

REABILITAÇÃO DE FALTAS DISCIPLINARES EM SEDE DE EXECUÇÃO CRIMINAL E SUAS REPERCUSSÕES JURÍDICAS NO CUMPRIMENTO DA PENA COM AS ALTERAÇÕES DA LEI Nº 13.964/19

*REHABILITATION OF DISCIPLINARY FAULTS AT THE HEAD OF CRIMINAL
EXECUTION AND ITS LEGAL REPERCUSSIONS IN COMPLYING WITH THE
PENALTY WITH THE AMENDMENTS TO LAW No. 13.964/19*

E REHABILITACIÓN DE FALTAS DISCIPLINARIAS AL RESPONSABLE DE LA
EJECUCIÓN PENAL Y SUS REPERCUSIONES LEGALES EN EL CUMPLIMIENTO
DE LA PENA DE LAS MODIFICACIONES A LA LEY Nº 13.964/19

Alandeson De Jesus Vidal¹
Natália Cincotto Souto²

Resumo: O presente artigo faz uma breve análise jurídica acerca da reabilitação de faltas disciplinares cometidas pelas pessoas sentenciadas, bem como as suas repercussões no cumprimento das reprimendas cominadas. Buscar-se-á trazer o cenário de aferição das condutas faltosas em uma perspectiva de inafastabilidade de apreciação jurisdicional; apresentar a inexistência de um Código Penitenciário Nacional ou nos Estados-membros e Distrito Federal com a inconstitucional e ilegal aplicação de atos administrativos e; por fim, trar-se-á as inovações incrementadas pela Lei nº 13.964/19, intitulada como “Pacote Anticrime”, acerca do período a ser considerado para a reabilitação, defendendo-se como regulação “stricto sensu” do tema, até antes inexistente.

Palavras-chave: Reabilitação. Faltas disciplinares. Repercussões jurídicas. “Pacote anticrime”. Regulação “stricto sensu”.

Abstract: This present article makes a brief legal analysis about the rehabilitation of disciplinary faults committed by sentenced persons, as well as their repercussions in the fulfillment of the required reprimands. It will try to bring the scenario of misconduct in a perspective of non-assertability of jurisdictional appreciation; to present the inexistence of a National Penitentiary Code or in the Member States and Federal District with the unconstitutional and illegal application of administrative acts and; finally, it will bring the innovations introduced by Law nº 13.964/19, entitled as “Anti-crime Package”, about the period to be considered for the rehabilitation, defending itself as regulation “stricto sensu” of the theme, until before non-existent.

Keywords: Rehabilitation. Disciplinary faults. Legal repercussions. “Anti-crime package”. “Stricto sensu” regulation.

¹ Defensor Público do Estado/SP. Defensor Público do Estado de São Paulo, mestrando em Direito Constitucional pela Instituição Toledo de Bauru/SP, e-mail: a Vidal@defensoria.sp.def.br. <http://lattes.cnpq.br/9845795832482442>.

² Bacharela em Direito e ex-estagiária da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, e-mail: natalia.pos@ite.edu.br. <http://lattes.cnpq.br/5914976631499478>.

Resumen: En este artículo se hace un breve análisis jurídico sobre la rehabilitación de las faltas disciplinarias cometidas por las personas condenadas, así como sus repercusiones en el cumplimiento de las amonestaciones impuestas. Se buscará acercar el escenario de aforo de la conducta defectuosa en una perspectiva de insondable valoración jurisdiccional; presentar la ausencia de un Código Penitenciario Nacional o en los Estados Miembros y el Distrito Federal con la aplicación inconstitucional e ilegal de actos administrativos y; finalmente, traerá las innovaciones incrementadas por la Ley n.º 13.964 / 19, titulada “Paquete Anti crimen”, sobre el plazo a considerar para la rehabilitación, defendiéndose como regulación “stricto sensu” del tema, antes inexistente.

Palabras clave: Rehabilitación. Faltas disciplinarias. Repercusiones legales. “Paquete anti-crimen”. Regulación “stricto sensu”.

Data de submissão: 23/03/2021

Data de aceite: 22/04/2021

1 INTRODUÇÃO

Seria possível enveredar pelo tema da punição disciplinar e suas diversas perspectivas (filosófica, histórica, sociológica, jurídica etc.), mas esta breve proposição, por certo, iria se perder em seu comedido objetivo que é apresentar um entendimento sobre o fenômeno da reabilitação de faltas disciplinares em sede de execução criminal, como meio de preenchimento do requisito subjetivo para obtenção dos direitos previstos em lei.

Como se sabe, não há um Código Nacional Penitenciário ou mesmo dos estados-membros e Distrito-Federal, vez que a competência para o tema é concorrente, nos termos do artigo 24, I da Constituição Federal de 1988³.

Convive-se com um cenário de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos administrativos, no caso “regulamentos” federal, nos estados-membros e Distrito-federal para regulação da temática, como se tentará mostrar, oportunamente, destacando-se o Regulamento Penitenciário Federal (Decreto Presidencial nº 6.049/2007), o qual é modelo para quase todos os outros existentes nos demais entes

3 BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 mai. 2020.

federativos citados.

