

UNIVERSIDADE DE SANTA CRUZ DO SUL – UNISC
CURSO DE DIREITO

Antônia Gabriela Neto de Lima

**A PROGRESSÃO DE REGIME PARA REINCIDENTES CONDENADOS A CRIMES
HEDIONDOS OU EQUIPARADOS A PARTIR DA INCIDÊNCIA DO PACOTE
ANTICRIME**

Santa Cruz do Sul
2023

Antônia Gabriela Neto de Lima

**A PROGRESSÃO DE REGIME PARA REINCIDENTES CONDENADOS A CRIMES
HEDIONDOS OU EQUIPARADOS A PARTIR DA INCIDÊNCIA DO PACOTE
ANTICRIME**

Trabalho de Conclusão apresentado ao Curso de
Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul para
obtenção do título de Bacharel em Direito.
Orientadora: Prof.^a Dra. Caroline Fockink Ritt

Santa Cruz do Sul

2023

*“Bem-aventurados os que têm fome e sede de justiça,
porque eles serão fartos;”
(Mateus 5:6)*

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, gostaria de agradecer a Deus por ter sido meu suporte quando, por muitas vezes, me vi sozinha com minhas angústias.

Agradeço a mim, pela perseverança, força de vontade e determinação, por nunca ter desistido e, por mais que a exaustão tomasse conta, sempre lembrar de ser grata pela possibilidade de estudar.

À minha família, em especial à minha mãe Carla Daniela que sempre fez o impossível para que me mantivesse focada nos meus objetivos e por ter sido um exemplo de mulher forte em que me espelho todos os dias. Ainda, à minha irmã Eduarda Sophia que é responsável pela minha busca em ser uma pessoa melhor a cada dia para que sinta orgulho de onde cheguei e por quem eu sou.

Ao meu namorado Reyllis Unfer, que sempre esteve ao meu lado apoiando todas as minhas decisões e participando de todas as fases que passei ao longo desses cinco anos, fazendo questão de me lembrar o quanto sou capaz mesmo quando duvidei da minha capacidade.

Ainda, um agradecimento especial aos meus padrinhos Antônio e Rosane, que durante a graduação sempre me apoiaram e auxiliaram para a concretização deste sonho.

Gostaria também de agradecer à minha orientadora Dra. Caroline Ritt, que foi minha inspiração desde que cheguei na universidade e que se disponibilizou a me acompanhar durante o período de elaboração deste trabalho, demonstrando ser, além de uma excelente profissional, extremamente atenciosa comigo enquanto sua orientanda.

Por fim, quero agradecer aos meus amigos que fizeram parte desta longa caminhada da graduação, aqueles com quem dividi angústias e anseios e que hoje vibram comigo por mais uma vitória.

Obrigada por serem quem são e por fazerem parte da minha vida.

RESUMO

O presente trabalho possui como foco analisar a aplicabilidade do instituto da progressão de regime aos reincidentes condenados por crimes hediondos ou equiparados a partir da incidência do Pacote Anticrime, sob à luz do princípio da individualização da pena, e objetiva apontar a aplicação da interpretação mais adequada da progressão de regime, em acordo com a determinação legal e princípios norteadores do direito, aos reincidentes condenados por crimes hediondos ou equiparados a partir da incidência do Pacote Anticrime, ante a lacuna deixada pelo legislador quando da redação dos incisos do artigo 112 da Lei de Execução Penal. Nestes termos, indaga-se: como se dá a aplicação do artigo 112 da Lei de Execução Penal nos casos que versam sobre a progressão de regime a reincidentes condenados a crimes hediondos e equiparados a partir da entrada em vigor do Pacote Anticrime? O método de abordagem utilizado para a redação da presente monografia foi o dedutivo. O tema é de suma importância pois o instituto da progressão de regime dispõe sobre a liberdade de alguém, mostrando-se imprescindível uma análise acerca do assunto e a demonstração da aplicabilidade correta da progressão de regime aos reincidentes genéricos condenados por crimes hediondos ou equiparados de acordo com os princípios constitucionais e penais.

Palavras-chave: Pacote Anticrime. Progressão de regime. Reincidentes.

ABSTRACT

This work is focused on analyzing the applicability of the Regime Progression Institute to repeat offenders convicted of heinous crimes or similar based on the incidence of the Anti-crime Package, under the light of individualization of the penalty and aims to point out the application of the most appropriate interpretation of the progression in accordance with the legal determination and guiding principles of law, to repeat offenders convicted of heinous crimes or equivalent based on the incidence of the Anti-Crime Package, in view of the gap left by legislator when essay the items of article 112 of the Penal Execution Law. In these terms, it is asked: how the application of article 112 of the Penal Execution Law in cases that deal with progression regime for recidivists convicted of heinous and equivalent crimes as of the implementation of the Anti-Crime Package? The method of approach used for the assay for this monograph was the deductive. The theme is very important because the regime progression institute is about someone's freedom proving to be essential an analysis on the subject and demonstration of the correct applicability of the regimen progression to the generic recidivists convicted of heinous crimes or equivalent according to the constitutional and criminal principles.

Key words: Anti-crime Package. Regime Progression. Recidivist.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	07
2	A PROGRESSÃO DE REGIME E OS CRIMES HEDIONDOS.....	09
2.1	O instituto da progressão de regime	09
2.2	Requisitos para a progressão de regime.....	13
2.3	Aspecto histórico da Lei dos Crimes Hediondos e os reflexos na progressão de regime	18
3	O PACOTE ANTICRIME E A ALTERAÇÃO NO ARTIGO 112 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL	24
3.1	O Pacote Anticrime.....	24
3.2	Alterações trazidas para o artigo 112 da Lei de Execução Penal.....	28
4	A PROGRESSÃO DE REGIME PARA OS REINCIDENTES CONDENADOS A CRIMES HEDIONDOS OU EQUIPARADOS	33
4.1	A Lei penal no tempo.....	33
4.2	A reincidência	37
4.3	A reincidência e a progressão de regime do artigo da 112 Lei de Execução Penal: lacunas.....	40
5	CONCLUSÃO.....	45
	REFERÊNCIAS	47

1 INTRODUÇÃO

A presente monografia versa sobre a aplicabilidade do instituto da progressão de regime aos reincidentes condenados por crimes hediondos ou equiparados a partir da incidência do Pacote Anticrime, sob à luz do princípio da individualização da pena.

Neste sentido, objetiva-se apontar a aplicação da interpretação mais adequada da progressão de regime, em acordo com a determinação legal e princípios norteadores do direito, aos reincidentes condenados por crimes hediondos ou equiparados a partir da incidência do Pacote Anticrime, ante a lacuna deixada pelo legislador quando da redação dos incisos do artigo 112 da Lei de Execução Penal.

Considerando a omissão da lei quanto à situação dos reincidentes genéricos frente à progressão de regime, ante a divergência jurisprudencial e doutrinária acerca de seu enquadramento, o presente trabalho busca esclarecer como se dá a aplicação do artigo 112 da Lei de Execução Penal nos casos que versam sobre a progressão de regime a reincidentes genéricos condenados a crimes hediondos e equiparados a partir da entrada em vigor do Pacote Anticrime.

O método de abordagem utilizado para a redação da presente monografia foi o dedutivo, vez que parte de uma análise bibliográfica para a resposta do problema.

Assim, o primeiro capítulo busca analisar o instituto da progressão de regime nas penas privativas de liberdade no Brasil, apresentando seus requisitos, bem como demonstrar as alterações trazidas ao longo do tempo para os condenados por crimes hediondos ou equiparados no que diz respeito a esse instituto em um aspecto histórico.

Já no segundo capítulo o objetivo é contextualizar o surgimento do Pacote Anticrime e demonstrar as alterações trazidas por ele no artigo 112 da Lei de Execução Penal, de que trata sobre a progressão de regime.

Por fim, o terceiro capítulo traz como escopo é analisar a lacuna deixada pelo legislador ao não se referir especificamente ao requisito objetivo que deve ser cumprido pelo reincidente genérico para que seja beneficiado pelo instituto da progressão de regime, e apontar qual critério vem sendo utilizado pela jurisprudência para suprir tal omissão.

O estudo deste tema é de suma importância, visto que trata de uma garantia constitucional do apenado e sua previsão sofreu uma recente alteração que trouxe diversas discussões ao cenário atual, ante as lacunas deixadas pelo legislador que

abrem margens à distintas interpretações. Sendo assim, ante a relevância que demonstra o instituto da progressão de regime, vez que dispõe sobre a liberdade de alguém, mostra-se imprescindível uma análise acerca do assunto e a demonstração da aplicabilidade correta da progressão de regime aos reincidentes genéricos condenados por crimes hediondos ou equiparados de acordo com os princípios constitucionais e penais.

2 A PROGRESSÃO DE REGIME E OS CRIMES HEDIONDOS

No presente capítulo, será conceituado e discorrido acerca do instituto da progressão de regime de cumprimento de pena, bem como analisado seus requisitos e demonstrada sua relação histórica com a Lei nº 8.072 de 1990, a Lei dos Crimes Hediondos.

2.1 O instituto da progressão de regime

O instituto da progressão de regime refere-se à possibilidade de o réu, já condenado por uma sentença condenatória transitada em julgado e no pleno cumprimento de sua pena, por meio de requisitos objetivos, como, por exemplo, o período de pena já cumprida, e de requisitos subjetivos, como boa conduta carcerária, a ser comprovada pelo diretor do estabelecimento prisional, ser beneficiado com a progressão de regime, ou seja, a transferência do acusado do regime mais gravoso para o mais brando (ALVES, 2021, p. 522).

A existência de uma pluralidade de regimes penitenciários se dá em razão de que, no mesmo sentido em que há uma adequação não só da pena, mas também do agente e do fato em si, a possibilidade de o juiz fixar o regime inicial de cumprimento da pena ao acusado de acordo com a sentença condenatória é uma forma de garantir o princípio constitucional da individualização da pena, previsto no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal (BRASIL, 1988, planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). O princípio da individualização da pena se apresenta como uma forma de garantir ao réu um julgamento justo, observando o magistrado, na hora da fixação da pena, também os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo que a cada caso se determine certa sanção penal de forma individualizada, ainda que um mesmo delito tenha sido praticado por mais de um agente. Nesse sentido, para Nucci (2020 apud ALVES, 2021, p. 126):

A individualização da pena tem o significado de eleger a justa e adequada sanção penal, quanto ao montante, ao perfil e aos efeitos penderes sobre o sentenciado, tornando-o único e distinto dos demais infratores, ainda que coautores ou corréus. Sua finalidade é a fuga da padronização da pena, da 'mecanizada' ou 'computadorizada' aplicação da sanção penal, que prescindia da figura do juiz, como ser pensante, adotando-se em seu lugar qualquer programa ou método que leve à pena pré-estabelecida, segundo um modelo unificado, empobrecido, e, sem dúvida, injusto.

Cumpra salientar que o referido princípio é abrangido em três diferentes esferas: a individualização legislativa, a individualização judicial e a individualização executória. A individualização legislativa é o preceito secundário da norma penal, em que se estabelece uma pena mínima e uma pena máxima como sanção para aquele que praticar a conduta proibida descrita no preceito primário; a individualização judiciária corresponde à pena aplicada ao caso concreto, relevando as circunstâncias do agente e da sua conduta, servindo, inclusive, como base para a fixação do regime inicial de cumprimento de pena; já a individualização executória se refere à fase de cumprimento da pena, a serem consideradas adaptações individuais a que cada apenado fará jus, como exemplo a progressão de regime (ALVES, 2021, p. 126). Em suma, nos moldes que preceitua Bitencourt (2022, p. 2042):

Essa orientação, conhecida como individualização da pena, ocorre em três momentos distintos: individualização legislativa — processo através do qual são selecionados os fatos puníveis e cominadas as sanções respectivas, estabelecendo seus limites e critérios de fixação da pena; individualização judicial — elaborada pelo juiz na sentença, é a atividade que concretiza a individualização legislativa que cominou abstratamente as sanções penais, e, finalmente, individualização executória, que ocorre no momento mais dramático da sanção criminal, que é o do seu cumprimento.

Os regimes prisionais estão previstos no artigo 33, *caput*, do Código Penal, sendo definidos como fechado, semiaberto ou aberto. O mesmo artigo deste Diploma Legal, nas alíneas de seu parágrafo 2º, prevê que serão iniciadas, em regra, as penas em regime fechado quando a pena atribuída à conduta do agente for superior a 08 (oito) anos, em regime aberto quando superior a 04 (quatro) anos, mas, ainda assim, inferior a 08 (oito) anos, e, por fim, em regime aberto quando a pena determinada for igual ou inferior a 04 (quatro) anos). Ademais, na mesma toada, a referida legislação determina, no parágrafo 3º do artigo 33 do Código Penal, que, para a fixação do regime inicial do cumprimento da pena privativa de liberdade, o juiz togado deverá observar as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, sendo elas a culpabilidade, os antecedentes criminais, a conduta social e a personalidade, todas essas referentes ao agente cometedor do delito a ser sentenciado, bem como os motivos, circunstâncias e consequências do crime, além de se relevar o comportamento da vítima, quando houver (BRASIL, 1940, planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm).

Ademais, convém salientar que, para cada regime prisional, é atribuído determinado local para que se cumpra a pena, conforme prevê o parágrafo 1º do artigo 33 do Código Penal, mesmo que algumas instituições não funcionem na prática, como a colônia agrícola e a casa de albergado. A previsão legal é de que o regime fechado, conforme prevê o artigo 33, parágrafo 1º, alínea “a”, do Código Penal, seja cumprido em estabelecimento de segurança máxima ou média, ou seja, nas penitenciárias. Já para o regime semiaberto a previsão legal, nos moldes do artigo 33, parágrafo 1º, alínea “b”, do Código Penal, é de que seja cumprido em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento semelhante. Por fim, o regime aberto baseia-se na autodisciplina e no senso de responsabilidade do apenado, sendo determinado que cumpra a pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado, nos moldes do artigo 33, parágrafo 1º, alínea “c”, do Código Penal (BRASIL, 1940, planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm).

