

EXECUÇÃO PENAL E FALTA GRAVE COMO MARCO INTERRUPTIVO PARA PROGRESSÃO DE REGIME

Alexandre Alves dos SANTOS¹

RESUMO: Execução penal é o efetivo cumprimento do disposto na sentença penal. A natureza jurídica da execução penal é híbrida, possuindo aspectos jurisdicionais e administrativos. Diversos diplomas legais tratam da execução penal, dentre eles a Lei nº 7.210/84 (LEP), Código Penal, Código de Processo Penal, Lei dos Crimes Hediondos, dentre outros. Será abordado neste trabalho o posicionamento doutrinário e jurisprudencial acerca da falta grave como marco interruptivo do lapso para progressão de regime. Um dos objetivos deste trabalho é ampliar a discussão no meio acadêmico, visando uma adequada reflexão sobre o tema, à luz das garantias constitucionais. O método utilizado foi a análise de posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais. Concluiu-se o presente trabalho ponderando sobre necessidade de expressa previsão legal para estabelecer a falta grave como marco interruptivo.

Palavras-chave: Execução Penal; Falta Grave; Interrupção; Progressão de Regime; Princípio da Legalidade.

1 INTRODUÇÃO

A Execução Penal pode ser definida como o efetivo cumprimento das disposições da sentença penal, a qual poderá ser condenatória a pena privativa de liberdade, a pena restritiva de direito ou a pena de multa, podendo ainda a sentença ser absolutória imprópria, no caso de imposição de medida de segurança.

A execução da pena é regida pela Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 (Lei de Execução Penal). No entanto, devemos advertir que também existem dispositivos acerca da matéria em outros diplomas legais, como no Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940), Código de Processo Penal (Decreto-Lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941), Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990 (Lei dos Crimes Hediondos), dentre outros.

¹ Discente do Curso de Direito das Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. E-mail: alexandre.alves@unitoledo.br

Conforme se extrai da Lei de Execução Penal, em seu artigo 1º², a execução da pena tem por objetivo efetivar as disposições da sentença e proporcionar condições para a reintegração social do indivíduo.

A finalidade da execução penal, além de retributiva no sentido de aplicar a sanção penal como punição, é de ressocializar o indivíduo que cumpre pena ou medida de segurança, por meio da humanização, aplicando políticas de educação e de assistência ao preso e ainda ao egresso.

Nesse sentido, leciona Renato Flávio Marcão (2010, p. 31 e 32):

A execução penal deve objetivar a integração social do condenado ou do internado, já que adotada a teoria mista ou eclética, segundo a qual a natureza retributiva da pena não busca apenas a prevenção, mas também a humanização. Objetiva-se, por meio da execução, punir e humanizar.

Divergem os estudiosos da Execução Penal quanto a sua natureza jurídica. Para alguns estudiosos, principalmente doutrinadores franceses e italianos, a execução da pena tem natureza predominantemente administrativa, mas com episódios de jurisdicionalidade.

É evidente que suas atividades não se esgotam no âmbito administrativo, uma vez que é regulada à luz do Direito Penal, Processual Penal e principalmente subordinado aos princípios constitucionais.

Já nas palavras de Guilherme de Souza Nucci (2008, p. 1003): a execução penal “é, primordialmente, um processo de natureza jurisdicional, cuja finalidade é tornar efetiva a pretensão punitiva do Estado, envolvendo, ainda, atividade administrativa”.

Nesse contexto, também não podemos afirmar que se trata de atividade puramente jurisdicional, mas em razão de sua grande complexidade podemos denominar sua natureza como híbrida ou mista, ou seja, a Execução Penal tem ao mesmo tempo natureza jurisdicional e administrativa.

Como bem observam Ada Pellegrini Grinover e Dante Busana (1987, p.7), a execução penal é uma atividade complexa, que se desenvolve nos planos jurisdicional e administrativo, e não se ignora que dessa atividade participam, diretamente, dois Poderes: o Judiciário e o Executivo, por meio dos órgãos jurisdicionais e dos estabelecimentos prisionais, respectivamente.

² A execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado.

A competência para exercer as atividades jurisdicionais no processo de execução penal é essencialmente definida conforme o estabelecimento prisional em que o preso estiver recolhido, não importa se condenado pela justiça comum/ordinária (estadual ou federal) ou pela justiça especial/extraordinária (eleitoral ou militar).