Com a promulgação da Lei 13.964/19 em 24 de dezembro de 2019, popularmente conhecida como “Pacote Anticrime”, o artigo 83 do Código Penal sofreu algumas alterações, dentre elas, a inserção do período de reabilitação das faltas disciplinares de natureza grave, sendo este de doze meses depois do cometimento de falta grave. A expressa manifestação da lei não dá margem para diferentes interpretações de seu texto, ficando restabelecida a reabilitação “boa” conduta carcerária, automaticamente, após o decorrer deste prazo.

No dia 19 de abril de 2021 o Congresso Nacional promoveu a derrubada diversos vetos de dispositivos da Lei 13.964/19 e, entre estes vetos, o que se destaca para o estudo que se propõe foi o dispositivo que introduzia o parágrafo 7º no artigo 112 da Lei de Execuções Penais (Lei Nacional 7.210/84). O referido dispositivo traz, de maneira categórica, o estabelecimento de um prazo anual para reabilitação das faltas disciplinares, como regra; com a possibilidade de reabilitação mesmo antes deste período, desde que preenchido o requisito objetivo.

Considerando que não havia legislação tratando do tema, deve-se aplicar a diretriz mencionada de forma imediata. Ademais, mesmo que fossem considerados os regulamentos citados como instrumentos normativos “*stricto sensu*”, ainda que inconstitucionais e ilegais, o princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica garantiria a imediata aplicação da norma, como se tentará demonstrar.

2 O DEVER DE OBSERVÂNCIA ÀS NORMAS DISCIPLINARES

A convivência exige a observação de regras. As regras limitam a liberdade individual e o objetivo em reafirmar essa clara obviedade é o de não se olvidar que a disciplina nasce da necessidade da convivência e não do arbítrio meramente vingativo do Estado.

Desde que BECCARIA⁴ vaticinou que a pena não pode ser atormentar um ser sensível, em fazer que um crime não cometido seja cometido, até os dias hodiernos,

⁴ BECCARIA, Cesare. Dos delitos e das penas. **Domínio Público**. [S. l.]: eBookLibris, ago. 2001. *E-book*. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/eb000015.pdf>. Acesso em: 18 fev. 2021, p. 30.

nos estados de direito e em ambientes democráticos, as punições vem abandonando o seu caráter meramente vingativo, de tortura e fustigação (ao menos no texto da lei) para assumir um caráter, sobretudo, de prevenção, ou seja, reforçar a existência, a validade, o vigor da norma e comunicar de maneira objetiva ao corpo social que o seu desrespeito implicará em punição.

Há um motivo de se introduzir a temática da finalidade das penas quando o que se pretende tratar das infrações disciplinares, sobretudo nas prisões.

A lógica é absolutamente a mesma, pois a falta disciplinar tem consequência penal, na medida que compõe o histórico carcerário da pessoa apenada impedindo, muitas vezes, que obtenha direitos; incidindo os mesmos princípios do direito material penal, principalmente o da irretroatividade da lei penal, nos termos do artigo 5º, XL da Constituição Federal de 1988.

A Lei de Execuções Penais (Lei Nacional 7.210/184)⁵, em seus artigos 38 e 39 previu, entre os deveres da pessoa presa, seja em prisão cautelar ou penal, o cumprimento de todas as obrigações inerentes ao seu estado e a submissão das normas de execução da pena.

Causa espécie alguns desses deveres, na medida que o Estado não respeita os direitos mais básicos da pessoa presa, como já apontou ROIG⁶, soando paradoxal que o estado brasileiro, dispensando tratamento desumano e degradante e descumprindo sistematicamente os direitos dos presos, possa deles exigir o cumprimento de deveres.

Superada a ponderação que se considera pertinente, não pode se olvidar que as masmorras, ou melhor, os estabelecimentos prisionais, os quais vivem em estado inconstitucional de coisas, nos termos da ADPF 347⁷ e que o grave problema do superencarceramento carcerário é um tipo de crueldade que avança, também, sobre

⁵ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 13 jul. 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 25 mai. 2020.

⁶ ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução penal: teoria crítica**. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 181.

⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347/DF**. Requerente: Instituto de Defesa do Direito de Defesa. Requerido: União e outros. Relator: Ministro Marco Aurélio. Data de Julgamento: 18 mar. 2020. Brasília, DF, 2020b. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15343623422&ext=.pdf>. Acesso em: 18 fev. 2021.

a figura dos (as) Agentes Prisionais e demais Profissionais que se encontram, absolutamente, sobrecarregados (as), o que afeta, sensivelmente, a forma de condução da disciplina na execução penal.