No regime fechado, quando o condenado iniciar o cumprimento da pena, será submetido a exame criminológico de classificação, a fim de ser efetivada a individualização executória, conforme menciona o artigo 34, *caput*, do Código Penal (BRASIL, 1940, planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Ainda, será a ele permitido o trabalho em período diurno, seja no próprio estabelecimento prisional, desde que compatível com a execução da pena, nos moldes do artigo 34, parágrafo 2º, do Código Penal, ou então em local externo, conforme artigo 34, parágrafo 3º, do Código Penal e artigo 36 da Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm), desde que autorizado pela direção da penitenciária e presentes os requisitos de aptidão, disciplina e responsabilidade, bem como cumprimento mínimo de um sexto da pena. Será permitido ao preso que cumpre sua pena em regime fechado a remição da pena, ou seja, abatimento da pena cominada em razão do trabalho, tanto no próprio estabelecimento prisional como fora dele, e também pelo estudo, na forma do artigo 126 da Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm), na razão de 01 (um) dia de pena a cada 12 (doze) horas de frequência escolar, e 01 (um) dia de pena a cada 03 (três) dias trabalhados.

No regime semiaberto, o exame criminológico de classificação para a individualização da pena será facultativo, conforme preceitua o parágrafo único do artigo 8º da Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm). Da mesma forma dos apenados que cumprem pena em

regime fechado, os condenados em regime semiaberto também terão direito a terem seus dias remidos em razão do trabalho ou do estudo, na mesma proporção daquele, peculiar em razão dos requisitos para trabalho externo, vez que, conforme consolidada jurisprudência, não exige o cumprimento de um sexto da pena tanto (ALVES, 2021, p. 460).

Por sua vez, no regime aberto, o condenado deverá, fora no estabelecimento prisional e sem vigilância, trabalhar, frequentar curso ou exercer outra atividade autorizada, nos moldes do artigo 36, parágrafo 1º, do Código Penal (BRASIL, 1940, planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm), sendo ele dispensando em casos em que os condenados fazem jus à prisão domiciliar, conforme parágrafo único do artigo 114 da Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm). Ademais, considerando que, aqui, o trabalho é inerente ao regime prisional, apenas o estudo ensejará a remição da pena, disposição trazida no artigo 126 da Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm).

Conceituados os regimes prisionais, retoma-se a possibilidade de o apenado progredir de regime, ou seja, ao longo do cumprimento da pena ter seu regime prisional alterado para um mais brando, conforme descrito no artigo 33, parágrafo 2º, do Código Penal, desde que ocorra de forma progressiva, avaliando o mérito do condenado, os critérios e as hipóteses previstas em lei (BRASIL, 1940, planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). A progressão de regime, por sua vez, é tida como um benefício ao apenado, pois é o meio utilizado para alcançar o objetivo da pena: a ressocialização (NUCCI, 2015, p. 45).

No que tange a progressão de regime, o sistema jurídico brasileiro adota o sistema progressivo da execução das penas privativas de liberdade, ou seja, se o condenado cumpre a pena inicialmente em regime fechado, não pode progredir para o regime aberto sem antes passar pelo semiaberto, sendo vedada pela Súmula nº 491 do Superior Tribunal de Justiça a progressão por salto. Isso ocorre como forma de, gradativamente, diminuir a vigilância sobre o apenado e confiá-lo sua liberdade, conforme dispõe Estefam (2022, p. 942):

O instituto da progressão é um dos pilares do “sistema progressivo” de cumprimento da pena corporal, baseado na ideia de que o sentenciado deve iniciar o recolhimento prisional em regime mais severo e, com o passar do tempo, depois de cumprir parte da pena e demonstrar mérito, obter o direito de ser transferido para regime menos gravoso, em que se reduza a vigilância

sobre ele, de maneira a lhe conferir maior grau de autonomia e, com isso, permitir que recupere paulatinamente sua liberdade.

O requerimento de progressão de regime será endereçado ao juízo das execuções criminais, conforme prevê artigo 66 da Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm). Da mesma forma, a competência para julgar o pedido de progressão de regime, que não poderá ser determinada sem a prévia manifestação do Ministério Público, é do juiz da execução penal (MARCAO, 2023, p. 201).

2.2 Requisitos para a progressão de regime

Como visto anteriormente, a progressão de regime é uma forma de beneficiar o réu que encontra-se no pleno cumprimento de sua pena privativa de liberdade, imposta por uma sentença condenatória já transitada em julgada, a fim de que a ele seja possibilitada a oportunidade de alterar seu regime de cumprimento de pena para um mais brando, passando-se do regime fechado para o semiaberto, e, posteriormente, do semiaberto para o aberto, sendo vedada a progressão por salto, ou seja, a progressão do regime fechado diretamente para o aberto. Ademais, o instituto da progressão de regime é uma forma de perfectibilizar o princípio constitucional da individualização da pena, sendo observadas as circunstâncias inerentes a cada apenado, individualmente, para a concessão, ou não, da benesse.

No entanto, para que seja procedido ao deferimento do pedido de progressão de regime, o apenado deverá cumprir alguns requisitos presentes na legislação de execução penal, sendo eles objetivos e subjetivos. Há de se mencionar que a Lei nº 13.964/2019, popularmente conhecida como Pacote Anticrime, trouxe profundas alterações no dispositivo legal de que trata sobre a progressão de regime, o que será aprofundado posteriormente, de modo que, neste momento, serão demonstrados os requisitos vigentes, ou seja, após a redação da referida lei.

A progressão de regime esteve prevista na legislação, pela primeira vez, com o advento da Lei nº 7.210 de 1984, a chamada Lei de Execução Penal, que no seu artigo 112 trouxe a primeira versão do instituto da progressão de regime, a qual dispunha o seguinte:

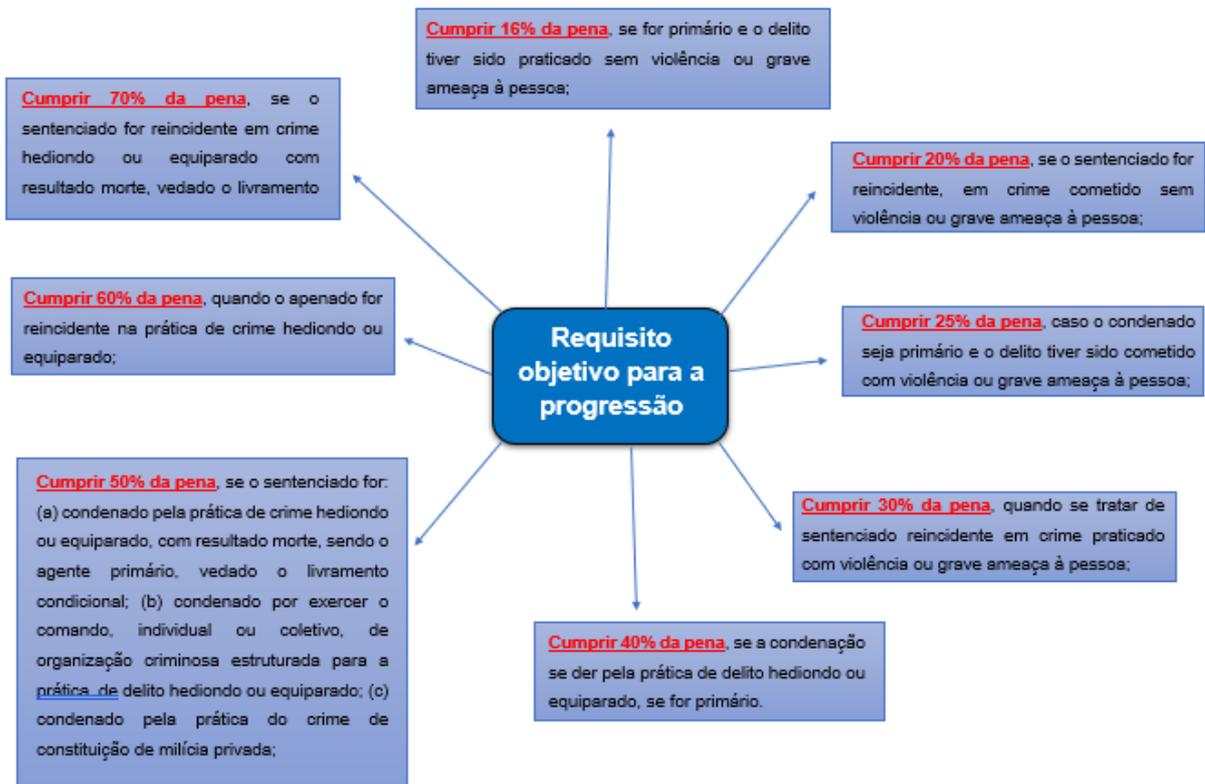
Art. 112 A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva, com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo Juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos 1/6 (um sexto) da pena no regime anterior e seu mérito indicar a progressão. (BRASIL, 1984, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm)

Ainda, em seu parágrafo único trazia que “A decisão será motivada e precedida de parecer da Comissão Técnica de Classificação e do exame criminológico, quando necessário” (BRASIL, 1984, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm).

Disso se extrai que, à época, a progressão de regime estava condicionada à confecção de exame criminológico para averiguação da possibilidade de o apenado ver seu direito perfectibilizado, o que, muitas vezes, acabava não ocorrendo, dada a precariedade do sistema prisional que até hoje assola o sistema penitenciário brasileiro, de modo que muitas vezes o sentenciado acabava cumprindo a pena integralmente no regime inicial imposto (ESTEFAM, 2022, p. 242).

Ante a sua manifesta ineficácia, em 2003, a exigência de realização de exame criminológico para a progressão de regime foi suprimida, de modo que a sua exigência só se mantém em casos excepcionais e com decisão fundamentalmente proferida pelo juiz competente (ESTEFAM, 2022, p. 242).

Pois bem, como já mencionado, a possibilidade de progressão de regime está disposta no artigo 112 da Lei de Execução Penal, a Lei nº 7.210 de 1984, alterado significativamente pela Lei nº 13.964 de 2019, o Pacote Anticrime, que, agora, traz que o requisito objetivo se dará em percentuais, não mais em frações como na redação anterior, ainda, em uma comparação proporcional, verifica-se o asseveramento de alguns dispositivos e a incidência de novas situações, vez que agora o dispositivo legal traz distinções entre réus primários e reincidentes, condenados a crimes comuns, condenados a crimes comuns com violência ou grave ameaça, bem como em caso de condenados por crimes hediondos ou equiparados, eis que quando da redação do Pacote Anticrime a legislação trouxe para a Lei de Execução Penal a competência para regulamentar a progressão de regime inclusive para os condenados por este tipo de crime. Ante o exposto, veja-se esquema que demonstra a nova redação e qual a porcentagem necessária para a obtenção do benefício considerando cada situação:



Fonte: (RITT, 2023, no prelo).

Como se percebe, o mencionado dispositivo legal traz, em sua literalidade, os requisitos objetivos para a progressão de regime, sendo a necessidade de cumprimento da pena por um lapso temporal mínimo no regime inicialmente imposto. Ademais, há de se mencionar que, em um caso específico, a legislação prevê ainda mais um requisito objetivo, ele incide nos crimes praticados contra a administração pública, em que a progressão de regime está condicionada a um requisito previsto no artigo 33, parágrafo do 4º, do Código Penal, que dispõe que, para que seja concedido o benefício da progressão de regime, o condenado por crime contra a administração pública deverá reparar o dano que causou ou devolver o produto do ilícito praticado, acompanhado dos acréscimos legais.

Esse requisito já foi julgado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental na Progressão de Regime na Execução Penal 22 do Distrito Federal, que, inclusive, determinou cumprido o requisito quando houver parcelamento do valor devido, desde que esteja sendo devidamente quitada. Colaciona-se decisão:

EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DEVOLUÇÃO DO PRODUTO DO ILÍCITO. 1. É constitucional o art. 33, § 4º, do Código Penal, que condiciona a progressão de regime, no caso de crime contra a Administração Pública, à reparação do dano ou à devolução do produto do ilícito. 2. Tendo o acórdão condenatório fixado expressamente o valor a ser devolvido, não há como se afirmar não se tratar de quantia líquida. [...] 5. Agravo regimental desprovido. (EP 22 ProgReg-AgR/DF, Rel. Min. Roberto Barroso, Pleno, j. 17/12/2014 – INFO 772). (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2014, <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=8038320>)

Cessados os requisitos objetivos, estes não são suficientes para a progressão de regime. Conforme preceitua Bitencourt (2022, p. 1579), o apenado, além de cumprir uma parcela de sua pena, deverá merecer o benefício evolutivo, sendo esse benefício auferido por meio do bom comportamento carcerário, que será verificado pelo diretor do estabelecimento prisional. Embora alguns doutrinadores enxerguem a necessidade de apresentação de atestado de boa conduta expedido pelo diretor do estabelecimento prisional como uma forma de requisito objetivo, este documento nada mais é do que a prova de aptidão subjetiva do apenado, vez que, segundo Marcao (2022, p. 389), é “indicativo de equilíbrio emocional, de submissão às regras de convivência no ambiente carcerário etc.”

A previsão da necessidade de se ostentar boa conduta carcerária, comprovada pelo diretor do estabelecimento, está no parágrafo 1º do artigo 112 da Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm). Como já mencionado, a alteração da Lei de Execução Penal ocorrida em 2003 tinha como objetivo a extinção do exame criminológico como condição para a progressão de regime, embora a jurisprudência tenha consolidado entendimento que o juiz poderá o requerer em casos excepcionais, desde que a decisão seja devidamente fundamentada. Esse entendimento restou sedimentado com a redação da Súmula Vinculante nº 26 e a Súmula nº 439 do Superior Tribunal de Justiça, que também fala sobre a vedação da progressão por salto.