Para evitar a proliferação dos incidentes de conflito de competência entre juízes estaduais, federais, militares e eleitorais, o Superior Tribunal de Justiça – STJ, em 25/06/1997, editou a Súmula 192, conforme transcrição abaixo:

Súmula nº 192: Compete ao Juízo das Execuções Penais do Estado a execução das penas impostas a sentenciados pela Justiça Federal, Militar ou Eleitoral, quando recolhidos a estabelecimentos sujeitos a administração estadual.

Desse modo, estando o preso recolhido em estabelecimento prisional estadual, será competente o juiz estadual para conduzir o processo de execução penal, não importando se sua condenação seja da justiça estadual ou federal (jurisdição comum/ordinária) ou ainda justiça eleitoral ou militar (jurisdição especial/extraordinária).

A contrário sensu pode-se afirmar que será competente o juiz federal, para conduzir a execução penal do sentenciado que esteja recolhido em unidade prisional mantida e administrada pela União, independentemente da origem de sua condenação penal.

Ressalte-se que tal afirmação se encontra atualmente prevista no artigo 2^o³, bem como no artigo 4^o, § 1^o⁴, ambos da Lei 11.671, de 08 de maio de 2008, a qual dispõe sobre a transferência e inclusão de presos em estabelecimentos penais federais.

Deve-se também esclarecer que, caso o criminalmente condenado pelas Justiças Eleitoral e/ou Militar, não esteja recolhido em estabelecimento penal da jurisdição ordinária estadual ou federal, será competente para fazer cumprir as disposições da sentença, a respectiva justiça especial que houver proferido a decisão.

³ A atividade jurisdicional de execução penal nos estabelecimentos penais federais será desenvolvida pelo juízo federal da seção ou subseção judiciária em que estiver localizado o estabelecimento penal federal de segurança máxima ao qual for recolhido o preso.

⁴ A execução penal da pena privativa de liberdade, no período em que durar a transferência, ficará a cargo do juízo federal competente.

Pode-se citar como exemplo a condenação da Justiça Eleitoral a ser cumprida em sursis (suspensão condicional da pena) ou a condenação da Justiça Militar que vem sendo cumprida em estabelecimento penal militar, conforme verificamos nos seguintes precedentes: STJ - CC 16.941-SP, STF - HC 73.920-RJ, STJ - RHC 2254-RS e STJ - CC 19.119-RS.

Outro ponto controvertido é a competência recursal dos incidentes de execução penal, nos casos em que a condenação é proveniente de justiça diversa da qual está subordinada o estabelecimento penal, hipótese que não está contemplada na Súmula nº 192 do STJ, o que deixa margem a dúvidas.

Nesses casos, embora ainda existam posicionamentos diversos, predomina na jurisprudência, inclusive dos Tribunais Superiores, o entendimento de que a competência para os pedidos em sede de execução penal é do Juízo ao qual o apenado está vinculado (vide Súmula 192-STJ), sendo que eventuais recursos devem ser dirigidos para o respectivo Tribunal, ou seja, a competência é originária e recursal, conforme precedentes a seguir: STJ-HC 106.367-SP e STJ-CC 95.575-SP.

Entende-se como correta essa orientação jurisprudencial, uma vez que a concentração, em ambas as instâncias, da execução de pena busca garantir a segurança jurídica e a uniformização dos julgados com vistas ao bom andamento do processo executório, traduzindo-se em resposta adequada ao jurisdicionado.

2 DAS FALTAS DISCIPLINARES

As faltas disciplinares são infrações cometidas pelos reeducandos durante a execução penal ou mesmo durante o período da custódia cautelar, observadas as peculiaridades referentes ao tratamento que deve ser dispensado ao preso provisório.

A Lei de Execução Penal, em seu artigo 49, dispõe sobre a categorização das faltas disciplinares, quanto à sua natureza, classificando-as em graves, médias e leves.

O referido dispositivo legal, também estabelece que a legislação local deve especificar as infrações de natureza leve e de natureza média, o que leva à

conclusão lógica de que somente a legislação federal poderá tipificar faltas disciplinares de natureza grave.

Por ora, desconhece-se que qualquer dos Estados da Federação ou o Distrito Federal tenham disciplinado sobre o assunto, por meio do Poder Legislativo, mas o que se tem conhecimento é que alguns desses entes federados criaram normas locais infralegais.