De acordo com um estudo realizado pelo Instituto de Psicologia (IP) da USP “as péssimas condições de infraestrutura das penitenciárias brasileiras, a extensa jornada de trabalho e o estresse laboral são os fatores responsáveis pela baixa expectativa de vida dos Agentes de Segurança Penitenciária (ASP’s)”,⁸ ainda no mesmo estudo o psicólogo Arlindo da Silva Lourenço aponta que “o trabalho em locais insalubres como as prisões, e as condições de trabalho bastante precarizadas do agente são estressantes, desorganizadoras e afetam sua saúde física e psicológica”⁹.

Os (As) Agentes Prisionais trabalham, via de regra, desarmados (as) em um ambiente desumano e a única “proteção” que possuem é “caneta”. Por isso, condutas que deveriam ser caracterizadas como meros atos da convivência humana são caracterizados como atos de “indisciplina”, com um tipo de severidade muitas vezes superior ao ambiente militar - Já se viu de tudo, como falta grave por: eructação, flatulência, quebrar copo e bandeja durante a lavagem da louça (mesmo tendo ficado claro que foi acidental) e vários outros claros exageros.

É relevante, ainda, a interação das Organizações criminosas nos “sistemas de disciplina” dentro dos estabelecimentos prisionais; como há um espaço paralelo de condutas; todavia, para essa temática demandar-se-ia uma reflexão própria, o que não cabe no escopo desse trabalho.

Conclui-se o raciocínio para afirmar que há a necessidade de observância das normas estabelecidas dentro da execução criminal, como forma de proporcionar, em uma leitura preventiva, a sinalização e reforço, cognitivamente, à coletividade sobre a vigência da norma e sua necessidade de observação e, em caráter especial, a condução da pessoa que cumpre a pena para uma trilha de reinserção na convivência

⁸ PELLEGRINI, Marcelo. Expectativa de vida de agentes penitenciários é de 45 anos. **Agência USP de Notícias**, São Paulo, 22 de nov. 2010. Disponível em: <http://www.usp.br/agen/?p=41743>. Acesso em 23 abr. 2021.

⁹ PELLEGRINI, Marcelo. Expectativa de vida de agentes penitenciários é de 45 anos. **Agência USP de Notícias**, São Paulo, 22 nov. 2010. Disponível em: <http://www.usp.br/agen/?p=41743>. Acesso em: 23 abr. 2021.

pública, se é que alguma vez a pessoa apenada já esteve inserto.

3 A NATUREZA JURISDICIONAL DO JULGAMENTO DE FALTAS DISCIPLINARES NA EXECUÇÃO PENAL

A lei 7.210/84 é anterior à nossa constituição federal vigente de 1988. A lei de execuções penal foi forjada ainda em período de ditadura, mesmo que em sua fase final. É sim um instrumento moderno para aquela época e, em muitos sentidos, ainda nos atuais dias, colocando-se entre as legislações mais progressistas do mundo, mesmo passados quase quarenta anos de sua promulgação.

Ainda assim, há trechos dessa legislação que não foram recepcionados pela Carta Magna vigente e, no objetivo deste trabalho, aponta-se a figura da direção do estabelecimento prisional, no que tange às infrações disciplinares em comparação com o princípio de inafastabilidade de apreciação do Judiciário.

Há autores e autoras muito respeitáveis que consideram a esta temática de competência como mista, com atuação do Judiciário e o Executivo, como é o caso da eminente Professora Ada Pellegrini Grinover¹⁰, a qual entende que a execução é uma atividade complexa, desenvolvendo-se em planos jurisdicional e administrativo.

No que pese o respeito, repita-se o grande respeito, não é possível crer que se possa afastar, ainda que parcialmente, a Jurisdição da execução criminal, sobretudo, quando se trata de apuração das faltas disciplinares. Entende-se que todas as decisões relativas às possíveis infrações disciplinares devem ser apuradas pelo espectro do Poder, a saber, o Judiciário.

A Direção do estabelecimento prisional deixou de ter qualquer poder para julgar infrações disciplinares, ainda que leves, após a Constituição Federal de 1988, pois como já dito cima, a infração disciplinar está umbilicalmente ligada à própria execução da pena e execução de pena nada mais é que o poder do Estado de punir depois de constituído o título executivo penal (provisório ou definitivo); por isso não pode ser delegado, por mandamento constitucional, a outra esfera do poder (executivo ou legislativo).

¹⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini. A natureza jurídica da execução penal. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; BUSANA, Dante (coord.). **Execução penal**. São Paulo: Max Limonad, 1986, p. 7.

Mesmo em prisões cautelares, eventuais infrações devem ser julgadas pelo Poder Judiciário, pois, no caso de eventual condenação sem o direito de recurso em liberdade, haverá repercussão sobre o cumprimento da pena, sobretudo na aferição do requisito subjetivo para obtenção de direitos (progressão, livramento condicional, indulto/comutação, remição, saídas temporárias etc.).

Não existe um Código Penitenciário Federal ou mesmo em qualquer estado-membro ou Distrito Federal. O que há, na verdade, é a definição por parte da Lei de execuções de determinadas condutas e uma série de atos administrativos do Poder Executivo (regulamentos/resoluções) que avançam de forma inconstitucional e ilegal em temas que deveriam ser tratados por lei.