Assim sendo, quando satisfeitos os requisitos legais de forma cumulativa, ou seja, de coexistência entre requisitos objetivos e subjetivos, a progressão de regime constitui-se como direito público subjetivo do acusado, integrando o rol dos direitos materiais penais (MARCAO, 2023, p. 360).

Considerando o já exposto até aqui, para melhor elucidação do instituto da progressão de regime e de seus principais aspectos, segue abaixo esquema com os pontos mais pertinentes até o momento:



Fonte: (RITT, 2023, no prelo).

Ainda, há de se mencionar a existência da chamada progressão de regime especial, destinada às mulheres gestantes ou que forem mães ou responsáveis por crianças ou pessoas com deficiência, possibilidade trazida pelo parágrafo 3º do artigo 112 da Lei nº 7.210/1984, a Lei de Execução Penal que possui a redação abaixo colacionada:

§ 3º No caso de mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência, os requisitos para progressão de regime são, cumulativamente:

- I - não ter cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa;
- II - não ter cometido o crime contra seu filho ou dependente;
- III - ter cumprido ao menos 1/8 (um oitavo) da pena no regime anterior
- IV - ser primária e ter bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento;
- V - não ter integrado organização criminosa. (BRASIL, 1984, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm)

Da mesma forma que a progressão de regime tradicional traz requisitos objetivos e subjetivos, o mesmo ocorre na progressão de regime especial.

Serão tratados como requisitos objetivos a necessidade de a condenada não ter cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa, não ter cometido crime

contra o descendente ou dependente e ter cumprido ao menos um oitavo da pena no regime anterior, não sendo considerado, nesse caso, a porcentagem descrita nos incisos do artigo 112, caput, da Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm).

Já os requisitos subjetivos serão a condição da apenada como sendo gestante, mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência, devendo a gravidez ser comprovada por meio de documento hábil e a filiação por meio de certidão de nascimento ou outro documento igualmente eficaz, a primariedade, não sendo considerado, para os fins de progressão de regime, os maus antecedentes, demonstrar bom comportamento carcerário comprovado pelo diretor do estabelecimento prisional, igualmente como ocorre na progressão de regime tradicional, e não ter integrado organização criminosa (ALVES, 2021, p. 529).

Por fim, insta salientar que o benefício da progressão de regime especial será revogado em caso de cometimento de novo crime doloso ou de falta grave, conforme dispõe o parágrafo 4º do artigo 112 da Lei de Execução Penal.

2.3 Aspecto histórico da Lei dos Crimes Hediondos e os reflexos na progressão de regime

A Lei nº 8.072 de 1990 (BRASIL, 1990, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm), entrou em vigor a fim de, primariamente, complementar o que, à época, a nova Constituição Federal (BRASIL, 1988, planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) trouxe descrito em seu artigo 5º, inciso XLIII, a fim de definir o que seriam os mencionados crimes hediondos, vez que apresentada a seguinte redação:

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 eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem. (BRASIL, 1988, planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)

No entanto, de início, cabe salientar que a Lei dos Crimes Hediondos (BRASIL, 1990, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm) surgiu em um contexto conturbado em que se encontrava a sociedade brasileira, mais especificamente da realidade vivenciada pelos moradores do Rio de Janeiro. Isto porque se estava passando por

um momento de extremo terror social, visto que os números de cometimento do crime de extorsão mediante sequestro subiam exponencialmente, gerando um temor social e insegurança na população, especialmente quando a vítima se tratou de um dos maiores empresários do estado (BEMFICA, 1998, p. 7).

Então, do acontecimento do crime de extorsão mediante sequestro que vitimizou o referido empresário, se deu o estopim para, finalmente, após dois anos da entrada em vigor da Constituição Cidadã, vir à tona a chamada Lei dos Crimes Hediondos, a Lei n.º 8.072/1990 (BRASIL, 1990, [planalto.gov.br /ccivil_03/leis/l8072.htm](http://planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm)), com o escopo de “diminuir a criminalidade e criar um clima de maior segurança na população”. No entanto, a criação da referida Lei é resultante de uma série de Projetos de Lei que tramitavam no Congresso Nacional, sendo que, o primeiro, tem proveniência do Senado Federal, proposta pelo Senador Odacir Soares, Projeto de Lei nº 50/90 (MONTEIRO, 2015, p. 121).

Ante o contexto em que foi redigido, o Projeto de Lei nº 50/90, visava, sobretudo, penas mais graves àqueles que cometessem crimes de sequestro ou extorsão mediante sequestro, bem como determinava sua imprescritibilidade e os tornava insuscetíveis de graça, fiança ou anistia, além de prever que, sob nenhuma hipótese, o condenado poderia recorrer em liberdade (MONTEIRO, 2015, p. 25).

Neste ponto, há de se mencionar que, na versão primária da Lei dos Crimes Hediondos, o parágrafo 1º do artigo 2º dispunha que, quem fosse condenado pela prática de crime hediondo, tortura, tráfico de drogas ou terrorismo, teria que cumprir a pena em regime integralmente fechado, ou seja, não haveria possibilidade sequer de o apenado ser beneficiário do instituto da progressão de regime (BRASIL, 1990, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm). Esse dispositivo acarretou o surgimento de discussões acerca da sua possível inconstitucionalidade, vez que deixava de observar um princípio trazido pela Constituição Federal (BRASIL, 1988, planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm), a individualização da pena, e, neste sentido, dispôs Bitencourt (2019, p. 438):

Nossa contrariedade à proibição da progressão era mais abrangente, pois, além de violar o sistema progressivo de cumprimento de pena e desprezar o objetivo ressocializador atribuído à sanção penal, e, por extensão, a *individualização da pena*, ignorava a política criminal admitida e recomendada pelo Estado Democrático de Direito.

Por sua vez, o princípio da individualização da pena, previsto no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal (BRASIL, 1988, planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm), como já visto, é a garantia constitucional que permite ao condenado receber uma adequada sanção penal, que deverá levar em conta o tempo de pena a ser aplicado de acordo com o caso concreto, bem como o perfil pessoal do agente e os efeitos que recairão sobre ele após a aplicação penal (NUCCI, 2015, p. 28). Quando da redação pura e simples do artigo 59, *caput*, do Código Penal é possível extrair qual o objetivo da sanção penal, sendo a reprovação e a prevenção do crime, observando as condições do agente, os motivos e circunstâncias do crime, além do comportamento da vítima (BRASIL, 1940, planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm).

Tendo isso em vista, visível a desconformidade do artigo da Lei dos Crimes Hediondos (BRASIL, 1990, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm) com o princípio da individualização da pena, previsto na Constituição Federal (BRASIL, 1988, planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm), vez que, sem a observância dos requisitos exigidos pelo artigo 59, *caput*, do Código Penal (BRASIL, 1940, planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm), atribuía ao condenado o regime integralmente fechado. Foi diante esta situação que o Habeas Corpus nº 82.959, julgado pelo Supremo Tribunal Federal, foi deferido, considerando inconstitucional o dispositivo que impedia a progressão de regime aos condenados por crimes hediondos ou equiparados. Veja-se:

PENA - REGIME DE CUMPRIMENTO - PROGRESSÃO - RAZÃO DE SER. A progressão no regime de cumprimento da pena, nas espécies fechado, semi-aberto e aberto, tem como razão maior a ressocialização do preso que, mais dia ou menos dia, voltará ao convívio social. PENA - CRIMES HEDIONDOS - REGIME DE CUMPRIMENTO - PROGRESSÃO - ÓBICE - ARTIGO 2º, § 1º, DA LEI Nº 8.072/90 - INCONSTITUCIONALIDADE - EVOLUÇÃO JURISPRUDENCIAL. Conflita com a garantia da individualização da pena - artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal - a imposição, mediante norma, do cumprimento da pena em regime integralmente fechado. Nova inteligência do Princípio da Individualização da Pena, em evolução jurisprudencial, assentada a inconstitucionalidade do artigo 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90. (HC 82959, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/02/2006, DJ 01-09-2006 PP-00018 EMENT VOL-02245-03 PP-00510 RTJ VOL-00200-02 PP-00795). (BRASIL, 2006, <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=ac&docID=79206&pgl=156&pgF=160>).

A partir da declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/1990 (BRASIL, 1990, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm), que foi

sancionada a Lei nº 11.464 de 2007, alteradora do dispositivo supramencionado, que, a partir de então, começou a vigorar com a redação “A pena por crime previsto neste artigo será cumprida inicialmente em regime fechado”. Ademais, também previu as condições para que se efetivasse a progressão de regime, alterando o parágrafo 2º que passou a descrever que “A progressão de regime, no caso dos condenados aos crimes previstos neste artigo, dar-se-á após o cumprimento de dois quintos da pena, se o apenado for primário, e de três quintos, se reincidente” (BRASIL, 2007, planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Lei/L11464.htm).

Ocorre que, mesmo que alterada a redação do mencionado artigo, continuava em desconformidade com o princípio da individualização da pena, vez que o regime inicial de cumprimento da pena se dava *ex lege*, ou seja, por determinação legal, tolhendo a função individualizadora da fase judicial atribuída ao magistrado e deixando de aplicar uma garantia constitucional ao condenado (MARCAO, 2023, p. 194), bem como demonstra inconformidade com o disposto no artigo 33, parágrafo 3º, do Código Penal, quando prevê que, para a fixação do regime inicial do cumprimento da pena, serão observados os critérios do artigo 59 da mesma Lei (BRASIL, 1940, planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Ou seja, mais uma vez não foi observada a garantia constitucional de individualização da pena que, conforme já mencionado, aplica-se também na seara executória, de modo que os benefícios devem ser estendidos quando do período de cumprimento da pena, bem como não permite alcançar o objetivo da pena: repressão e prevenção (MOREIRA, 2012, <https://www.conjur.com.br/2012-jul-08/romulo-moreira-lei-8072-nao-respeitava-individualizacao-pena>).

Diante esta situação, mais uma vez o Supremo Tribunal Federal interveio e declarou, de forma incidental, a nova redação do parágrafo 1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/1990 (BRASIL, 1990, https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm) inconstitucional. Esse entendimento decorreu do julgamento do Habeas Corpus nº 111.840, que, ao decidir sobre um caso em que o delito praticado era o de tráfico de entorpecentes, ou seja, crime equiparado a hediondo, praticado na vigência da Lei nº 11.464/2007 que instituiu a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os crimes dessa modalidade, entendeu pela declaração de inconstitucionalidade dessa previsão, com efeito *ex nunc*, tendo sob justificativa que a Constituição Federal expressamente prevê que a lei regulará a individualização da pena, sendo necessária a compatibilidade da fixação de regime inicial com as garantias constitucionais, e,

considerando que as circunstâncias subjetivas do paciente eram favoráveis, não poderiam haver óbices em relação a aplicação do regime inicial semiaberto, considerando, é claro, o lapso temporal da pena imposta (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2012, <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5049490>).

No entanto, por se tratar de um julgamento incidental, alguns juízes de instâncias inferiores ainda fixavam regime inicial fechado, o que foi cessado quando, em 2017, através do julgamento do ARE n.º 1.052.700/MG, que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 2º, parágrafo 1º, da Lei dos Crimes Hediondos (BRASIL, 1990, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm), com repercussão geral, se tornando objeto do Tema 972, sendo fixada a seguinte tese “É inconstitucional a fixação *ex lege*, com base no art. 2º, § 1º, da Lei 8.072/1990, do regime inicial fechado, devendo o julgador, quando da condenação, ater-se aos parâmetros previstos no artigo 33 do Código Penal” (MARCAO, 2023, p. 411).

Neste ponto, há também de se destacar a incidência da Súmula Vinculante nº 26, que determina que o juiz, ao decidir sobre a progressão de regime para condenados a crimes hediondos ou equiparados, deve observar a inconstitucionalidade do dispositivo supramencionado, bem como os requisitos objetivos e subjetivos para tanto (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2009, <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&sumula=1271>).

Sendo então declarada a inconstitucionalidade da previsão legal que atribuía regime inicialmente fechado para os condenados a crimes hediondos ou equiparados, retorna-se à discussão acerca da progressão de regime. A progressão de regime é o instituto que permite que o apenado altere o regime de cumprimento de pena durante o apenamento, possibilitando que progrida do regime fechado para o semiaberto, e do semiaberto para o aberto, de modo gradual, como dispõe Brito (2022, p. 576):

O legislador brasileiro adotou o sistema conhecido como *mark system*, marcado pela definição e cumprimento de metas, de forma a possibilitar ao condenado a reinserção gradual na comunidade. Por meio de méritos, o condenado progride de um regime mais severo para outro mais benéfico e, em caso de conduta destoante dos objetivos da pena, poderá retornar ao regime anterior. A passagem deverá ser gradual, e não se deveria admitir o “salto” de um regime para outro, seja na progressão ou na regressão. Mas, como veremos *alhures*, por vezes, o “salto” será a medida mais justa a ser adotada.

Como anteriormente visto, a redação do parágrafo 2º do artigo 2º, da Lei nº 8.072/1990 (BRASIL, 1990, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm), trazida pela Lei nº 11.464/2007 (BRASIL, 2007, planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Lei/L11464.htm), previu que os requisitos objetivos para que o condenado por crime hediondo ou equiparado fosse beneficiado com a progressão de regime fossem o cumprimento de dois quintos da pena, se primário, ou de três quintos da pena, de reincidente. Em 2018, esta previsão sofreu uma nova alteração, dada pela Lei nº 13.769 (BRASIL, 2018), determinando, agora, que fossem observados os parágrafos 3º e 4º do artigo 112, da Lei nº 7.210, a Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm).