No Estado de São Paulo, as faltas disciplinares estão disciplinadas por meio de ato normativo do Secretário de Administração Penitenciária, qual seja: a Resolução SAP nº 144, de 29 de junho de 2010, que instituiu um novo Regimento Interno Padrão das Unidades Prisionais do Estado de São Paulo.

O atual regimento interno entrou em vigor no dia 30 de junho de 2010, data de sua publicação no Diário Oficial do Estado e se aplica aos estabelecimentos prisionais vinculados à referida Secretaria de Estado, revogando as disposições em contrário, especialmente o regimento interno anterior, que havia sido instituído por meio da Resolução SAP nº 27, de 01 de junho de 1999.

Assim como seu antecessor, o novel diploma regimental prevê as faltas disciplinares consideradas leves e médias. Quanto às de natureza grave, foram reproduzidas àquelas previstas na Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, já que somente lei federal poderá estabelecer falta disciplinar dessa natureza.

O artigo 45 da Lei de Execução Penal, determina que toda e qualquer sanção disciplinar deverá ser precedida de expresse regramento legal ou regulamentar, o que prestigia os princípios da legalidade e da anterioridade.

Em havendo a prática de falta disciplinar pelo preso ou executado, deverá ser instaurado procedimento apuratório de falta disciplinar, nos termos do artigo 59 e seguintes da Lei de Execução Penal.

O mencionado procedimento possui natureza administrativa, no entanto, devem ser observados os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, bem como os demais princípios inerentes ao Estado Democrático de Direito.

Saliente-se que tal procedimento deve ser acompanhado por advogado constituído ou defensor público, sendo que, após a conclusão dos trabalhos, em âmbito administrativo, este deve ser submetido ao controle jurisdicional do Juízo das Execuções Criminais.

Nos casos de imposição de sanção disciplinar, o executado ou preso poderá ser punido com uma das sanções previstas no artigo 53 da LEP, sendo elas: advertência verbal, repreensão, suspensão ou restrição de direitos, isolamento celular ou até mesmo inclusão em regime disciplinar diferenciado.

Além das sanções acima mencionadas, a pena privativa de liberdade do sentenciado fica sujeita a forma regressiva, isto é, existe a possibilidade de transferência do preso para regime mais rigoroso, se for o caso, nos termos do artigo 118, inciso I, da Lei de Execução Penal.

3 DA PROGRESSÃO DE REGIME

A implantação da prisão como pena é algo relativamente novo, uma vez que ocorreu em meados do século XVIII, mas isso não quer dizer que anteriormente não havia prisões, muito pelo contrário, pois elas já existiam desde a antiguidade.

O que se quer esclarecer é que a prisão anteriormente era utilizada apenas para a custódia temporária, servindo somente aos objetivos de guarda e contenção dos acusados.

O sistema progressivo de cumprimento de pena foi concebido por volta do século XIX, mas sua utilização se alargou na Europa após a primeira guerra mundial, consolidando-se a pena privativa de liberdade, em substituição a outras espécies de pena, como a pena de morte, de deportação, de trabalhos forçados, dentre outras penas cruéis ou degradantes.

Essencialmente, o sistema progressivo consiste em distribuir o cumprimento da pena privativa de liberdade em etapas, diminuindo-se o rigor carcerário e ampliando, com o passar das etapas, os direitos atinentes ao retorno ao convívio social, antes do integral cumprimento de sua reprimenda.

Este mecanismo de cumprimento de pena evoluiu com o passar do tempo, havendo peculiaridades distintas, conforme o local em que foi implantada.

No Brasil, houve uma reforma no sistema penal no ano 1984, que se deu por meio das Leis 7.209 e 7.210, ambas de 11 de julho de 1984. A primeira alterou a parte geral do Código Penal e a segunda instituiu a Lei de Execução Penal.

A partir dessas mudanças, o ordenamento jurídico pátrio passou a adotar expressamente o sistema progressivo de cumprimento de pena, o qual se coaduna com o princípio constitucional de individualização da pena, insculpido no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal.

A Lei de Execução Penal, dos artigos 110 a 119, dispõe sobre o sistema progressivo de cumprimento de pena, que também está sujeita a forma regressiva.

Quanto aos regimes prisionais para cumprimento das penas privativas de liberdade, nosso ordenamento estabelece os seguintes: fechado, semiaberto e o aberto, conforme previsão do artigo 33, parágrafo 1º, do Código Penal.