Na inexistência do citado Código Penitenciário (Federal, dos estado-membros e do Distrito Federal) os atos administrativos do Poder Executivo regulam e esmiúçam, muitas vezes extrapolando a Lei de Execuções Penais, as faltas disciplinares graves. Além disso, indevidamente, esses atos administrativos (regulamentos/resoluções) especificam os tipos de faltas médias e faltas leves, mesmo com a determinação de que a matéria seria regida por lei, nos termos do artigo 49, “caput” da Lei de Execuções Penais.

Os famigerados atos administrativos do Poder Executivo estabelecem o rito de processamento dentro dos estabelecimentos prisionais (prazos, formas etc.). É importante frisar que deve haver, por mandamento Constitucional e legal, o direito à defesa e essa, de maneira ampla; não havendo, nesse caso que se invocar a Súmula Vinculante nº 5 que assim estabelece¹¹: “Súmula Vinculante 5: A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”.

A questão teve seu devido esclarecimento pelo Excelso Supremo Tribunal Federal em diversos julgados deixando claro que a referida Súmula não se aplica os procedimentos para apuração de falta disciplinar em execução criminal, como se nota na Reclamação 9.430 AGR, rel. min. Ricardo Lewandowski:

¹¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula vinculante nº 5. A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 88, p. 1, 16 mai. 2008. <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1199>. Acesso em: 22 mar. 2021.

A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a Súmula Vinculante 5 não é aplicável em procedimentos administrativos para apuração de falta grave em estabelecimentos prisionais. Tal fato, todavia, não permite ampliar o alcance da referida súmula vinculante e autorizar o cabimento desta reclamação, pois o acórdão reclamado apenas adotou o verbete como uma das premissas para decidir no caso concreto¹².

Os estabelecimentos prisionais, como dito, colhem todas as provas, ouvindo a quem se imputa a infração, testemunhas, realizam perícias ou se valem de peritos oficiais etc.

Após o término da colheita de todos os elementos, a autoridade penitenciária (direção do estabelecimento), emite um parecer nos mesmos moldes da autoridade policial fazendo o devido encaminhamento para a autoridade jurisdicional quando então será aberta vista ao Ministério Público, o qual emitirá o seu parecer, seguido pela defesa (profissional advogado (a) constituído (a) ou pela Defensoria Pública), quando, então, haverá o julgamento pela autoridade jurisdicional reconhecendo ou não o cometimento da falta disciplinar, seja ela de qualquer natureza (graves, médias e leves).

4 A REABILITAÇÃO DAS FALTAS DISCIPLINARES E A CARÊNCIA DE INSTRUMENTOS LEGAIS

Como já adiantado, não existe um Código Penitenciário nacional ou em qualquer estado-membro da federação ou Distrito federal.

Tanto o Código Penal, como a Lei de execuções criminais trazem comandos materiais, mas não definem formas, ritos, condutas relacionadas às faltas médias ou leves etc., o que, infelizmente, acabou sendo suprido por instrumentos normativos inconstitucionais e ilegais, como o já citado Regulamento Penitenciário Federal (Decreto Presidencial nº 6.049 – com referência a frente), a qual é referência para diversos regulamentos e resoluções (todos atos administrativos).

¹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). **Agravo Regimental na Reclamação 9.340/SP**. Agravante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Agravado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Data de Julgamento: 26 de ago. 2014. Data de Publicação: 5 set. 2014. Brasília, DF, 2014. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6658654>. Acesso em: 23 mar. 2021. Destaque nosso.

Há, verdade seja dita, um entendimento majoritário por parte dos Tribunais no sentido que esses atos administrativos são constitucionais, sempre com a fundamentação de que há concorrência entre União, Estados e Distrito Federal para legislar sobre Direito Penitenciário; todavia, com o respeito que obviamente se deve, ato administrativo oriundo do poder regulamentar não é lei. O poder, como dito, é regulamentar, não podendo criar ou avançar em matéria que a lei não lhe autorizou. A matéria deveria e deve ser submetida ao parlamento nacional (Congresso Nacional) e dos estados-membros e Distrito Federal (Assembleias Estaduais e Distrital).

Estes atos normativos, inconstitucionalidade e ilegalidade à parte, estabelecem os prazos de depuração do “mau” ou “regular” comportamento ou reabilitação da “boa” conduta carcerária após o cometimento e reconhecimento das faltas disciplinares sejam elas, graves, médias ou leves.

É necessário fazer pequeno parêntese em relação à conduta carcerária, pois a classificação desta como, no mínimo, “boa” é um “status”, um requisito mínimo, ao lado do requisito objetivo-temporal, imprescindível para obtenção dos direitos previstos em execução criminal. Não é possível, por exemplo, sequer ajuizar um pedido de progressão prisional sem o atestado de “boa” conduta carcerária emitido pela direção do estabelecimento prisional em que se encontra (§1º do artigo 112 da Lei de Execuções Penais)¹³.