No entanto, com a recente entrada em vigor da Lei nº 13.964/2019 (BRASIL, 2019, planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm), popularmente conhecida como Pacote Anticrime, o instituto da progressão de regime para os condenados a crimes hediondos ou equiparados sofreu alterações significativas, de modo que, ainda, geram discussões sobre a aplicabilidade prática do benefício, ante a falta de clareza da redação e as lacunas deixadas pelo legislador.

3 O PACOTE ANTICRIME E A ALTERAÇÃO NO ARTIGO 112 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL

Neste capítulo será contextualizado o surgimento da Lei nº 13.964 de 2019, o Pacote Anticrime, bem como explanado o objetivo imaginado quando da criação do legislador e todo seu processo até que fosse sancionada. Ademais, retomando o exposto no capítulo anterior, serão analisadas as alterações trazidas pelo Pacote Anticrime no artigo 112 da nº 7.210 de 1984, a Lei de Execução Penal, ou seja, nos requisitos para a progressão de regime, bem como desmembrar cada inciso do referido dispositivo legal para fazer uma comparação entre a redação anterior e a atual.

3.1 O Pacote Anticrime

Há muito se esperava por uma reforma da legislação penal brasileira, incluindo a lei processual, de execução penal e legislações especiais, de modo a fazer com que ambas as legislações conversassem entre si. Foi então que, com o governo eleito em 2018, que passou a presidir o país em 2019, veio a promessa de um pacote anticrime, cujo escopo seria agravar a situação de criminosos, especialmente aqueles envolvidos em organizações criminosas. No entanto, inevitável que, quando passado o projeto de Lei pelo Parlamento fossem feitos alguns vetos, de modo que tornou o que hoje chamamos de Pacote Anticrime uma lei que em muitos pontos trouxe avanços para a legislação brasileira, mas, em contrapartida, ainda apresenta lacunas e dispositivos causadores de dubiedade entre doutrina e jurisprudência, gerando, até hoje, polêmicas em relações a essas previsões (NUCCI, 2020, p. 1).

Assim sendo, a Lei nº 13.964 (BRASIL, 2019, planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm), popularmente denominada Pacote Anticrime, começou a vigorar em 23 de janeiro de 2020, e trouxe significativas alterações à legislação brasileira, eis que não se deteve apenas à norma penal material, mas também tendo influência no Código Penal propriamente dito, no Código de Processo Penal, na Lei de Execução Penal, na Lei dos Crimes Hediondos, bem como em demais legislações esparsas, ou seja, promoveu mudanças na lei penal, inclusive legislação especial, e na lei processual penal (ASSUMPÇÃO, 2020, p. 11). Esta legislação surgiu com o escopo de combater a criminalidade, utilizando-se de

dispositivos que preveem o aumento de penas e o endurecimento no cumprimento das mesmas (LOPES JR.; ROSA, 2021, p. 20).

O Pacote Anticrime surgiu a partir da proposta do então Ministro da Justiça e da Segurança Pública Sérgio Moro, que resultou no Projeto de Lei nº 6.341/2019, tendo sido aprovado pelo Senado Federal em 11 de dezembro de 2019 (SENADO, 2019, <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/12/11/senado-aprova-pacote-anticrime-que-vai-para-sancao-presidencial>). No entanto, o resultado final da redação desta nova Lei foi resultado de uma fusão entre o texto proposto pelo Ministro Sérgio Moro e o texto de outra proposta que já tramitava desde o ano de 2018, proposta pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes, que propunha, dentre outros institutos, o aumento do limite de tempo para as penas privativas de liberdade, passando de 30 (trinta) para 40 (quarenta) anos (NERI; STOCHERO, 2019, <https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/12/05/entenda-o-projeto-anticrime-aprovado-na-camara.ghtml>).

A fim de corroborar com a explanação, veja-se a explicação da Ementa do Projeto de Lei nº 6.341/2019 (SENADO, 2019, <https://www25.senado.leg.br/>), posteriormente transformado no Pacote Anticrime:

Pacote anticrime - dispõe sobre a legítima defesa para agentes de segurança pública; amplia para 40 anos o tempo máximo de cumprimento das penas; altera regras de livramento condicional; dispõe sobre o perdimento de bens; altera regras de prescrição; dispõe sobre crimes hediondos e sobre os crimes de homicídio, contra a honra, de roubo, de estelionato, de concussão, entre outros previstos na legislação extravagante; dispõe sobre "juiz das garantias"; altera normas de processo penal; dispõe sobre a progressão de regime; dispõe sobre a captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos, para fins de investigação ou instrução criminal; dispõe sobre a colaboração premiada.

Do referido Projeto de Lei, há de se destacar alguns pontos que foram mantidos e hoje fazem parte da redação do Pacote Anticrime, como exemplo a reconhecida legítima defesa que passa a incidir sobre atos de agentes do estado que repelem agressão atual ou iminente à vítima mantida sob estado de refém durante a prática criminosa. Ademais, o aumento significativo da pena atribuída à prática de crime de roubo quando utilizada arma branca e, inclusive, se praticada com emprego de arma de fogo de uso restrito ou proibido. Nesse sentido, também foi previsto o aumento de pena para o crime de venda ilegal de armamento. Ainda, houve a previsão de aumento de pena para o funcionário público que comete crime de concussão, passando a

prever pena máxima cominada de 12 (doze) anos. Outrossim, houveram pontos no referido Projeto de Lei que foram vetados pelo Poder Executivo, como por exemplo o fim das audiências de custódia por meio de videoconferência, sob a justificativa de que a necessidade de realizar a apresentação do preso em flagrante presencialmente seria mais oneroso ao Estado. Também, retirou a previsão da qualificadora do crime de homicídio, o emprego de arma de fogo de uso restrito ou proibido, alegando que poderia prejudicar juridicamente os policiais no exercício de suas funções, vez que se utilizam de armas de uso restrito. Outro veto pertinente a ser destacado é a não incorporação da ideia de que, após 01 (um) do registro da ocorrência seja atribuído ao preso conduta de bom comportamento para possibilitar a progressão de regime, isso sob a justificativa de que geraria percepção de impunidade em relação às faltas cometidas e agraciaria com o benefício da progressão de regime os apenados que não deveriam obtê-lo ante o seu mau comportamento carcerário (SENADO, 2019, <https://www12.senado.leg.br/>).

Tendo isso em vista, embora nobre a finalidade apontada inicialmente de combater o crime, desde a entrada em vigor do Pacote Anticrime muito tem se discutido sobre a aplicação prática das novas previsões trazidas, especialmente ocasionando debates sobre se, de fato, a legislação era necessária ou se foi um pretexto a fim de alcançar fim diverso. Neste ponto, discorre os doutrinadores Lopes Jr. e Rosa (2021, p. 20):

Conforme já tivemos oportunidade de comentar em outra ocasião, tratou-se de uma proposta de lei emergencial, conjuntural, demagógica, que pareceu muito mais um roubo individualista de seu criador (o então – agora ex-Ministro da Justiça e Segurança Pública e ex-Juiz Federal, Sérgio Fernando Moro), do que propriamente o fruto de um debate qualificado com setores importantes da sociedade, com as Instituições que compõem o sistema de justiça criminal e, sobretudo, com a academia. Em verdade, sequer a lei veio acompanhada de justificativa!

A ideologia do “pacote”, como não poderia deixar de ser, acompanhou a sanha punitivista. Aumento de penas, corte de garantias, endurecimento no cumprimento da pena privativa de liberdade, mais elasticidade às medidas constritivas. Tudo isso sob o pretexto de “combater a criminalidade” (o próprio nome “Anticrime” já revela sua pretensão audaciosa; como se a legislação que lhe antecedeu de algum modo tenha sido “a favor do crime”) e, sobretudo, limpar definitivamente o país da chaga da corrupção, já que – como dito diversas vezes pelo pai do “pacote” – a ideia era, exatamente, ampliar aquilo que ele já havia feito quando ocupava o cargo de Magistrado e conduzia, sob sua batuta, a chamada “Operação Lava Jato”. Em suma: o “pacote” seria a realização legislativa dos desejos pessoais de seu proponente acerca de como deve ser a aplicação da justiça criminal no Brasil.

Ainda, antes da sua entrada em vigor, o Pacote Anticrime foi alvo de quatro ações diretas de inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. São elas a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.298, proposta pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) conjuntamente com a Associação dos Juizes Federais do Brasil (AJUFE); a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.299, ajuizada por dois partidos políticos, PODEMOS e CIDADANIA; a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.300, proposta pelo Diretório Nacional do Partido Social Liberal (PSL); e a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.305, proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público (CONAMP) (ASSUMPÇÃO, 2020, p. 11). Foi diante dessas ações diretas de inconstitucionalidade que o Ministro Luiz Fux, então vice-presidente do Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão cautelar proferida nas supramencionadas demandas, suspendeu por tempo indeterminado a eficácia das regras trazidas pelo Pacote Anticrime que dispõem sobre o instituto do juiz das garantias (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2020, <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=435253>).

Assim sendo, considerando que a legislação ainda é muito recente, percebe-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem uniformizando entendimentos no que se refere ao Pacote Anticrime e seus diversos dispositivos dúbios (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2021, <https://www.stj.jus.br/sites/portallp/Paginas/Comunicacao/Noticias/07022021-Pacote-Anticrime-a-interpretacao-do-STJ-no-primeiro-ano-de-vigencia-da-nova-lei.aspx>). Dentre eles, há de se mencionar as lacunas deixadas pelo legislador no que tange o instituto da progressão de regime, especialmente se tratando dos condenados reincidentes a crimes hediondos ou equiparados, disposto no artigo 112 da Lei de Execução Penal (BRASIL, 1984, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm).

Isto porque o Pacote Anticrime, quando de seu artigo 19, revogou expressamente o disposto no parágrafo 2º do artigo 2º da Lei dos Crimes Hediondos, de que tratava sobre a progressão de regime para quem cometesse essa modalidade de crime, passando, então, a atribuir a previsão na própria Lei de Execução Penal. A problemática se deu em razão de o legislador ser omissivo acerca do enquadramento do reincidente genérico condenado a um crime hediondo ou equiparado, deixando de apresentar a porcentagem de pena a ser cumprida por ele para que seja beneficiário da progressão de regime (CABETTE; SANNINI, 2021, <https://jus.com.br/artigos/91164>).

Enfim, salienta-se o princípio constitucional da irretroatividade da lei penal, exceto em caso de benefício do réu, conforme previsto no artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal (BRASIL, 1988, planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm), que, ante a lacuna do legislador, deverá ser levado em consideração para o julgamento dos casos concretos em que se apresente a situação anteriormente descrita, conforme mais especificamente se detalhará no capítulo seguinte.

3.2 Alterações trazidas para o artigo 112 da Lei de Execução Penal

Como já mencionado nos capítulos anteriores, a Lei nº 13.964 de 2019, o Pacote Anticrime, trouxe diversas alterações na legislação penal, principalmente no Código Penal, no Código de Processo Penal, na Lei de Execução Penal, na Lei dos Crimes Hediondos e demais leis especiais. Dentre essas alterações, uma das mais significativas ocorreu na Lei nº 7.210 de 1984, a Lei de Execução Penal, especialmente no que se refere ao instituto da progressão de regime e os requisitos para que o apenado seja beneficiário da medida.

O intuito da alteração foi agrupar tudo o que se refere à progressão de regime em um único dispositivo, visto que anteriormente, por exemplo, a progressão de regime referente a crimes hediondos era prevista na legislação própria, o que, agora, deixou de ocorrer. Ademais, a nova redação objetivava prever requisitos objetivos mais severos, trazendo agora a necessidade de um lapso temporal de cumprimento de pena diverso para cada peculiaridade do caso, uma forma, inclusive, de se manter fiel ao princípio da individualização da pena, especificamente na seara executória. No entanto, o objetivo não foi integralmente atingido, vez que restou uma lacuna bastante significativa na redação do artigo, conforme se verificará posteriormente.

Tendo isso em vista, agora será buscado fazer uma análise comparativa referente à previsão legal anterior e a redação trazida pelo artigo 112 da Lei de Execução Penal através de um desmembramento do dispositivo legal e um aprofundamento teórico e prático em cada um dos incisos e suas particularidades apresentadas com o novo texto.

Pois bem, na sua redação anterior à entrada em vigor do Pacote Anticrime, a redação do artigo 112 da Lei de Execução penal previa, inicialmente, a incidência do sistema progressivo para a progressão de regime, que, como já visto, diz respeito à

progressão gradativa, ou seja, aquele que cumpre a pena em regime fechado só poderá se ver beneficiado do regime aberto se antes passar o tempo necessário pelo semiaberto, de modo que é vedada a progressão por salto, nos moldes da Súmula nº 491 do Superior Tribunal de Justiça. Em seguida, previa que o requisito objetivo de cumprimento da pena era o cumprimento de ao menos um sexto da pena, bem como ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento. Segue abaixo íntegra da redação mencionada:

Art. 112 A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão. (BRASIL, 1984, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm)

Atualmente, a redação do artigo 112 da Lei de Execução Penal não prevê mais o requisito objetivo em forma de frações de cumprimento da pena, mas sim em porcentagens. Ademais, cada inciso prevê uma porcentagem distinta de cumprimento da pena para cada situação. Inicialmente, cumpre mencionar que o caput do dispositivo legal segue prevendo a incidência do sistema progressivo de progressão de regime.

O inciso I do referido dispositivo legal prevê que será necessário o cumprimento de 16% (dezesesseis por cento) da pena prevista na sentença condenatória transitada em julgado, desde que seja primário e o crime cometido não tenha sido executado com violência ou grave ameaça. Cumprido o tempo previsto e preenchido o requisito subjetivo, o apenado estará apto para progredir ao regime mais brando. Observa-se que, aqui, houve significativa alteração, vez que a redação anterior previa a necessidade de cumprimento de um sexto da pena para todos os casos, no entanto, agora, só se aplica aos condenados que são reincidentes e não praticaram condutas com violência ou grave ameaça.