O sentenciado condenado à pena privativa de liberdade pode ser apenado com reclusão ou detenção, de acordo com a infração penal praticada. A pena de reclusão pode ser inicialmente cumprida nos regimes fechado, semiaberto ou aberto. Já a pena de detenção só pode ser inicialmente cumprida nos regime semiaberto ou aberto.

Nesse contexto, pode-se vislumbrar que uma pessoa condenada a pena privativa de liberdade pode iniciar o cumprimento de sua reprimenda no regime fechado, ser progredido ao regime semiaberto e posteriormente progredido ao regime aberto, sendo que o inverso também é verdadeiro, uma vez que existe a possibilidade de regressão de regime.

Para a maioria daqueles que militam da área da execução penal a progressão de regime se traduz em benefício concedido aos sentenciados. No entanto, existe entendimento diverso no sentido de que a progressão de regime não é benefício, mas sim forma de execução da pena privativa de liberdade.

Nesse sentido, trazemos à baila o posicionamento de Alexandre Orsi Netto, Defensor Público do Estado de São Paulo (2008, s.p.):

Contudo, como já ressaltado, **os entendimentos de que a regressão é punição e de que a progressão de regimes é benefício são manifestamente incorretos**, pois **os referidos institutos são formas de execução da pena privativa de liberdade**, em que a ausência ou a presença do mérito do sentenciado será sempre o fator preponderante para o magistrado decidir num ou noutro caso. (negrito nosso)

No entanto, este sucinto trabalho, não irá se vincular a natureza jurídica dos referidos institutos da execução penal.

Além da progressão de regime (do fechado para o semiaberto e do semiaberto para o aberto), nosso ordenamento jurídico prevê outras benesses em sede de execução penal, tais como livramento condicional (artigos 83 a 90 do CP e artigos 131 a 146 da LEP), anistia e indulto individual (artigos 187 a 193 da LEP), indulto e comutação de pena (artigo 84, XII da CF/88 e Decreto presidencial anual), remição de pena (artigos 126 a 130 da LEP), permissão de saída (artigos 120 e 121 da LEP) e autorização de saída (artigos 122 a 125 da LEP).

4 A FALTA GRAVE COMO TERMO INTERRUPTIVO DO LAPSO TEMPORAL PARA PROGRESSÃO DE REGIME

É amplamente difundido entre juízes e tribunais, que a falta disciplinar de natureza grave praticada pelo sentenciado, tem como um de seus efeitos sancionatórios a interrupção do lapso temporal para a progressão de regime.

Existem também alguns magistrados e membros do Ministério Público, que sustentam ainda, ao arrepio da lei, que os demais benefícios como livramento condicional, indulto e comutação de penas, também estariam sujeitos a interrupção do período de cumprimento de pena para fins de benefícios.

Cabe ressaltar que as normas estabelecidas para a execução da pena têm natureza jurídica de norma penal, predominantemente. Desta feita, devem ser aplicados os limites impostos pelo Estado de Direito, especialmente quanto à regra basilar de hermenêutica, a qual estabelece que deve se dar interpretação restritiva aos dispositivos que limitam direitos ou aplicam sanções.

Um dos argumentos utilizados para utilizar a falta grave como marco interruptivo é o de que existe previsão de regressão de regime para o sentenciado que cumpre pena em regime mais brando, sendo que quando este comete falta grave é regredido de regime, sendo calculada nova fração de pena, conforme o caso (1/6, 2/5 ou 3/5) para obtenção de nova progressão e, nesse contexto, não seria justo que o preso que cumpre pena no regime fechado não ficasse sujeito a interrupção de lapso temporal para progressão de regime.

Convém esclarecer que, quanto aos demais benefícios em sede de execução penal, já está pacificado o entendimento de que a falta grave não pode ser utilizada como fator interruptivo da contagem do lapso.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça – STJ já sumulou tal orientação jurisprudencial, conforme se observa abaixo:

A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional.
(Súmula 441, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 13/05/2010)

Apesar da ferrenha divergência doutrinária e jurisprudencial, ainda é majoritário o entendimento de que a falta disciplinar de natureza grave tem como um de seus efeitos a interrupção do lapso temporal para progressão de regime, mas esse entendimento vem perdendo força gradativamente.

A jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo não é pacífica. A maioria dos julgados ainda afirma que a falta grave interrompe o lapso para progressão, mas algumas decisões expressam entendimento contrário, conforme colacionado abaixo:

A prática de falta grave tem por efeito a interrupção do prazo de cumprimento da pena para a promoção de regime prisional: a partir de tal conduta é que começará a fluir novo lapso, para fins de progressão, devendo o sentenciado resgatar 1/6 do restante de sua reprimenda antes de, eventualmente, obter o benefício, por aplicação analógica do art. 112 da Lei 7.210/84" (TJSP, JTJ 230/359). (negrito nosso)

Diante da **impossibilidade de penalizar com regressão de regime prisional o condenado a cumprir pena em regime fechado**, pelo cometimento de falta grave, é justo, em face do princípio da igualdade de tratamento dos condenados, que o faltoso perca o tempo anterior de cumprimento de pena e suporte **reinício da contagem do lapso temporal, para fins de progressão, a partir da prática da falta grave**, eis que o sentenciado deu mostras de que não estava em condições de progredir para regime semi-aberto, precisando permanecer por mais tempo no regime mais rigoroso. (TJSP, AE 308.949.3/7, 4ª Câmara, Rel. Des. Hélio de Freitas, j. 26.2.2006, v.u., RT. 800/590). (negrito nosso)

Em sentido contrário:

A falta grave cometida pelo condenado somente poderá repercutir em seu desfavor na avaliação do mérito do pedido de progressão de regime prisional, mas **não tem condão de interromper a contagem do tempo previsto no art. 112 da Lei 7.210/84, para a concessão do benefício.** (TJSP, HC 513722/6-00, 12ª Câm., rel. Des. Vico Mañas, j. 1º-6-2005, RT 840.586). (negrito nosso)

Agravo em Execução Alega que o sentenciado teve reconhecida a prática de falta grave em 26/03/10, consistente em subversão à ordem e disciplina, requerendo seja afastada a interrupção do lapso de cumprimento de pena para obtenção de benefícios ADMISSIBILIDADE - **Não há na LEP previsão legal autorizando a elaboração de novo cálculo progressional quando do cometimento de falta disciplinar grave pelo condenado.** (TJSP, AE 0047180-32.2011.8.26.0000, 2ª Câmara, Rel. Des. Paulo Rossi, j. 1.8.2011, v.u., 2011.0000119636). (negrito nosso)

O Superior Tribunal de Justiça – STJ também está dividido, uma vez que a quinta turma entende a falta grave acarreta a interrupção do lapso temporal e a sexta turma possui entendimento em sentido oposto, afirmando que inexistente previsão legal para a interrupção do lapso, conforme ementas abaixo colacionadas:

EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS. FALTA GRAVE. CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS PRISIONAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO. LEGALIDADE. RESSALVA DO LIVRAMENTO CONDICIONAL, INDULTO E COMUTAÇÃO DE PENA. HC DENEGADO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

I. **A Quinta Turma desta Corte possui entendimento no sentido de que a prática de falta disciplinar de natureza grave interrompe a contagem do prazo para a concessão de benefícios** que dependam de lapso de tempo no desconto de pena, salvo o livramento condicional, nos termos da Súmula 441/STJ, o indulto e a comutação de pena.

II. **A data-base para a contagem do novo período aquisitivo no cálculo de novas concessões no curso da execução penal é o dia do cometimento da última infração disciplinar de natureza grave.**

III. Habeas corpus denegado e ordem concedida, de ofício, para determinar que a alteração da data-base se opere apenas quanto à progressão de regime, nos termos do voto do Relator.

(HC 190.892/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 01/08/2011). (negrito nosso)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PRÁTICA DE FALTA GRAVE (ESCAVAÇÃO DE TÚNEL PARA FUGA). REINÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIOS, EXCETO LIVRAMENTO CONDICIONAL E COMUTAÇÃO DAS PENAS. SÚMULA 441 DO STJ. PRECEDENTES DO STJ. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. **O cometimento de falta grave, devidamente apurada através de procedimento administrativo disciplinar, implica o reinício da contagem do prazo da pena remanescente para a concessão de benefícios relativos à execução da pena,** exceto livramento condicional e comutação da pena, bem como acarreta a perda integral dos dias remidos.

2. A contagem do novo período aquisitivo do requisito objetivo para a progressão de regime deverá ter início na data do cometimento da última falta grave pelo apenado, incidente sobre o remanescente da pena e não sobre o total desta.