Os artigos 81 e 82¹⁴ do Regulamento Penitenciário Federal apresentam um prazo de reabilitação/depuração do “bom” comportamento carcerário, com período de 3 (três) meses para reabilitação de faltas leves, 6 (seis) para faltas médias e 12 (doze) meses para faltas graves com a previsão expressa de em sendo cometida nova falta disciplinar no período de reabilitação/depuração deverá haver a anulação do tempo de reabilitação cumprido, exigindo-se um novo lapso, com a somatória do períodos de reabilitação anterior, sem a possibilidade de detração ao período já cumprido, o que

¹³ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 13 jul. 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 25 mai. 2020.

¹⁴ BRASIL. Decreto Presidencial nº 6.049, de 27 de fevereiro de 2007. Aprova o Regulamento Penitenciário Federal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 28 fev. 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6049.htm. Acesso em: 27 mai. 2020.

se mostra totalmente ilegal, considerando, em paralelo, a individualização da pena . Este conceito consiste, basicamente, na aplicação do direito a cada caso concreto, levando em conta suas particularidades com o intuito de evitar a padronização da sanção penal.

No mesmo sentido a Resolução SAP/SP nº 144/2010 estabelece os mesmos prazos de reabilitação e a possibilidade de somatória dos períodos de reabilitação, mas consta em seu texto a possibilidade de detração do período de reabilitação/depuração já cumprido¹⁵.

Os prazos se reproduzem por muitos estados da federação e, fica claro, que estes prazos para reabilitação e a somatória dos períodos quando há o cometimento de novas infrações durante o período depurador não guardam qualquer proporcionalidade, pois impedem, em muitas situações, o direito de petição (artigo 5º, XXXIV, “a” CF/88¹⁶) por parte da pessoa apenada em ter acesso aos direitos em execução criminal.

Pelas regras estabelecidas acima tanto faz a pessoa apenada ter sido condenada a 50 (cinquenta) anos ou a 6 (seis) meses que deverá cumprir o mesmo período depuratório para ter a sua conduta carcerária classificada como “boa” novamente.

Neste sentido, o Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo decidiu:

O Regimento Interno padrão da secretária da Administração Penitenciária de São Paulo estipula prazos para reabilitação do preso que comete faltas disciplinares de natureza grave, média ou leve, em patamares distintos, conforme o regime prisional em que cumpre pena (art. 72e 73).

A falta de disposição em lei específica, tem-se adotados prazos ali estipulados, mas apenas como parâmetro. Em tema de reabilitação, no quadro que se apresenta, há que se levar também em consideração também as particularidades de cada caso concreto, sem jamais olvidar o princípio da razoabilidade. [...]

Trata-se, o que se conclui já a primeira vista, de norma precária, carente de regulamentação adequada e por demais genérica. Assim, maculada, não

¹⁵ SÃO PAULO (Estado). Administração Penitenciária. Resolução SAP 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**: seção I, Poder Executivo, São Paulo, 30 jun. 2010. Disponível em: <https://sindespe.org.br/portal/wp-content/uploads/2016/05/regimento-interno.pdf>. Acesso em: 27 mai. 2020.

¹⁶ BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 mai. 2020.

pode ser aplicada sem ofensa a direitos e princípios básico, mesmo de índole constitucional.

A título ilustrativo, toma-se o exemplo do condenado a um ato de reclusão em regime fechado que cometa, já na primeira semana de cumprimento de pena, em dias sucessivos, duas faltas disciplinares de natureza grave.

A aplicação irrestrita do dispositivo em comento, inviabilizaria, no exemplo dado, a formulação de qualquer pedido de benefício por um ano, justamente o tempo da condenação, em clara ofensa ao direito de petição, ao princípio da inafastabilidade da jurisdição e aos princípios e regras que norteiam a ressocialização do preso.

Afasta-se assim a aplicação do suposto no artigo 74, caput e parágrafo 1º do Regimento Interno Padrão da secretária da administração Penitenciária de São Paulo¹⁷.

É importante enfatizar que além da falta de proporcionalidade nos períodos estabelecidos para a reabilitação há a figura da “somatória” de infrações, como mostrado acima. Se, por exemplo, a pessoa presa comete uma infração disciplinar grave, o período de reabilitação é de 1 (um) ano, porém se ela cometer, diga-se, 3 (três faltas) no mesmo dia (com naturezas diferentes) precisará de 3 (três) anos para reabilitar sua conduta, o que se mostra como componente inviabilizador na obtenção dos direitos de execução criminal.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em contrariedade ao entendimento incorreto de somatória do período de reabilitação vaticinou no julgamento do HC 429.496 SP:

Ademais, entende-se que não é razoável a cumulação dos períodos de reabilitação das faltas disciplinares realizada pela Administração Penitenciária. Ora, quando uma apenas pratica falta de natureza grave, não há a cumulação dos intervalos, interrompendo-se o lapso para fins de benefício a partir da data da última infração disciplinar. Assim, não se mostra proporcional cumular os períodos de reabilitação quando do cometimento de falta, de modo que se deve considerar que, da data da última falta grave - 19/11/2012, em doze meses a conduta da apenas encontra-se reabilitada, pois parâmetro razoável eleito pela administração para a reabilitação das faltas graves, no artigo 88, inciso III, da Resolução SAP 144/2010. Portanto, conclui-se que no caso em comento a conduta da sentenciada está reabilitada, devendo ser considerada boa, afastando-se a avaliação da direção da unidade prisional de mau comportamento (fls. 03), pois amparada em parâmetro inconstitucional previsto na citada resolução. Entendimento diverso violaria o princípio da proporcionalidade e o sistema progressivo da pena.