Antes de seguir para o próximo inciso, a alteração do artigo para que agora traga mais situações e percentuais de cumprimento de pena adequados para cada caso é tido como positivo pela doutrina, especificamente porque, na prática, equiparava aqueles que cometiam crimes menos graves aos que cometiam crimes mais graves quando do cumprimento da pena. Nesse ponto prevê Assumpção (2020, p. 286):

Parece-nos positivo que a Lei tenha trazido distinções mais específicas para a progressão de regime, afinal um modelo mais compatível com a pluralidade de pessoas apenadas e de infrações cometidas atende, com mais consistência, ao princípio da isonomia. Em outras palavras, a regra do 1/6 para qualquer crime comum, em algumas situações, poderia gerar disparidades no cumprimento da pena de quem pratica uma infração menos grave. Antes da mudança, apenas os crimes hediondos – que são muitos, é verdade – possuíam previsão de quantum distinto para a progressão.

O inciso II do artigo 112 da Lei de Execução Penal, prevê que, para que o condenado reincidente em crime sem violência ou grave ameaça possa ser beneficiário da progressão de regime e então passar a cumprir a pena no regime penitenciário mais brando, deverá cumprir 20% (vinte por cento) da pena privativa de liberdade imposta em sentença condenatória transitada em julgado, o equivalente a um quinto da pena.

Já no inciso III do artigo 112 referida legislação, há previsão de necessidade de cumprimento de 25% (vinte e cinco por cento) da pena para que os condenados que possuem condição de primariedade e cometeram crimes com violência ou grave ameaça estejam aptos a progredir para um regime mais brando.

Ainda, é previsto no inciso IV que aqueles condenados pela prática de crimes cometidos com violência ou grave ameaça e são reincidentes deverão cumprir 30% da pena imposta para que possam requerer ao juízo da execução o benefício da progressão de regime.

Os demais incisos a serem referidos dizem respeito à progressão de regime para os condenados pela prática de crimes hediondos ou equiparados, por isso, inicialmente, é preciso identifica-los. O rol dos crimes hediondos está disposto no artigo 1º da Lei nº 8.072 de 1990, e são eles: o homicídio, quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por somente um agente, e o homicídio qualificado; a lesão corporal dolosa de natureza gravíssima e a lesão corporal seguida de morte quando praticada contra autoridade ou agentes descritos nos artigos 142 e 144 da Constituição Federal, bem como os integrantes do sistema prisional e da Força Nacional de Segurança Pública, desde que no exercício de suas funções ou em decorrência dela, estendendo-se, inclusive, aos cônjuges, companheiros ou parentes consanguíneos de até terceiro grau, desde que em razão dessa condição; o roubo com restrição de liberdade da vítima, com emprego de arma de fogo ou com arma de fogo de uso proibido ou restrito, e o roubo qualificado pelo resultado lesão corporal grave ou morte; a extorsão com restrição de liberdade da

vítima, com lesão corporal ou com morte; a extorsão mediante sequestro qualificada; o estupro; o estupro de vulnerável; a epidemia com resultado morte; a falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais; o favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável; e o furto qualificado pelo emprego de explosivo ou artefato análogo (BRASIL, 1990, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm).

Ademais, o Pacote Anticrime acresceu ao rol dos crimes hediondos os crimes de genocídio, posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso proibido, tráfico internacional de arma de fogo, munição ou acessório e organização criminosa quando direcionada à prática de crime hediondo ou equiparado, conforme se percebe da redação do parágrafo único do artigo 1º da Lei dos Crimes Hediondos (BRASIL, 1990, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm). Ainda, insta salientar que o artigo 2º do mesmo Diploma Legal refere equipara a hediondo os crimes de tráfico ilícito de entorpecentes, de tortura e de terrorismo.

Tendo isso em vista, e retomando a discussão acerca da progressão de regime, outro ponto a ser mencionado antes de se passar à análise em si dos incisos da nova redação do artigo 112 da Lei de Execução Penal é de que, anteriormente ao Pacote Anticrime, a progressão de regime para os condenados a crimes hediondos ou equiparados era prevista na própria legislação, mais especificamente no artigo 2º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.072 de 1990, que dispunha que, para ser beneficiário da progressão de regime, o apenado deveria cumprir dois quintos da pena se ostentasse a condição de primário, ou então três quintos da pena se fosse reincidente.

Agora, com a nova redação, o inciso V prevê que deverá ser cumprido 40% (quarenta por cento) da pena, ou seja, dois quintos, o condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado desde que seja primário.

Em casos que o apenado for condenado pela prática de crime hediondo ou equiparado com resultado morte, se primário, ou condenado por exercer comando de organização criminosa estruturada para cometimento de crimes hediondos ou equiparados, ou, ainda, se condenado pela prática do crime de constituição de milícia privada, será necessário o cumprimento de 50% (cinquenta por cento) da pena, nos moldes do inciso VI do artigo 112 da Lei de Execução Penal.

Por sua vez, o inciso VII do referido artigo menciona que, caso o apenado for reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado, deverá cumprir 60%

(sessenta por cento) da pena, na proporção de três quintos. Aqui, percebe-se que o legislador faz referência ao reincidente específico, ou seja, aquele que, já condenado por uma sentença transitada em julgado anteriormente por um crime hediondo ou equiparado e volta a praticar o mesmo tipo de crime. Sendo assim, há uma lacuna no artigo 112 da Lei de Execução Penal, vez que deixa de prever a condição do reincidente genérico, aquele que possui sentença condenatória transitada em julgado por crime anterior comum. Essa lacuna será aprofundada no próximo capítulo.

Por fim, o inciso VIII do artigo 112 da Lei nº 7.210 de 1984, alvo de muitas críticas pela doutrina, prevê a necessidade de cumprimento de 70% (setenta por cento) da pena para a progressão de regime aos condenados reincidentes por crimes hediondos ou equiparados com resultado morte, vedando, inclusive, a possibilidade de livramento condicional.

Discorrido acerca do disposto no dispositivo legal de que trata sobre a progressão de regime posteriormente às alterações trazidas pelo Pacote Anticrime, verifica-se que, de fato, tornou, na maioria dos casos, mais severos os requisitos objetivos desmembrando situações distintas que agora passam a ser consideradas para fins de deferimento da benesse. No entanto, o fato de se deixar mais rigorosas as condições para que o apenado progrida de regime também são conflitantes, por exemplo, com o sistema progressivo de cumprimento de pena, eis que exigem, em alguns casos, um percentual exorbitante de abatimento da pena, gerando, inclusive, discussões acerca de sua possível inconstitucionalidade. Sobre o cerceamento do sistema progressivo, dispõe Assumpção (2020, p. 286):

Por outro lado, a forma de corrigir essa eventual distorção não nos pareceu minimamente razoável, adequada ou proporcional, ao menos em algumas das situações. Os incisos do art. 112 preveem percentuais que, na prática, inviabilizam o sistema progressivo, como, por exemplo, 60% da pena em caso de reincidência de crime hediondo ou equiparado

Assim sendo, verifica-se que ainda restam discussões não pacificadas sobre a nova redação trazida pelo Pacote Anticrime, de modo que a sua lacuna legislativa demonstrada no artigo 112 da Lei de Execução Penal, será alvo de análise no capítulo seguinte, com a explanação do conceito de reincidência e a situação da progressão de regime para o reincidente genérico, questão não especificada na redação atual do dispositivo legal.

4 A PROGRESSÃO DE REGIME PARA OS REINCIDENTES CONDENADOS A CRIMES HEDIONDOS OU EQUIPARADOS

No presente capítulo, inicialmente, será explicado como se dá a aplicação da lei penal no tempo, ou seja, como é a utilização de uma nova legislação penal que versa sobre um assunto já tratado anteriormente, especialmente referente à alteração dos requisitos do instituto da progressão de regime, já explanados no capítulo anterior, com a entrada em vigor do Pacote Anticrime. Ainda, será discorrido sobre a reincidência, o conceito e quais as modalidades pertinentes para o entendimento do artigo da Lei de Execução Penal quando utiliza esse termo. Por fim, será demonstrada a lacuna deixada pela nova legislação penal quando trata da progressão de regime destinadas aos condenados reincidentes à crimes hediondos ou equiparados, apresentando como a jurisprudência está suprindo a omissão do legislador.

4.1 A Lei penal no tempo

Para iniciar o estudo sobre a lei penal no tempo, é necessário partir da premissa de que a legislação penal brasileira adota, como regra, o princípio do *tempus regit actum*, ou seja, o tempo rege o ato. Isso significa que ao caso concreto será aplicada aquela lei que vigorava quando do cometimento do crime.

O Código Penal brasileiro adota, para identificar o momento em que se considera praticado o delito, a teoria da atividade, que entende o crime como praticado quando ocorre a ação ou omissão do tipo penal, mesmo que o resultado venha a ocorrer em outro momento (ALVES, 2021, p. 162). É o que dispõe o artigo 4º do Código Penal (BRASIL, 1940, planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm), nos seguintes termos: “Considera-se praticado o crime no momento da ação ou omissão, ainda que outro seja o momento do resultado.”

No entanto, entre o momento em que se considera praticado o crime e o término do cumprimento pena, podem surgir novas legislações penais com incidência naquele caso concreto, oportunidade em que deverá ser realizada uma análise, com base nos princípios constitucionais e penais que regem a lei penal do tempo, para que se verifique qual norma deverá ser aplicada ao fato.

A Constituição Federal (BRASIL, 1988, planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) traz, em seu artigo 5º, inciso XL, a previsão de que a

lei penal não retroagirá a fatos anteriores à sua vigência, salvo se utilizada em benefício do réu. É baseado nessa disposição que se instituiu o princípio da irretroatividade da lei penal, que, de mesma forma, encontra respaldo no artigo 2º do Código Penal (BRASIL, 1940, planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm), que diz:

Art. 2º - Ninguém pode ser punido por fato que lei posterior deixa de considerar crime, cessando em virtude dela a execução e os efeitos penais da sentença condenatória.

Parágrafo único - A lei posterior, que de qualquer modo favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado

Quando o parágrafo único do dispositivo supramencionado diz que uma lei posterior será aplicada a fatos anteriores quando em benefício do réu, está em consonância com o que dispõe a Carta Magna, e essa possibilidade é chamada de extratividade, aplicada quando há sucessão de leis penais no tempo. A retroatividade se refere à aplicação da lei para fatos anteriores à sua vigência, enquanto que a ultratividade diz respeito à manutenção da aplicação de uma norma já revogada em momento posterior ao término de sua vigência, como forma de garantir que o réu não será prejudicado (ALVES, 2021, p. 162).

Para definir qual lei penal será aplicada em casos de sucessão de leis penais no tempo, são utilizados os princípios do direito intertemporal, que se destinam a dirimir os conflitos ocasionados pela incidência de uma nova lei penal.

O primeiro princípio, já citado anteriormente, é o da irretroatividade da lei penal, instituído como forma de gerar maior segurança jurídica, baseados nos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade da lei. Esse princípio permite que não se criminalizem novas condutas e apliquem a nova sanção a fatos praticados sem o consentimento de que se estava praticando um ilícito penal (BITENCOURT, 2023, p. 496). Por isso que o princípio da irretroatividade da lei penal caminha junto com o princípio da anterioridade da lei, também chamado de *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*, que diz que a lei penal só poderá ser aplicada ao caso concreto se, quando do seu cometimento, já estivesse em vigor, conforme disposto no artigo 1º do Código Penal: Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legítima (BRASIL, 1940, planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm).

Ainda, há também o princípio da retroatividade e ultratividade da lei mais benéfica, exceção regra, que dispõe que a lei penal manterá o caráter irretroativo apenas quando versar sobre questões que, de alguma forma, prejudiquem o réu. No caso em que uma nova lei for prejudicial ao agente, a norma anterior possuirá ultratividade, permitindo que siga surtindo efeitos mesmo já tendo sido revogada. Assim, possível também o inverso, ou seja, quando a nova norma for mais benéfica ao processado, seus dispositivos surtirão efeitos a partir do cometimento do delito em questão. Ainda, sobre o tema, dispõe Bitencourt (2023, p. 497).

O princípio da irretroatividade vige, com efeito, somente em relação à lei mais severa. Admite-se, no direito transitório, a aplicação retroativa da lei mais benigna, hoje princípio consagrado em nossa Constituição Federal (art. 5º, XL). Assim, pode-se resumir o conflito do direito intertemporal no seguinte princípio: o da retroatividade e ultratividade da lei mais benigna. A lei penal mais benéfica, repetindo, não só é retroativa, mas também ultrativa. A eficácia ultrativa da norma penal mais benéfica, sob o império da qual foi praticado o fato delituoso, deve prevalecer sempre que, havendo sucessão de leis penais no tempo, constatar-se que o diploma legal anterior era mais benéfico ao agente. Esses efeitos retroativo e ultrativo, consagrados pela Constituição, que configurarem lei penal mais benigna, aplicam-se às normas de Direito Penal material, tais como nas hipóteses de reconhecimento de causas extintivas da punibilidade, tipificação de novas condutas, cominação de penas, alteração de regimes de cumprimento de penas, ou a qualquer norma penal que, de qualquer modo, agrave a situação jurídico-penal do indiciado, réu ou condenado, conforme já reconheceu o próprio Supremo Tribunal Federal.

Ademais, para se analisar qual lei será aplicada ao caso concreto, há também de se considerar a modalidade da norma posterior, que poderá ser de quatro espécies: *abolitio criminis*, *novatio legis in melius*, *novatio legis in pejus* ou *novatio legis incriminadora*.