3. Verificado pelo Juízo das Execuções Criminais que o paciente, durante o cumprimento da pena, cometeu falta grave, correta a decisão que determinou a interrupção do prazo para a progressão de regime.

4. Ordem denegada, em conformidade com o parecer ministerial.

(HC 167.328/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 27/06/2011). (negrito nosso)

Em sentido oposto:

HABEAS CORPUS. LIVRAMENTO CONDICIONAL. FALTA GRAVE. REINÍCIO DO PRAZO PARA A OBTENÇÃO DE FUTUROS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Segundo a jurisprudência firmada nesta Sexta Turma, o cometimento de falta grave dá azo à regressão de regime prisional e à perda dos dias remidos, com esteio no que preceituam, respectivamente, os arts. 118 e 127 da Lei nº 7.210/84.

2. Todavia, **prevalece neste órgão fracionário, a partir do julgamento do Habeas Corpus nº 123.451/RS, a orientação segundo a qual, por ausência de previsão legal, em caso de prática de falta grave, não há a interrupção do lapso necessário para a obtenção de benefícios da execução penal, inclusive o livramento condicional e a progressão de regime.**

3. Inegável, portanto, o constrangimento ilegal quanto à interrupção de prazo para fins de concessão de livramento condicional.

No entanto, afastada a interrupção do lapso temporal pelo cometimento de falta grave, resta ao Tribunal de Justiça estadual analisar os demais requisitos necessários à concessão do livramento condicional, motivo pelo qual não caberia a esta Corte Superior de Justiça conceder de pronto o pleiteado benefício.

4. Ordem parcialmente concedida, tão somente para que a falta grave não seja considerada como marco interruptivo da contagem dos prazos para obtenção do livramento condicional.

(HC 198.761/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 28/06/2011). (negrito nosso)

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE. INTERRUÇÃO DO LAPSO TEMPORAL PARA OBTENÇÃO DE PROGRESSÃO DE REGIME. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PERDA DOS DIAS REMIDOS. INAPLICABILIDADE DO LIMITE TEMPORAL DE 30 DIAS. MATÉRIA SUMULADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (SÚMULA VINCULANTE Nº 9). ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. **A Sexta Turma deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a prática de falta grave não representa marco interruptivo para a contagem de prazos da execução penal, incluindo a progressão de regime, podendo, todavia, ser considerada por ocasião da análise do requisito subjetivo.**

2. Cometida a falta grave, deve ser determinada a perda de todos os dias remidos, não se aplicando o limite do artigo 58 da Lei de Execução Penal. Súmula vinculante nº 9 do Supremo Tribunal Federal.

3. Habeas Corpus parcialmente concedido.

(HC 194.357/RS, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 28/06/2011). (negrito nosso)

Já no Supremo Tribunal Federal – STF, nossa corte constitucional, o entendimento ainda é pacífico no sentido de que a falta grave interrompe a contagem do período para progressão de regime, conforme transcrições que seguem:

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CUMPRIMENTO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM REGIME FECHADO. PRÁTICA DE FALTA GRAVE. REINÍCIO DA CONTAGEM DO

PRAZO PARA A PROGRESSÃO DE REGIME. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. ORDEM DENEGADA. 1. A progressão do regime da pena imposta, in casu, fechado, reclama o preenchimento dos requisitos elencados no artigo 112 da Lei de Execuções Penais (Lei n. 7.210/84), a saber: a) cumprimento de um sexto da pena (requisito objetivo); b) bom comportamento carcerário (requisito subjetivo). 2. **A prática de falta grave acarreta a interrupção da contagem do prazo para a progressão do regime de cumprimento de pena.** 3. **A interrupção do referido prazo decorre de uma exegese sistemática das regras legais existentes** (Precedentes: HC n. 97.135/SP, Relatora a Ministra Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ de 24.5.11; HC n. 106.685/SP, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJ de 15.3.11; RHC n. 106.481/MS, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJ de 3.3.11; HC n. 104.743/SP, Relator o Ministro Ayres Britto, Segunda Turma, DJ de 29.11.10; HC n. 102.353/SP, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJ de 04.11.10; HC n. 103.941/SP, Relator o Ministro Dias Toffoli, DJ de 23.11.10). 4. **O réu que cumpre pena privativa de liberdade, ao praticar falta grave, pode ser transferido para regime mais gravoso; ou se já cumpre pena no regime mais oneroso (regime fechado) é permitido o reinício da contagem do prazo para a progressão, levando-se em conta o tempo de pena remanescente.** 5. Ordem denegada.