[...]

De ofício, concedo a ordem, para cassar o acórdão impugnado e restabelecer a decisão de primeiro grau que concedeu ao paciente a progressão ao regime

¹⁷ BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo em Execução Penal 549.021/SP**. Agravante: Dario Pereira da Silva. Agravado: Ministério Público. Des. Eduardo Pereira. Data de Julgamento: 27 abr. 2011. São Paulo, SP, 2011. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=5112859&cdForo=0>. Acesso em: 23 mar. 2021.

semiaberto¹⁸.

Faz-se necessário pontuar um aspecto importante em relação aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade, para um melhor entendimento da matéria tratada. Tais princípios são fundamentais para a justa aplicação de sanções e tomada de decisões jurisdicionais, de acordo com Moreira: “a razoabilidade ou proporcionalidade exige do agente público que, ao realizar atos discricionários, utilize prudência, sensatez e bom senso, evitando condutas absurdas, bizarras e incoerentes.”¹⁹A proporcionalidade traz o conceito de que deve-se utilizar o meio mais adequado para a realização de seus fins, ou seja, dentre todos os caminhos que possam ser utilizados, tem de ser escolhido aquele que ao aplicado promove mais vantagens do que desvantagens. Já a razoabilidade tem o intuito de harmonização do indivíduo com o geral, bem como do Direito com suas condições externas, como um dever de equidade.

Trazendo ao caso concreto, quanto à proporcionalidade, apesar de estar contaminado com os vícios de inconstitucionalidade e ilegalidade, no mérito, melhor andou o Decreto Gaúcho nº 46.534, 04-08-2009²⁰, quando estabeleceu em seu artigo 14 uma proporcionalidade no período de reabilitação do comportamento carcerário levando em consideração a pena cominada à pessoa apenada, pois estabeleceu, em observância ao princípio da individualização da pena (artigo 5º, XLI da CF/88²¹) e o

¹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **Habeas Corpus nº 429.496/SP**. Impetrante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Paciente: Marcia Rodrigues da Silva. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Data de Julgamento: 14 fev. 2018. Data de Publicação: 21 fev. 2018. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2018a. Disponível em:

https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?%20componente=MON&sequencial=80343574&tipo_documento=documento&num_registro=201703267680&data=20180221&formato=PDF. Acesso em: 23 mar. 2021.

¹⁹ MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. Princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade. **Jusbrasil**, 2011. Disponível em: <https://fg.jusbrasil.com.br/noticias/2532448/principio-da-proporcionalidade-ou-da-razoabilidade>. Acesso em: 23 abr. 2021.

²⁰ RIO GRANDE DO SUL. Decreto nº 46.534, de 04 de agosto de 2009. [Aprova o Regimento Disciplinar Penitenciário do Estado do Rio Grande do Sul]. **Diário Oficial do Estado Do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, n. 148, 5 ago. 2009. Disponível em: http://www.susepe.rs.gov.br/upload/1321547695_Regimento%20Disciplinar%20Penitenci%C3%A1rio%20atualizado.pdf. Acesso em: 27 mai. 2020.

²¹ BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 mai. 2020.

princípio da progressividade (artigo 33, §5º do Código Penal Brasileiro²²), período de reabilitação relacionadas à quantidade de pena imputada, ou seja quanto maior a pena maior o período de reabilitação. Houve nesse caso, perfeita compatibilização da necessidade de punição disciplinar, com o objetivo de reforçar a vigência das normas de conduta para a boa convivência possível e o exercício do direito de petição, inafastabilidade da jurisdição e o direito à progressividade da pena.

Por isso, é mais que urgente a criação de um Código Penitenciário Federal, bem como nos estados-membros e Distrito Federal, diante da competência concorrente prevista no artigo 24, I da Constituição Federal²³, pois enquanto a “norma” for criada por quem tem a incumbência de cuidar da disciplinar o que tende a ocorrer é o cenário atual de extrema dureza e impeditivo dos direitos previstos na Constituição e Legislação infraconstitucional; por isso se espera, com urgência, que a questão seja submetida ao Legislativo, esfera do Poder, para que passe pelo devido processo legislativo constitucional.

5 LEI Nº 13.964/19: “PACOTE ANTICRIME” – “NOVA LEI MAIS BENÉFICA”

A Lei 13.964/19²⁴, mais conhecida como “Pacote Anticrime” foi sancionada em 24 de dezembro de 2019 e passou a vigorar a partir de 23 de janeiro de 2020. A nova legislação ocasionou a revogação e a alteração de diversos dispositivos do Código Penal, do Código de Processo Penal, da Lei de Execução Penal, dentre outras, bem como, acrescentou novos itens ao ordenamento jurídico brasileiro.