A incidência de nova lei penal na espécie de *abolitio criminis* diz respeito a novo diploma legal que afasta a tipicidade de determinada conduta, conforme previsto, inclusive, no artigo 2º do Código Penal, já transcrito acima. Dessa forma, considerando que a lei penal revoga o tipo penal incriminador, aquela conduta é considerada atípica, razão pela qual há a existência de uma causa de extinção de punibilidade, disposta no artigo 107, inciso III, do Código Penal (CAPEZ, 2023, p. 175). Como efeito, a *abolitio criminis* apaga todos os efeitos penais da condenação, embora ainda permaneçam os efeitos civis, como exemplo a necessidade de reparação de danos (ALVES, 2021, p. 166). Aqui, como a nova lei é descriminalizadora, trazendo benefício ao réu, é dotada de retroatividade.

Quando se está diante de uma *novatio legis in mellius* verifica-se a ocorrência de, qualquer que seja o modo, um benefício trazido ao réu, seja diminuindo a pena, afastando uma qualificadora, trazendo uma causa de diminuição de pena etc. (ALVES, 2021, p. 165). Com a entrada em vigor de uma nova legislação penal que traga benefício ao réu, mesmo que já tenha havido sentença condenatória transitada em julgado e o condenado esteja na fase de cumprimento de pena, a mesma deverá ser aplicada, sem ofensa à coisa julgada, cabendo ao juiz da execução adaptar a sentença do réu à nova lei, em observância à retroatividade da lei mais benéfica (CAPEZ, 2023, p. 179). No entanto, há de se observar que esta nova lei só surtirá efeitos após a sua efetiva entrada em vigor, não sendo considerada enquanto estiver em período de *vacatio legis*, vez que pode ser revogada mesmo antes do término deste prazo (GONÇALVES, 2022, p. 215).

Por outro lado, a incidência de uma *novatio legis in pejus* não terá caráter retroativo, isto porque tem como essência a descrição de alguma circunstância prejudicial ao réu (CAPEZ, 2023, p. 181). Aqui, há de se tomar o cuidado de que, tratando-se de uma norma que traga qualquer tipo de malefício ao réu, não poderá ser aplicada inclusive para crimes cometidos durante o período de *vacatio legis* (JUNQUEIRA; VANZOLINI, 2023, p. 222).

Por fim, a *novatio legis* incriminadora se trata de uma nova lei que torna crime uma conduta que era tida como lícita, sendo, por isso, irretroativa (ALVES, 2021, p. 163). Ainda sobre o tema, disserta Bitencourt (2023, p. 503):

A *novatio legis* incriminadora, ao contrário da *abolitio criminis*, considera crime fato anteriormente não incriminado. A *novatio legis* incriminadora é irretroativa e não pode ser aplicada a fatos praticados antes da sua vigência, segundo o velho aforisma *nullum crimen sine praevia lege*, hoje erigido a dogma constitucional (art. 5º, XXXIX, da CF e art. 1º do CP). Nessas circunstâncias, o autor do fato não praticou crime, uma vez que, no momento da execução, sua conduta era indiferente para o Direito Penal. Nesse sentido, pontificava o saudoso Assis Toledo (Princípios básicos de Direito Penal..., p. 31), in verbis: “A lei penal mais grave não se aplica aos fatos ocorridos antes de sua vigência, seja quando cria figura penal até então inexistente, seja quando se limita a agravar as consequências jurídico-penais do fato, isto é, a pena ou a medida de segurança. Há, pois, uma proibição de retroatividade das normas mais severas de direito penal material”.

Ante o exposto até aqui, verifica-se que a aplicação da lei penal se dá, em regra, pelo momento em que se comete o crime, tendo o Código Penal brasileiro adotado a teoria da atividade para tal, trazendo como princípio a irretroatividade da lei penal,

como forma de garantir a segurança jurídica no ordenamento penal. No entanto, quando se está diante de um conflito de normas, onde uma nova lei traz algum tipo de benefício ao acusado, ou até mesmo desconsidera a conduta por ele praticada como crime, aplica-se a exceção, a retroatividade da lei mais benéfica, que deverá ser aplicada para todas aquelas pessoas que estejam sendo processadas, ou, se já condenadas, não tenham cumprido integralmente a sua pena, garantia trazida pela Constituição Federal.

4.2 A Reincidência

O instituto da reincidência, previsto nos artigos 63 e 64 do Código Penal, diz respeito à qualidade que recai sobre o agente que, já tendo sido condenado por sentença judicial transitada em julgado, tanto no país de origem como no exterior, pratica novo crime, desde que não transcorrido prazo superior a 05 (cinco) anos do cumprimento ou da extinção da pena (BRASIL, 1940, planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Essa ressalva se dá em razão do chamado período depurador, previsto no artigo 64, inciso I, do Código Penal, que diz que, caso ocorra lapso temporal superior a 05 (cinco) anos entre a data do cumprimento ou extinção da pena e o cometimento de novo delito, a prática do crime que gerou a condenação não poderá mais ser considerada para fins de reincidência. Por outro lado, embora desconsiderados os efeitos da condenação para fins de reincidência, continuará podendo ser mantida para majorar maus antecedentes, nos termos do artigo 59 do Código Penal (BRASIL, 1940, planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Nesse sentido, preceitua Bitencourt (2019, p. 752):

Decorridos cinco anos do cumprimento ou da extinção da pena, sem delinquir, extinguem-se os efeitos da reincidência. Apesar de desaparecer a condição de reincidente, o agente não readquire a condição de primário, que é como um estado de virgem, que, violado, não se refaz. A reincidência é como o pecado original: desaparece, mas deixa sua mancha, servindo, por exemplo, como antecedente criminal (art. 59, caput).

A reincidência é tida como uma agravante da pena, isso sob a justificativa de que aquele agente insiste na prática de ilícitos penais mesmo após uma condenação definitiva imposta pelo Estado. Sendo assim, considerando que o sujeito, mesmo já condenado anteriormente, não atingiu a ressocialização e voltou a incidir em novo tipo

penal, deve o Estado aplicar uma sanção mais gravosa com o objetivo de intimidar o agente reincidente.

Ainda, sobre a reincidência, há de se ressaltar que o Decreto-Lei nº 3.688 de 1941, a Lei das Contravenções Penais, possui previsão específica para o instituto da reincidência, quando, em seu artigo 7º, dispõe que a reincidência ocorre quando o agente pratica uma nova contravenção penal depois de uma sentença condenatória transitada em julgado, no país de origem ou exterior, por crime, ou, somente no Brasil, por outra convenção (ALVES, 2021, p. 478). Assim, conforme Alves (2021, p. 478):

INFRAÇÃO PENAL ANTERIOR	INFRAÇÃO PENAL POSTERIOR	RESULTADO
Crime (Brasil ou estrangeiro)	Crime	Reincidente (art. 63 do CP)
Crime (Brasil ou estrangeiro)	Contravenção penal	Reincidente (art. 7º da LCP)
Contravenção penal (Brasil)	Contravenção penal	Reincidente (art. 7º da LCP)
Contravenção penal (Brasil)	Crime	Não reincidente
Contravenção (estrangeiro)	Crime/contravenção penal	Não reincidente (art. 7º da LCP)

Trazendo mais ressalvas sobre a incidência do instituto da reincidência, necessário mencionar que o entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça é de que uma condenação anterior transitada em julgado pelo crime de porte de drogas, aquele previsto no artigo 28 da Lei nº 11.343 de 2006, não gera reincidência, exceto quando o novo crime for de mesma espécie. Isto porque, do que extrai do próprio tipo penal, embora seja a conduta considerada crime, não há pena suficientemente

relevante para fazer incidir os diversos malefícios trazidos quando o agente ostenta condição de reincidente (JUNQUEIRA; VANZOLINI, 2023, p. 1.758).

Sobre a reincidência, verifica-se que é subdividida em espécies, podendo ser: real, ficta, genérica ou específica.

A reincidência real, também chamada de própria ou verdadeira, ocorre quando o agente comete novo crime após o término do cumprimento da pena determinada pela prática do crime anterior, ou seja, o agente comete o delito durante o período depurador (ALVES, 2021, p. 478).

Já a reincidência ficta, também conhecida como presumida, imprópria ou falsa, ocorre quando o novo crime é praticado durante o cumprimento da pena do crime anterior, não restando integralmente cumprida, mas suficiente para atribuir a condição de reincidente ao agente (ALVES, 2021, p. 479).

Ainda, a reincidência genérica é quando o agente, já condenado por uma sentença transitada em julgado, pratica um novo tipo penal diverso do primeiro.

Por fim, a reincidência específica ocorre quando os crimes praticados são de mesma espécie, o que significa que, conforme o Superior Tribunal de Justiça, tutela o mesmo bem jurídico, muito embora não estejam no mesmo tipo penal (ALVES, 2021, p. 479). O instituto da reincidência específica já havia sido abolido da legislação penal, quando da Lei nº 7.209 de 1984, no entanto, as leis posteriores voltaram a prever a incidência da reincidência específica, como exemplo a Lei nº 8.072 de 1990, que no artigo 83, inciso V, proibiu a concessão de liberdade condicional para réus reincidentes em específicos na prática de crimes hediondos, tráfico de drogas, terrorismo ou tortura. Além disso, há também a impossibilidade de conversão da pena privativa de liberdade em pena restritiva de direitos se o agente for reincidente na mesma espécie de crime (GONÇALVES, 2022, p. 694).

Encerrando a explanação acerca da reincidência, há de se ressaltar alguns dos efeitos que agravam a situação do réu reincidente, estes espalhados ao longo da legislação penal, sendo eles: é considerada circunstância agravante, é uma das circunstâncias preponderantes no concurso de agravantes, impede a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou multa em caso de reincidência específica, tratando-se de reincidência por crime doloso, impede o SURSIS e aumenta o prazo para o livramento condicional, dentre outros (DELMANTO, 2021, p. 1.311).

Ante o exposto, conclui-se que a reincidência, sendo genérica ou específica, traz diversos malefícios ao réu, vez que objetiva uma maior penalidade ao agente que volta

a incidir na prática criminosa, não tendo alcançado o objetivo da pena, a ressocialização, quando da primeira condenação transitada em julgado.

4.3 A reincidência e a progressão de regime do artigo da 112 Lei de Execução Penal: lacunas

Conforme visto anteriormente, a Lei nº 13.964 de 2019, conhecido popularmente como Pacote Anticrime, que entrou em vigor a partir de 23 de janeiro de 2020, alterou significativamente a legislação penal brasileira, atingindo não apenas o Código Penal e Código de Processo Penal como também as legislações especiais e esparsas, como a Lei de Execução Penal. Dentro as várias modificações que estava nova norma trouxe à lei que regula as execuções penais, ressalta-se aquelas que alteraram o artigo 112 da referida norma, que passou a prever a progressão de regime em porcentagens, não mais em frações. Isso tudo com o objetivo de asseverar a fase de cumprimento de pena para os condenados definitivamente pela prática de algum crime.

Ainda, com essa nova redação e objetivando alcançar o escopo imaginado quando da redação da lei, o Pacote Anticrime retirou a competência da Lei dos Crimes Hediondos de versar sobre a progressão de regime para aqueles que praticassem essa modalidade de crime, incluindo a previsão junto ao artigo 112 da Lei de Execução Penal, mais especificamente nos incisos V, VI, alínea “b”, VII e VIII (BRASIL, 1984, planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm). No entanto, quando da redação desses incisos que discorrem acerca do requisito objetivo para a progressão de regime aos condenados pela prática de crimes hediondos ou equiparados, o legislador trouxe duas possibilidades para os réus primários, sendo essas previstas nos incisos V e VI, alínea “b”, e duas possibilidades para os réus reincidentes em crimes hediondos ou equiparados, nos incisos VII e VII, ou seja, conforme visto no subtítulo anterior, a lei possui previsão legal somente acerca dos reincidentes específicos.

Dessa forma, verificando a inexistência de previsão legal acerca do requisito objetivo, ou seja, a porcentagem de cumprimento de pena, aplicável aos chamados reincidentes genéricos, aqueles que possuem condenação anterior transitada em julgado mas por algum crime que não se caracteriza como sendo hediondo ou equiparado, verifica-se a existência de uma lacuna legislativa, que, desde o ano de

entrada em vigor da lei já foi alvo de discussões jurisprudências e doutrinárias, conforme demonstrado a seguir.

Nesse sentido que, ainda em 2019, iniciaram-se os debates jurisprudenciais acerca do tema. Em 06 de outubro de 2020, tendo como Relator Sebastião Reis Júnior, foi julgado o Habeas Corpus nº 581.315/PR, em que a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, decidindo sobre um caso em que o réu era reincidente não específico mas estava sendo julgado por um crime hediondo com resultado morte, decidiu aplicar o disposto no inciso VI do artigo 112 da Lei de Execução Penal, sob a justificativa de que, não havendo previsão legal específica para o caso em concreto, deveria ser aplicada analogia *in bonam partem*, a fim de não haver qualquer tipo de prejuízo em desfavor do réu (BRASIL, 2020, processo.stj.jus.br/).

Por outro lado, em 18 de agosto de 2020, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do Habeas Corpus nº 583.751/SP, tendo como Relator o Ministro Felix Fisher, determinou a aplicação do inciso VII do artigo 112 da Lei de Execução Penal a um caso semelhante, ou seja, em que o paciente ostentava condenação anterior pela prática de um crime que não é caracterizado como hediondo ou equiparado, atribuindo ao réu a condição de reincidente específico, ainda que o delito inicial fosse de caráter comum, aplicando, aqui, a chamada analogia *in malam partem* (BRASIL, 2020, processo.stj.jus.br/).