(HC 102705, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 31/05/2011, DJe-116 DIVULG 16-06-2011 PUBLIC 17-06-2011 EMENT VOL-02546-01 PP-00144). (negrito nosso)

EMENTA: HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. PRÁTICA DE FALTA GRAVE. INTERRUÇÃO DO LAPSO TEMPORAL PARA PROGRESSÃO DE REGIME E DEMAIS BENEFÍCIOS. POSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

I – O ato impugnado encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte no sentido de que **o cometimento de falta grave, durante a execução da pena privativa de liberdade, implica no recomeço da contagem do prazo para a obtenção de benefícios executórios.**

II – **Ainda que não exista previsão expressa na lei acerca da aludida interrupção, ela é uma consequência lógica, visto que se mostra impossível fazer com que um condenado regrida para um regime mais gravoso do que o fechado.** III - Ordem denegada.

(HC 106865, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 22/02/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-048 DIVULG 14-03-2011 PUBLIC 15-03-2011). (negrito nosso)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PROGRESSÃO DE REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. COMETIMENTO DE FALTA GRAVE NO CURSO DO REGIME PRISIONAL FECHADO. REINÍCIO DA CONTAGEM DO LAPSO DE 1/6 PARA A OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO DA PROGRESSÃO. ORDEM DENEGADA. 1. **É da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que o cometimento de falta grave reinicia a contagem do lapso temporal de 1/6 para a concessão de progressão de regime.** Confiram-se, por amostragem, os seguintes julgados: HCs 85.141, da minha relatoria; 85.605, da relatoria do ministro Gilmar Mendes; 93.554, da relatoria do ministro Celso de Mello; 95.367, da relatoria do ministro Ricardo Lewandowski; e, mais recentemente, 101.915, da relatoria da ministra Ellen Gracie. 2. Tal maneira de decidir decorre da constatação de que o regime de cumprimento da pena é, em regra, progressivo, exigindo-se para tanto o cumprimento de, no mínimo, 1/6 do total da pena (requisito objetivo) e a presença de elementos subjetivos que recomendem a progressão do sentenciado. 3. **No caso de condenados que pratiquem falta grave, o requisito objetivo para a obtenção do benefício da progressão é de ser reiniciado da data da falta grave, adotando-se por**

paradigma o quantum remanescente da pena. 4. Habeas corpus denegado.

(HC 104743, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 19/10/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 26-11-2010 PUBLIC 29-11-2010). (negrito nosso)

EMENTA: HABEAS CORPUS. FALTA GRAVE. REINÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PARA A PROGRESSÃO DE REGIME. CONSEQUÊNCIA DO ART. 118 DA LEI DE EXECUÇÕES PENAIAS. ORDEM DENEGADA.

1. **O reinício da contagem do prazo para a progressão de regime, ocasionado pela prática de falta grave, é decorrência lógica, natural e necessária da regressão de regime determinada pelo art. 118, I, da Lei 7.210/84.** Precedentes.

2. Ordem denegada.

(HC 102353, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 28/09/2010, DJe-211 DIVULG 03-11-2010 PUBLIC 04-11-2010 EMENT VOL-02424-01 PP-00052). (negrito nosso)

EMENTA Habeas corpus. Cometimento de falta grave pelo apenado. Necessidade de reinício da contagem do prazo de 1/6 (um sexto) para obtenção da progressão no regime de cumprimento da pena. Precedentes.

1. A decisão ora questionada está em perfeita consonância com a jurisprudência das duas Turmas desta Suprema Corte no sentido de que “(...) **o cometimento de falta grave, durante a execução da pena privativa de liberdade, implica, por exemplo, a necessidade de reinício da contagem do prazo de 1/6 (um sexto) para obtenção da progressão no regime de cumprimento da pena** (RHC 85.605, rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14.10.2005)” (HC nº 99.093/SP, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJ de 11/12/09). 2. Habeas corpus denegado. (HC 104152, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 24/08/2010, DJe-214 DIVULG 08-11-2010 PUBLIC 09-11-2010 EMENT VOL-02427-01 PP-00045). (negrito nosso)

Não se sabe até quando o pretório excelso irá manter tal posicionamento, uma vez que se trata de corte eminentemente garantista, a qual deve zelar pela estrita legalidade em que deve se pautar o Estado.

