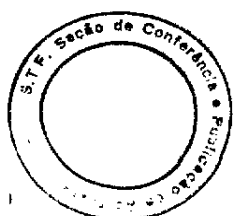
De nada vale individualizar a pena no momento da aplicação se a execução, em razão da natureza do crime, fará a pena idêntica, segundo os critérios da individualização, significar coisas absolutamente diversas.

E não ilide essa minha convicção o inciso XLVIII do art. 5º, que diz respeito ao estabelecimento penitenciário em que se cumprirá a privação da liberdade e não às formas alternativas do aprisionamento, propiciadas pelo regime legal de progressão das penas.

Com essas breves considerações, peço vênias ao eminente Ministro FRANCISCO REZEK e aos que o seguiram para acompanhar o eminente Relator.



ibc/



Supremo Tribunal Federal

711-8

18.12.92

TRIBUNAL PLENO

HABEAS CORPUS Nº 69.603-1

SÃO PAULO

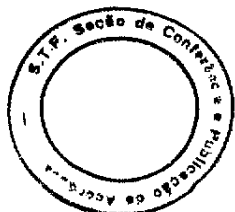
V O T O

O SENHOR MINSITRO OCTAVIO GALLOTTI: -  
Sr. Presidente, a individualização da pena está garantida no inciso XLVI do art. 5º da Constituição.

A hipótese presente é, porém, de execução da pena e não de individualização. A execução está prevista pela Constituição, no inciso XLVIII do mesmo art. 5º, obedecendo a três condições uma das quais, a natureza do delito, foi exatamente aquela a que correspondeu, penso eu, o dispositivo de lei cuja constitucionalidade se discute.

Por isso, Sr. Presidente, com a devida vênia do eminente Ministro MARCO AURÉLIO, acompanho o voto do eminente Ministro FRANCISCO REZEK e daqueles que o seguiram, indeferindo o pedido. *Octavio Galotti*

01700040  
03490690  
06033040  
01410710



//raf /



*Supremo Tribunal Federal*

18/12/92

TRIBUNAL PLENO

711-K

HABEAS CORPUS

Nº 00696031/130

V O T O

O SENHOR MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA - Sr. Presidente. Também, com a devida vênia, acompanho o voto do eminente Ministro Francisco Rezek e dos que o seguiram.

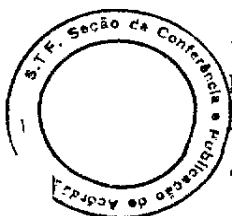
Penso que, na hipótese, não há atentado aos dois princípios constitucionais: da isonomia e da individualização da pena. O legislador penal pode, evidentemente, à vista da natureza do crime, estabelecer não só a pena, como uma pena mais grave em relação a um determinado delito que, de acordo com a concepção da época em que se edita a norma penal, se entenda deva ser combatido, de forma mais eficaz, pelos resultados nocivos que a prática desse ilícito vem tendo na sociedade.

O Estado, então, que há-de combater a criminalidade, se arma, também, por via da lei, da cominação, mas, para o combate efetivo a esse tipo de criminalidade, o faz, não só estabelecendo uma pena mais grave, como estipulando, por igual, que o cumprimento da pena se dará segundo regime mais severo para o criminoso.

Não compreendo que se atente assim contra o princípio da isonomia, no tratamento dos criminosos em geral. Entendo que o princípio da isonomia só pode ser visualizado, neste plano, relativamente a cada tipo penal e de acordo com o regime jurídico estabelecido para determinado crime. Ninguém poderá impedir que o Estado defina política de combate a determinados crimes, que repercutam, de forma mais grave, na sociedade, numa certa quadra do tempo, para que esses crimes possam diminuir, reduzindo-se os malefícios que trazem para a sociedade, como também para tornar inequívoca a reprovação, dentro de uma tábua de valores, a certo tipo de delito.

Entendo que a definição da pena e o regime de seu cumprimento estão intimamente vinculados à natureza do crime, e, por isso mesmo, não vejo, aqui, ofensa ao princípio da isonomia. De igual modo, a matéria concernente à progressividade do regime de cumprimento da pena deve ser definida pela lei. A Constituição, dentro do seu sistema, deixa antever precisamente que essa é a política do Estado, no âmbito

01700040  
03490690  
06033050  
01350820



*J. Néri*

*Supremo Tribunal Federal*

711-*L* 2

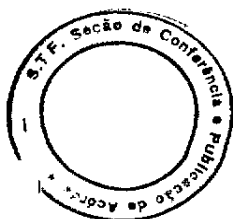
HABEAS CORPUS

Nº 00696031/130

penitenciário: os criminosos apenados devem ter tratamento diferente, de acordo com determinados estágios, tanto que se estabelece tempo de cumprimento de pena, durante o qual não pode progredir e depois do qual poderá progredir. Se o legislador, na espécie, previu a possibilidade da liberdade condicional, mas não quis estabelecer a progressividade, demonstrou a maior severidade no tratamento das figuras penais em exame, e o fez objetivamente na lei.

Recuso, assim, a alegação de invalidade da lei em apreço.

*J. N. G.*



/MCA

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS N. 69.603-1

ORIGEM : SAO PAULO

RELATOR : MIN. PAULO BROSSARD

PACTE. : EROS JOSE ALONSO

IMPTE. : MARCIO THOMAZ BASTOS E

- ALBERTO ZACHARIAS TORON

COATOR : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SAO PAULO

Decisão: Por unanimidade, a Turma deliberou afetar ao Plenário o julgamento do presente habeas corpus. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Carlos Velloso. 2a. Turma, 15-12-92.

01700040  
03490690  
06034000  
00000900

Presidência do Senhor Ministro Néri da Silveira. Presentes à sessão os Senhores Ministros Paulo Brossard, Carlos Velloso, Marco Aurélio e Francisco Rezek.

Subprocuradora-Geral da República, a Dra. Odília Ferreira da Luz Oliveira.

José Wilson Aragão  
Secretário



EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS N. 69.603-1

ORIGEM : SAO PAULO

RELATOR : MIN. PAULO BROSSARD

IMPTES. : MARCIO THOMAZ BASTOS

: ALBERTO ZACHARIAS TORON

COATOR : TRIBUNAL DE JUSTICA DO ESTADO DE SAO PAULO

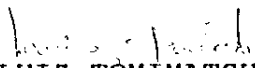
PACTE. : EROS JOSE ALONSO

**Decisão:** Por unanimidade, a Turma deliberou afetar ao Plenário o julgamento do presente habeas corpus. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Carlos Velloso. 2a. Turma, 15.12.92.

**Decisão:** Por maioria de votos, o Tribunal declarou a constitucionalidade do § 1o. do art. 2o. da Lei 8.072/90, e indeferiu o pedido de habeas corpus, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Sepúlveda Pertence, que o declararam inconstitucional e, em consequência, deferiram o pedido. Votou o Presidente. Plenário, 18.12.92.

Presidência do Senhor Ministro Sydney Sanches. Presentes à sessão os Senhores Ministros Moreira Alves, Néri da Silveira, Octavio Gallotti, Paulo Brossard, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ilmar Galvão e Francisco Rezek.

Procurador-Geral da República, Dr. Aristides Junqueira Alvarenga.

  
LUIZ TOMIMATSU  
Secretário