Outrossim, com o decorrer do tempo, foram se consolidando decisões favoráveis à aplicabilidade dos incisos V e VI do artigo 112 da Lei de Execução Penal, que preveem porcentagens de 40% e 50% de cumprimento da pena para possibilitar a progressão de regime aos reincidentes genéricos, ou seja, foram equiparados à condição de primários. Isso foi possível se perceber através do julgamento do Habeas Corpus nº 613.268/SP (BRASIL, 2020, processo.stj.jus.br/) e do Habeas Corpus nº 616.267/SP (BRASIL, 2020, processo.stj.jus.br/), que mantiveram o posicionamento de equiparação dos reincidentes genéricos aos primários sob o manto dos princípios da legalidade das penas e da retroatividade da lei penal mais benéfica.

Nessa toada, chegou ao Superior Tribunal de Justiça a discussão acerca da aplicabilidade do artigo 112 da Lei de Execução Penal ao reincidente genérico, na forma do julgamento do Recurso Especial n.º 1.918.338/MT, que ganhou caráter de Repercussão Geral sob o Tema n.º 1.084 e foi julgado observando o óbice à aplicação da analogia *in malam partem* ao acusado, bem como a retroatividade da nova lei que, embora não tenha sido esse o intuito, previu uma condição mais benéfica aos

reincidentes genéricos que praticam crimes hediondos. O julgamento reconheceu a retroatividade do patamar estabelecido no artigo 112, inciso V, da Lei nº 13.964/2019, aos condenados que, embora tenham cometido crime hediondo ou equiparado sem resultado morte, não sejam reincidentes em delito de natureza semelhante, e se deu da seguinte forma:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. EXECUÇÃO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI N. 13.964/2019 (PACOTE ANTICRIME). DIFERENCIAÇÃO ENTRE REINCIDÊNCIA GENÉRICA E ESPECÍFICA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO DOS LAPSOS RELATIVOS AOS REINCENTES GENÉRICOS. LACUNA LEGAL. INTEGRAÇÃO DA NORMA. APLICAÇÃO DOS PATAMARES PREVISTOS PARA OS APENADOS PRIMÁRIOS. RETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS BENÉFICA. PATAMAR HODIERNO INFERIOR À FRAÇÃO ANTERIORMENTE EXIGIDA AOS REINCENTES GENÉRICOS. RECURSO NÃO PROVIDO. [...] 2. Evidenciada a ausência de previsão dos parâmetros relativos aos apenados condenados por crime hediondo ou equiparado, mas reincidentes genéricos, impõe-se ao Juízo da execução penal a integração da norma sob análise, de modo que, dado o óbice à analogia in malam partem, é imperiosa a aplicação aos reincidentes genéricos dos lapsos de progressão referentes aos sentenciados primários. 3. Ainda que provavelmente não tenha sido essa a intenção do legislador, é irrefutável que de lege lata, a incidência retroativa do art. 112, V, da Lei n. 7.210/1984, quanto à hipótese da lacuna legal relativa aos apenados condenados por crime hediondo ou equiparado e reincidentes genéricos, instituiu conjuntura mais favorável que o anterior lapso de 3/5, a permitir, então, a retroatividade da lei penal mais benigna. 4. Dadas as ponderações acima, a hipótese em análise trata da incidência de lei penal mais benéfica ao apenado, condenado por tráfico de drogas, porém reincidente genérico, de forma que é mister o reconhecimento de sua retroatividade, dado que o percentual por ela estabelecido - qual seja, de cumprimento de 40% das reprimendas impostas -, é inferior à fração de 3/5, anteriormente exigida para a progressão de condenados por crimes hediondos, fossem reincidentes genéricos ou específicos. 5. Recurso especial representativo da controvérsia não provido, assentando-se a seguinte tese: **É reconhecida a retroatividade do patamar estabelecido no art. 112, V, da Lei n. 13.964/2019, àqueles apenados que, embora tenham cometido crime hediondo ou equiparado sem resultado morte, não sejam reincidentes em delito de natureza semelhante.**

(STJ - REsp: XXXXX MT XXXXX/XXXXX-2, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 26/05/2021, S3 - TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 31/05/2021) (BRASIL, 2021, https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=1084&cod_tema_final=1084#:~:text=%C3%89%20reconhecida%20a%20retroatividade%20do,destaca%20de%20of%C3%ADcio%20pelo%20relator,grifo%20nosso)

Concluindo o julgamento, é possível notar que a aplicação majoritária atual é de que se aplique ao reincidente genérico a porcentagem prevista para o condenado primário, isto porque, conforme inclusive preceitua Lima (2019, p. 394), quando o legislador é omissivo ao tipo de reincidência a que se refere, deve-se interpretar como

sendo a genérica, pois, quando desejar se referir à reincidência específica, o fará de forma expressa. Assim, ante a clareza com que o dispositivo legal se refere aos reincidentes específicos e considerando que é vedada a analogia *in malam partem*, ou seja, a impossibilidade de se adotar uma norma penal que regula uma situação semelhante, quando omissor o legislador, que traga qualquer tipo de prejuízo ao réu, a solução aplicada pela corrente majoritária da doutrina é de que se utilize o lapso temporal previsto para os condenados primários, e não os mais severos que se destinam exclusivamente aos reincidentes específicos (ALVES, 2021, p. 525).

Assim, sendo determinada a aplicação dos incisos referentes aos réus primários mesmo em caso de reincidência, ainda que genérica, a nova legislação se tornou mais benéfica aos reincidentes, isto porque, quando da redação anterior da progressão de regime dos condenados a crimes hediondos ou equiparados que ainda estava prevista na Lei n.º 8.052, a Lei dos Crimes Hediondos, os reincidentes genéricos deveriam cumprir três quintos da pena para terem direito a progressão de regime, o que equivale a 60% (sessenta por cento) da pena, e, agora, considerando a equiparação aos condenados primários, haverá necessidade de cumprimento de apenas 40% (quarenta por cento) da pena. Sendo assim, considerando que o entendimento majoritário determina a mesma aplicação dos réus primários aos reincidentes genéricos, as porcentagens trazidas pelo Pacote Anticrime são mais benéficas aos réus condenados por crimes hediondos ou equiparados pela primeira vez.

Embora firmado Tema do Superior Tribunal de Justiça, a lacuna deixada pelo legislador quando da nova redação do regulamento da progressão de regime ainda é pauta para a Doutrina, vez que se discute a incoerência entre a busca por uma legislação mais severa a crimes mais graves e a decisão da interpretação mais benéfica aos réus reincidentes genéricos, que sequer foram mencionados no texto da lei. Ademais, ainda se discute, inclusive, sobre a literalidade o texto da lei, questionando se, de fato, o legislador teve intuito de se referir, nos incisos VII e VIII do artigo 112 da Lei de Execução Penal, ao reincidente específico, vez que nas demais vezes que mencionou, o fez de maneira expressa, e é neste sentido que dispõe Miranda (2021, migalhas.com.br/depeso/340292/lei-anticrime-nao-pode-beneficiar-condenados-por-crimes-hediondos):

Vê-se que a legislação anticrime não exigiu a reincidência específica em crime hediondo para as hipóteses dos incisos VII e VIII do artigo 112 da Lei de Execuções Penais. Ademais, percebe-se que, quando pretendeu se referir

à reincidência específica, a lei "anticrime" assim expressamente o fez (artigo 9º, que deu nova redação ao artigo 20, II, da Lei 10.826/2003). Logo, considerando o indubitável conceito de reincidência previsto no artigo 63 do Código Penal (verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior), não deveria suscitar qualquer dúvida que o apenado que comete, após qualquer crime, um crime hediondo ou equiparado, deve cumprir 60% da pena. E que o apenado que comete, após qualquer crime, um crime hediondo ou equiparado com resultado morte, tem que cumprir 70% da pena, sendo-lhe vedado o livramento condicional. A expressão reincidente em crime hediondo, por óbvio, não tem outro significado. Diferente seria se a lei "anticrime" dissesse "reincidente específico em crime hediondo ou equiparado".

Sendo assim, embora jurisprudencialmente firmado entendimento a respeito, permanece a discussão doutrinária acerca do correto enquadramento dos reincidentes genéricos a partir da incidência do Pacote Anticrime que alterou a legislação executória do que tange o benefício da progressão de regime. Esse debate da doutrina insurge-se, inclusive, quanto à possível inconstitucionalidade do artigo 112 da Lei de Execução Penal, como é o caso do entendimento de Bitencourt (2023, p. 1.590), que dispõe que as elevadas porcentagens para que se possa ser beneficiário da progressão de regime praticamente suprime, ou, ao menos, inviabiliza a obtenção deste benefício, o que está em confronto com a Constituição Federal, vez que tal possibilidade já foi reconhecida como garantia constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Por fim, embora subsista esse confronto doutrinário, a aplicabilidade do instituto da progressão de regime está sendo regido pela jurisprudência majoritária, e, considerando que no primeiro subtítulo deste capítulo foi tratado sobre a aplicação da lei penal no tempo, tratando-se a previsão dos incisos V e VI, alínea "b", do artigo 112 da Lei de Execução Penal, de uma *novatio legis in melius*, sua incidência retroagirá para alcançar todos aqueles reincidentes genéricos que estão sendo processados ou que ainda não cumpriram integralmente a sua pena pela prática de algum crime caracterizado como hediondo. Tendo isso em vista, pode-se concluir que, neste ponto, o Pacote Anticrime foi falho, pois visando um asseveramento dos requisitos objetivos para a progressão de regime a crimes mais graves, se omitiu quanto à situação dos reincidentes genéricos, forçando a aplicação da analogia *in bonam partem* e a sua consequente retroatividade, eis que se trata de uma *novatio legis in melius*.

5 CONCLUSÃO

Com a entrada em vigor da Lei nº 13.964 de 2019, popularmente conhecida como Pacote Anticrime, os requisitos para a progressão de regime sofreram alterações, estando expostas no artigo 112 da Lei de Execução Penal. No entanto, com a modificação aplicada, restou uma lacuna no que diz respeito à aplicabilidade do benefício aos reincidentes condenados por crimes hediondos ou equiparados, especificamente no que diz respeito aos reincidentes genéricos, vez que não previstos no tipo penal.

Tendo isso em vista, o presente trabalho buscou responder o seguinte questionamento: como se dá a aplicação do artigo 112 da Lei de Execução Penal nos casos que versam sobre a progressão de regime a reincidentes condenados a crimes hediondos e equiparados a partir da entrada em vigor do Pacote Anticrime?

Foi diante essa problemática que esta monografia buscou trazer uma análise completa do tema, iniciando com a conceituação do instituto da progressão de regime, que se trata de uma forma de o condenado por uma sentença transitada em julgado ter seu regime de cumprimento de pena alterado para um mais brando de forma progressiva, desde que atenda aos requisitos que, hoje, estão expostos no artigo 112 da Lei de Execução Penal. Ainda, considerando que a temática envolve, especificamente, os condenados pela prática de crimes hediondos ou equiparados, foi trazida a evolução histórica da progressão de regime para os apenas que cumprem pena privativa de liberdade por essa modalidade de delito.

Posteriormente, restou demonstrado o contexto em que surgiu o Pacote Anticrime, com o objetivo de trazer disposições mais severas a crimes mais graves, analisando, diante disso, as alterações que essa lei modificativa trouxe aos requisitos objetivos da progressão de regime.

Ao final, foi trazida como se dá a aplicação penal no tempo e as modalidades de reincidência, a fim de resolver a problemática do tema que foi demonstrada no último subtítulo do trabalho, quando apresentada a lacuna deixada pelo legislador no que tange a situação dos reincidentes genéricos e a falta de previsão de requisito objetivo para que estes apenados possam ser beneficiários do instituto da progressão de regime, sendo apresentada as divergências doutrinárias e jurisprudenciais, com apresentação de julgados, bem como a corrente majoritária que atualmente é adotada.

Tendo isso em vista, buscando responder o problema da presente monografia, foi possível concluir que, embora haja falta de previsão legal para os reincidentes genéricos condenados pela prática de crimes hediondos ou equiparados, que são aqueles que possuem sentença condenatória transitada em julgado por crime anterior mas que não é caracterizado como hediondo ou equiparado, com base no óbice à analogia *in malam partem*, será aplicado a esse condenado a previsão mais benéfica que o equipara a primário.

Assim, considerando que os incisos VII e VIII do artigo 112 da Lei de Execução Penal se referem aos “reincidente em crime hediondo ou equiparados”, o segundo com resultado morte, nada dizendo sobre aqueles que possuem condenação por crime anterior diverso, estes, com base nos princípios da legalidade e da anterioridade da lei, deverão ter direito a progressão de regime quando cumprirem a porcentagem prevista nos incisos V e VI do referido Diploma Legal, que se referem aos condenados primários. Dessa forma, considerando que a nova lei traz um benefício ao réu, vez que na previsão anterior deveriam cumprir três quintos da pena, o que equivale a 60% (sessenta por cento), e, com a nova previsão, devem cumprir 40% (quarenta por cento) e 50% (cinquenta por cento), se houver resultado morte, tratando-se de *novatio legis in mellius*, a alteração trazida pelo Pacote Anticrime terá caráter retroativo, com base na retroatividade da lei penal mais benéfica, baseada no parágrafo único do artigo 2º do Código Penal.

REFERÊNCIAS

ALVES, Jamil Chaim. **Manual de Direito Penal: Parte Geral e Parte Especial**. 2. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

ASSUMPÇÃO, Vinicius. **Pacote Anticrime: Comentários à Lei n. 13.964/2019**. São Paulo: Saraiva, 2020. *E-book*. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/728145?title=Pacote%20Anticrime:%20Coment%C3%A1rios%20%C3%A0%20Lei%20n.%2013.964/2019#referenc es>. Acesso em: 29 mar. 2023.

BARRO, Alberto Jorge Correia De. **Direito penal constitucional - a imposição dos princípios constitucionais penais**. São Paulo: Saraiva, 2012. *E-book*. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/582886?title=Direito%20penal%20constitucional%20-%20a%20imposi%C3%A7%C3%A3o%20dos%20princ%C3%ADpios%20constitucionais%20penais>. Acesso em: 23 abr. 2023.