A criação deste novo dispositivo legal teve por finalidade o aumento do combate ao crime organizado, aos crimes cometidos mediante uso de violência e à corrupção.

Como mencionado, o Código Penal sofreu algumas modificações a partir deste novo texto legal e entre essas alterações, traz-se a de interesse nodal para este artigo,

²² BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Rio de Janeiro, RJ, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 20 mai. 2020.

²³ BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 mai. 2020.

²⁴ BRASIL. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 24 dez. 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 24 mai. 2020.

a saber a modificação introduzida no art. 83 do Decreto-lei nº 2.848/40²⁵:

Art. 83 - O juiz poderá conceder livramento condicional ao condenado a pena privativa de liberdade igual ou superior a 2 (dois) anos, desde que:

[...]

III - comprovado:

a) bom comportamento durante a execução da pena;

b) não cometimento de falta grave nos últimos 12 (doze) meses;

A nova lei estabeleceu expressamente, como demonstra a alínea “b” do dispositivo citado, a delimitação do período referente à reabilitação das faltas disciplinares para o restabelecimento da boa conduta carcerária, sendo este lapso temporal de doze meses, não deixando margem para interpretações diversas sobre a contagem deste prazo.

O bom comportamento, para a concessão do livramento condicional, configura-se, então, quando nos doze meses que antecedem o pleito o reeducando não tenha cometido nenhuma falta disciplinar. Ainda, conforme interpretação do dispositivo, o requisito subjetivo será preenchido automaticamente após os doze meses posteriores à conduta faltosa.

No dia 19 de abril de 2021 o Congresso Nacional promoveu a derrubada diversos vetos de dispositivos da Lei 13.964/19 e, entre estes vetos, o que se destaca para o estudo que se propõe foi o dispositivo que introduzia o parágrafo 7º no artigo 112 da Lei de Execuções Penais (Lei Nacional 7.210/84).

[...]

§ 7º O bom comportamento é readquirido após 1 (um) ano da ocorrência do fato, ou antes, após o cumprimento do requisito temporal exigível para a obtenção do direito.

Ao contrário da alteração do artigo 83, III, “b” do Código Penal que ainda suscita questionamentos jurisprudenciais, o dispositivo do § 7º do artigo 112 da Lei de Execuções Penais, de maneira categórica, estabelece um prazo anual para reabilitação das faltas disciplinares para progressão de regime, como regra; com a

²⁵ BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Rio de Janeiro, RJ, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 20 mai. 2020. Grifo nosso.

possibilidade de reabilitação mesmo antes deste período, desde que preenchido o requisito objetivo.

A inovação legislativa trazida pelo §7º do artigo 112 da Lei de Execuções Penais, em muitos aspectos similar Decreto Gaúcho nº 46.534, 04-08-2009, além de pacificar a questão do prazo anual para reabilitação e impedir a somatória nefasta desses períodos de reabilitação, trouxe a possibilidade de reabilitação mesmo antes desse prazo anual. Isso ocorre há o preenchimento do requisito objetivo antes do período de 1 (um) ano, tendo como data-base o dia do cometimento da falta disciplinar grave, nos termos do §6º do artigo 112 da Lei de Execuções Penais, também introduzido pela Lei 13.964/2019.

Conforme explicado acima, a competência para legislar acerca do direito penitenciário é concorrente, podendo esta derivar da justiça federal ou da justiça estadual ou distrital. O Pacote Anticrime configura-se como uma Lei nacional, tendo sua abrangência estendida por todo o território nacional, o que acarretou a unificação do entendimento acerca da reabilitação de condutas faltosas cometidas durante a execução da pena.

Considerando esta interpretação do sistema hierárquico ao qual as normas jurídicas estão inseridas, entende-se que, no caso concreto, as alterações introduzidas pelo “Pacote Anticrime” devem se sobressair perante as Resoluções que versem acerca da reabilitação das faltas disciplinares de natureza grave.

Mais especificamente, um ato administrativo, que até então dispunha sobre a aplicação do instituto da reabilitação para o preenchimento do requisito subjetivo para a concessão do livramento condicional, por omissão de lei revogada, não tem condão de estender seus efeitos sobre o que a lei nova restringe, principalmente quando este é capaz de causar prejuízo ao réu.

Como já dito, as resoluções, regimentos e regulamentos penitenciários não são leis; logo não poderiam avançar como todas fizeram em matéria que deveria ser tratada por lei nas casas legislativas; todavia, mesmo que pudessem ser considerados, no que tange ao prazo de reabilitação, a questão foi atualizada por lei nova e comparada à esmagadora das resoluções vigentes a Lei 13.964/19 é mais benéfica; por isso deve ser aplicada como “novatio leis in mellius”.