5 CONCLUSÃO

De fato, a Lei de Execução Penal não previu expressamente a determinação de que a falta grave tem como efeito sancionatório o reinício da contagem do lapso temporal para a progressão de regime prisional.

Já que nossa sociedade optou por conviver em Estado Democrático de Direito, devemos observar os princípios republicanos do devido processo legal, onde sejam garantidos com plenitude a ampla defesa e o contraditório.

O Estado, ao exercer a pretensão punitiva (“*jus puniendi*”) e a pretensão executória (“*jus punitiois*”), deve observar rigorosamente o princípio da estrita legalidade, bem como o princípio da reserva legal.

Nesse contexto, a infração disciplinar grave cometida por preso que cumpre pena em regime fechado, não poderia comprometer os requisitos de ordem objetiva para a concessão do benefício.

No entanto, a ausência de bom comportamento carcerário em virtude da falta grave, afasta a presença do requisito subjetivo, o qual deverá ser demonstrado em momento posterior razoável e proporcional à condenação.

Ressalte-se, entretanto, que nos casos de progressão e regressão, a contagem de novo lapso temporal sobre a pena remanescente não configura interrupção, mas sim o início de nova etapa de cumprimento de pena, em um novo regime prisional.

Nessas hipóteses, não há que se falar em interpretação extensiva em desfavor do executado ou ausência de amparo legal, pois a contagem de novo lapso temporal decorre do próprio sistema progressivo, adotado pela Lei de Execução Penal.

Por outro lado, não menos verdade é que a manutenção da ordem e da disciplina no ambiente prisional é uma necessidade inafastável, pois existem situações em que é perfeitamente recomendável a manutenção do indivíduo sob maior rigor carcerário.

No entanto, a interrupção do lapso temporal, no caso de sentenciado que comete falta grave durante o cumprimento de pena em regime fechado, carece de embasamento legal.

Tal efeito jurídico, decorrente do cometimento de falta disciplinar, necessita de específica e precisa previsão legal, não devendo ser admitidas meras construções interpretativas.

Desta forma, cabe a toda sociedade, por meio de seus representantes, caso esta seja sua vontade, atribuir tais efeitos as faltas disciplinares de natureza grave.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANGHER, Anne Joyce (org.). **Vade Mecum acadêmico de direito**. 10ed. – São Paulo: Rideel, 2010.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. São Paulo: Martin Claret, 2002.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão – causas e alternativas**. São Paulo: Saraiva, 2001.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 23. ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2007. 383 p.

CATÃO, Érika Soares. **A pena privativa de liberdade sob o enfoque de suas finalidades e a visão do sistema punitivo pela comunidade discente da UEPB**. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1026, 23 abr. 2006. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/8284>>. Acesso em: 6 ago. 2011.

FACULDADES INTEGRADAS “ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”. **Normalização de apresentação de monografias e trabalhos de conclusão de curso**. 2009 – Presidente Prudente, 2009, 116 p.

GRINOVER, Ada Pelegrini e BUSANA, Dante (org). **Execução penal** : Lei n.7.210, de julho de 1984; metas de processo penal; doutrina, jurisprudência e súmulas. 1. ed. São Paulo: Max Limonad, 1987. 133 p.

MARCÃO, Renato Flávio. **Curso de execução penal**. 8. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. 368 p.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Processo penal**. 18. ed., rev. e atual. até 31 de dezembro de 200 São Paulo: Atlas, 2006-2008. 818 p.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 5. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. 1087 p.

ORSI NETTO, Alexandre. **Falta disciplinar grave como fator de interrupção de lapso temporal de cumprimento de pena. Interpretação equivocada da LEP**. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 1833, 8 jul. 2008. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/11469>>. Acesso em: 6 ago. 2011.

SANTOS, Alexandre Alves dos e ARTEIRO, Rodrigo Lemos. **Execução Penal Provisória Sob a Ótica do Princípio da Não-Culpabilidade**. Disponível em: <<http://intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/2063/2266>>. Acesso em: 6 ago. 2011.

SÃO PAULO (Estado). Resolução SAP nº 144, de 29 de junho de 2010. Institui o Regimento Interno Padrão das Unidades Prisionais do Estado de São Paulo. Diário Oficial do Estado de São Paulo, Poder Executivo, Seção I, p.18, 30.06.2010.