BEMFICA, Thaís Vani. **Crimes Hediondos e Assemelhados: Questões Polêmicas**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Código Penal Comentado**. 10. ed. São Paulo: SARAIVA, 2019. *E-book*. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/692475?title=C%C3%B3digo%20Penal%20comentado>. Acesso em: 22 abr. 2023.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. *E-book*. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/785175?title=Tratado%20de%20direito%20penal>. Acesso em: 28 mar. 2023.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [1988]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 24 mar. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Institui o Código Penal. Brasília, DF: Presidência da República, [1940]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 24 mar. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei 3.688, de 3 de outubro de 1941**. Lei das Contravenções Penais. Brasília, DF: Presidência da República, [1941]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3688.htm. Acesso em: 22 abr. 2023.

BRASIL. **Lei 7.210, de 11 de julho de 1984**. Dá nova redação ao art. 2º da Lei no 8.072, de 25 de julho de 1990, que dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal. Brasília, DF: Presidência da

República, [2007]. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 24 mar. 2023.

BRASIL. **Lei 8.072, de 25 de julho de 1990**. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1990]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8072.htm. Acesso em: 29 mar. 2023.

BRASIL. **Lei 11.464, de 28 de março de 2007**. Institui a Lei de Execução Penal. Brasília, DF: Presidência da República, [1984]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Lei/L11464.htm#:~:text=D%C3%A1%20nova%20reda%C3%A7%C3%A3o%20ao%20art,5o%20da%20Constitui%C3%A7%C3%A3o%20Federal. Acesso em: 28 mar. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Tribunal Pleno). **Habeas Corpus 581.315/PR**. Trata-se de habeas corpus impetrado em nome de Imad Hamdar, condenado por homicídios qualificados e por receptação, no qual se impugna o acórdão do Tribunal de Justiça do Paraná no Recurso de Agravo n. 3265-98.2019.8.16.0009. [...] Impetrante: Rosa Marina Tristao Rodrigues Longo e outros. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Paciente: Imad Hamdar. Relator: Min. Sebastião Reis Júnior. 06 de outubro de 2020. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=202001132676. Acesso em: 23 abr. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Decisão Monocrática). **Habeas Corpus nº 583.751/SP**. Trata-se de habeas corpus substitutivo de recurso especial, com pedido liminar, impetrado em favor de BRUNO PINTO, contra v. acórdão proferido pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, às fls. 41-45, assim proferido. [...] Impetrante: Bruno Pinto. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Paciente: Bruno Pinto. Relator: Min. Felix Fischer, 16 de junho de 2020. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202001214282&dt_publicacao=25/08/2020. Acesso em: 29 mar. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Decisão Monocrática). **Habeas Corpus nº 613.268/SP**. Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de EDINEI FERRAZ DE LIMA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que negou provimento ao Agravo em Execução n. 0004158-92.2020.8.26.0521, nos termos da seguinte ementa (e-STJ, fl. 118). [...] Impetrante: Felipe Nanini Nogueira. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Paciente: Edinei Ferraz de Lima. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 29 de setembro de 2020. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=202002395393. Acesso em: 23 abr. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Decisão Monocrática). **Habeas Corpus nº 616.267/SP**. Trata-se de habeas corpus com pedido liminar impetrado em favor de

MAURICIO CARVALHO CAVALCANTE contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que negou provimento ao Agravo em Execução n. 0006015-36.2020.8.26.0502, nos termos da seguinte ementa (e-STJ, fl. 19). [...] Impetrante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Paciente: Mauricio Carvalho Cavalcante. Relator: Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 02 de outubro de 2020. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=202002557696. Acesso em: 23 abr. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Tribunal Pleno). **Recurso Especial nº 1.918.338/MT**. O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO interpõe recurso especial, com fulcro no art. 105, III, 'a', da Constituição da República de 1988, contra acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do mesmo estado no Habeas Corpus n. 1016540-31.2020.8.11.0000, em que foi concedida a ordem para retificar os cálculos de pena do recorrido, de modo a constar a exigência de cumprimento de 40 % (quarenta por cento) da pena a ele imposta para auferir o benefício da progressão a regime menos gravoso, tendo em vista a incidência retroativa do art. 112, V, da Lei de Execução Penal com as alterações promovidas pela Lei n. 13.964/2019. [...] Recorrente: Ministério Público do Estado do Mato Grosso. Recorrido: Kleydson Martins da Silva. Relator: Min. Rogerio Schietti Cruz, 26 de maio de 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1221596329/inteiro-teor-1221596346>. Acesso em: 23 abr. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 439**. Admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, [2010]. Disponível em: https://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/2357/Sumulas_e_enunciados. Acesso em: 28 mar. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 491**. É inadmissível a chamada progressão *per saltum* de regime prisional. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, [2012]. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/sumstj/author/proofGalleyFile/5176/5301#:~:text=A%20pena%20privativa%20de%20liberdade,diretor%20do%20estabelecimento%2C%20respeitadas%20as>. Acesso em: 24 mar. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Tema Repetitivo nº 1.084**. É reconhecida a retroatividade do patamar estabelecido no art. 112, V, da Lei n. 13.964/2019, àqueles apenados que, embora tenham cometido crime hediondo ou equiparado sem resultado morte, não sejam reincidentes em delito de natureza semelhante. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, [2021]. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=1084&cod_tema_final=1084#:~:text=%C3%89%20reconhecida%20a%20retroatividade%20do,destacados%20de%20of%C3%AAdcio%20pelo%20relator. Acesso em: 23 abr. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental na Progressão de Regime na Execução Penal nº 22/DF**. Trata-se de agravo regimental interposto por João Paulo Cunha contra decisão monocrática de minha lavra que indeferiu o pedido de progressão para o regime prisional aberto. [...] Agravante: João Paulo Cunha. Relator: Min. Roberto Barroso, 17 de dezembro de 2014. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=8038320>. Acesso em: 29 mar. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 111.840/ES**. Habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pela Defensoria Pública do Estado do Espírito Santo em favor de Edmar Lopes Feliciano, buscando a fixação do regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena imposta ao paciente. [...] Paciente: Edmar Lopes Feliciano. Relator: Min. Dias Toffoli, 14 de junho de 2012. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5049490>. Acesso em: 29 mar. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 82.959/SP**. Então, foi o que disse: o objeto é único, ou seja, a progressão de regime. É dado separar a matéria e votar. As demais causas podem ficar prejudicadas. [...] Relator: Min. Marco Aurélio, 23 de fevereiro de 2006. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=ac&docID=79206&pgl=156&pgF=160>. Acesso em: 29 mar. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante nº 26**. Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico. Brasília, DF: Supremo Tribunal Federal, [2009]. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=26&sumula=1271>. Acesso em: 29 mar. 2023.

BRITO, Alexis Couto de. **Execução penal**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. *E-book*. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/781918?title=Execu%C3%A7%C3%A3o%20penal>. Acesso em: 28 mar. 2023.

CABETTE, Eduardo Luiz Santos; SANNINI, Francisco. STJ estabelece parâmetros para a colmatação das lacunas deixadas pelo pacote anticrime na progressão de regimes. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 26, n. 6559, 16 jun. 2021. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/91164>. Acesso em: 29 mar. 2023.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal - parte geral**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. v.1. *E-book*. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/819254?title=Curso%20de%20direito%20penal%20-%20parte%20geral%20-%20v.1#references>. Acesso em: 22 abr. 2023.

DELMANTO, Celso; DELMANTO, Roberto; DELMANTO JUNIOR, Roberto; DELMANTO, Fábio de Almeida. **Código Penal Comentado**. 10. ed. São Paulo: SARAIVA, 2021. *E-book*. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/790027?title=C%C3%93DIGO%20PENAL%20COMENTADO>. Acesso em: 22 abr. 2023.

ESTEFAM, André. **Direito penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. *E-book*. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/781253?title=Direito%20penal#references>. Acesso em: 28 mar. 2023.

FARIAS, José Eduardo de Lucena. Progressão de regime nos crimes hediondos. (HC nº 82.959). **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 11, n. 999, 27 mar. 2006. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/8160>. Acesso em: 23 abr. 2023.

FERREIRA JUNIOR, G. G.; FERNANDES, W. B.; CARDOSO, J. R.; CARDOSO, P. H. A progressão de regime na lei de execução penal após as alterações promovidas pelo pacote anticrime. **Intrépido: Iniciação Científica**, Belo Horizonte, v. 1, n. 1, p. 1 – 24, jan./jul. 2022. Disponível em: <https://www.periodicos.famig.edu.br/index.php/intrepido/article/view/222>. Acesso em: 23 abr. 2023.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Curso de direito penal - parte geral - Arts. 1º a 120**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. *E-book*. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/785422?title=Curso%20de%20direito%20penal%20-%20%20parte%20geral%20-%20%20Arts.%201%C2%BA%20a%20120>. Acesso em: 22 abr. 2023.

GOUVEIA, Maressa Maria. **A progressão de regime nos crimes hediondos após a vigência do Pacote Anticrime**. 2021. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário UNA, Belo Horizonte, 2021, Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/13398/1/TCC%20-%20Maressa%20Maria%20%283%29.pdf>. Acesso em: 23 abr. 2023.

JUNQUEIRA, Gustavo; VANZOLINI, Patrícia. **Manual de direito penal**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. *E-book*. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/819282?title=Manual%20de%20direito%20penal#menu>. Acesso em: 22 abr. 2023.

LOPES JR., Aury; ROSA, Alexandre Morais da. **Pacote Anticrime: Um ano depois**. São Paulo: Saraiva, 2021. *E-book*. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/754541?title=Pacote%20Anticrime:%20Um%20ano%20depois#references>. Acesso em: 29 mar. 2023.

LIMA, Renato Brasileiro De. **Legislação Criminal Especial Comentada**. 7. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2019.

LIMA, Renato Brasileiro De. **Pacote Anticrime**: Comentários à Lei nº 13.964/19 – Artigo por Artigo. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

MARCAO, Renato. **Curso de execução Penal**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. *E-book*. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/820223?title=Curso%20de%20execu%C3%A7%C3%A3o%20penal>. Acesso em: 28 mar. 2023.

MIRANDA, Paulo Roberto de Souza. Lei anticrime não pode beneficiar condenados por crimes hediondos. **Migalhas**, São Paulo, 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/340292/lei-anticrime-nao-pode-beneficiar-condenados-por-crimes-hediondos>. Acesso em: 23 abr. 2023.

MIRANDA, Marcos Paulo de Souza. Pacote 'anticrime' não pode servir para abrandar penas por crimes hediondos. **Consultor Jurídico**, São Paulo, 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-03/marcos-miranda-pacote-anticrime-penas-crimes-hediondos>. Acesso em: 23 abr. 2023.

MIRANDA, Rafael. **Manual de Execução Penal Teoria e Prática**. 2. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2020.

MONTEIRO, Antonio Lopes. **Crimes Hediondos**. 10. ed. São Paulo: SARAIVA, 2015. *E-book*. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/epub/580488?title=CRIMES%20HE-DIONDOS>. Acesso em: 28 mar. 2023.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. A Lei dos Crimes Hediondos e a individualização da pena. **Revista Consultor Jurídico**, São Paulo, 08 jul. 2012. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-jul-08/romulo-moreira-lei-8072-nao-respeitava-individualizacao-pena>. Acesso em: 28 mar. 2023.

NÉRI, Felipe; STOCHERO, Tahiane. Entenda o pacote anticrime aprovado na Câmara. **G1**, São Paulo, 2019. Disponível em: <https://g1.globo.com/politica/noticia/2019/12/05/entenda-o-projeto-anticrime-aprovado-na-camara.ghtml>. Acesso em: 29 mar. 2023.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Individualização da Pena**. 8. ed. São Paulo: Editora Forense, 2015.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Pacote Anticrime Comentado**. 1. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2020.

SENADO FEDERAL. Pacote anticrime é sancionado com vetos. **Senado Federal**, Brasília, 2019. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/12/26/pacote-anticrime-e-sancionado-com-vetos>. Acesso em: 29 mar. 2023.

SENADO FEDERAL. **Projeto de Lei nº 6341, de 2019**. Brasília: Senado Federal, 2019. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/140099#:~:text=Pacote%20anticrime%20%2D%20disp%C3%B5e%20sobre>

%20a,os%20crimes%20de%20homic%C3%ADdio%2C%20contra. Acesso em: 29 mar. 2023.

SENADO FEDERAL. Senado aprova pacote anticrime, que vai para sanção presidencial. **Agência Senado**, Brasília, 2019. Disponível em <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2019/12/11/senado-aprova-pacote-anticrime-que-vai-para-sancao-presidencial>. Acesso em 29 mar. 2023.

SILVA, Larissa Gabrielle Rabelo da Silva. **Aplicação problemática do artigo 112 da Lei de Execução Penal**: o reincidente específico e o inciso VII. 2022. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) – Universidade Federal de Uberlândia, Uberlândia, 2022. Disponível em: <https://repositorio.ufu.br/bitstream/123456789/35405/1/Aplica%c3%a7%c3%a3oProblem%c3%a1ticaDo.pdf>. Acesso em: 23 abr. 2023.

SOUZA, Laís Dalavia de. **Lei de Crimes Hediondos**: da escolha dos crimes e das suas implicações. 2014. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharelado em Direito) - Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2014. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/37770/86.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 23 abr. 2023.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Pacote Anticrime: a interpretação do STJ no primeiro ano de vigência da nova lei. **Superior Tribunal de Justiça**, Brasília, 2021. <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/07022021-Pacote-Anticrime-a-interpretacao-do-STJ-no-primeiro-ano-de-vigencia-da-nova-lei.aspx>. Acesso em: 29 mar. 2023.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ministro Luiz Fux suspende criação de juiz das garantias por tempo indeterminado. **Supremo Tribunal Federal**, Brasília, 2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=435253>. Acesso em: 29 mar. 2023.