Consagrado pela Carta Magna de 1988, o princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica caracteriza-se como um pilar essencial para a efetiva segurança jurídica. A Constituição Federal previu, em seu art. 5º, inciso XL²⁶, de forma excepcional, a possibilidade de aplicação retroativa da lei penal:

Pondera-se, ainda, que o contrário também detém validade, ou seja, não só a lei anterior poderá ser aplicada aos delitos praticados após sua revogação, como a lei nova retroagirá e seus efeitos jurídicos serão estendidos aos casos que antecedem sua vigência, no entanto, para que este princípio seja válido é indispensável que em qualquer dos dois casos, a lei a ser aplicada beneficie o réu.

O Código Penal, em concordância com o texto constitucional, menciona duas possibilidades as quais se aplica o princípio da retroatividade. A primeira, mencionada no *caput* do art. 2º²⁷, tangencia a chamada *abolitio criminis*, caracterizada quando a lei nova deixa de considerar uma determinada ação como uma conduta delituosa, ou seja, extingue um tipo penal previsto na legislação anterior. O parágrafo único, por sua vez, abrange a possibilidade de retroatividade da lei quando esta demonstrar ser mais favorável ao autor do delito, mesmo quando já ocorrido o trânsito em julgado. Assim demonstra o dispositivo legal citado:

A doutrina majoritária interpreta o art. 2º do Código Penal desta maneira, legitimado pelas palavras de Bulos²⁸ a interpretação acerca das duas possibilidades de aplicação da lei mais benéfica em favor do réu:

Quanto à aplicabilidade do princípio analisado a jurisprudência e a doutrina são uníssonos. Neste sentido o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de extensão dos efeitos jurídicos das leis penais menos gravosas:

EMENTA Habeas corpus. Falta grave. Perda dos dias remidos e outras medidas legais. Superveniência da Lei nº 12.433/11, a qual conferiu nova redação ao art. 127 da Lei de Execução Penal, limitando ao patamar máximo de 1/3 (um terço) a revogação do tempo a ser remido. Novatio legis in mellius que, em razão do princípio da retroatividade da lei penal menos gravosa,

²⁶ BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 mai. 2020.

²⁷ BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Rio de Janeiro, RJ, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 20 mai. 2020.

²⁸ BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal anotada**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 210-211.

alcança a situação pretérita do paciente, beneficiando-o. Ordem concedida para esse fim. 1. A nova redação conferida pela Lei nº 12.433/11 ao art. 127 da Lei de Execução Penal limita ao patamar máximo de 1/3 (um terço) a revogação do tempo a ser remido. 2. No caso, o reconhecimento da prática de falta grave pelo paciente implicou a perda dos dias a serem remidos de sua pena, o que, à luz do novo ordenamento jurídico, não mais é permitido. 3. Por se tratar de *novatio legis in melius*, nada impede que, em razão do princípio da retroatividade da lei penal menos gravosa, ela alcance a situação pretérita do paciente, beneficiando-o. 4. Habeas corpus concedido para esse fim²⁹.

No âmbito da execução penal, a Lei 7.210/84 trata da possibilidade atribuída ao juiz da execução à aplicação de lei posterior quando esta favorecer o sentenciado, de algum modo, a saber o inciso I do artigo 66³⁰.

Conforme exposto, o ordenamento jurídico brasileiro, tanto em caráter constitucional, como através da legislação ordinária e extraordinária, viabiliza a aplicação da nova lei penal às condutas delituosas praticadas anteriormente a sua entrada em vigor, bem como, a aplicação dos dispositivos da lei revogada quando estes se mostrarem mais favoráveis ao condenado.

Tratando da reabilitação das faltas disciplinares de natureza grave, as alterações trazidas pelo Pacote Anticrime mostram-se mais benéficas ao réu neste sentido, já que, como mencionado acima, o Regulamento Penitenciário Federal e o da maioria dos estados-membros apresenta a possibilidade da somatória dos períodos de reabilitação destas condutas faltosas, enquanto a nova redação do artigo 83 do Código Penal³¹ vislumbra o decurso de doze meses para o restabelecimento do bom comportamento carcerário, inviabilizando a adição dos períodos de reabilitação durante o decurso do cumprimento das penas impostas a pessoa presa.

Recentemente, por provocação da Defensoria Pública do Estado de Santa

²⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). **Habeas Corpus 114.149/MS**. Paciente: Giovani Leite da Silva. Impetrante: Defensoria Pública da União. Coator: Relator do HC n 239.971 do Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Dias Toffoli. Data de Julgamento: 13 nov. 2012. Data de Publicação: 4 dez. 2012. Brasília, DF, 2012. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4264775>. Acesso em: 18 fev. 2021.

³⁰ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 13 jul. 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 25 mai. 2020.

³¹ BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Rio de Janeiro, RJ, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 20 mai. 2020.

Catarina, o Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu que a Lei 13.964/19 era mais benéfica que a resolução SAP/SP nº 144, a qual prevê a somatória no prazo de reabilitação em seu artigo 90, como já citado acima:

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 549.649 - SC (2019/0362227-8) RELATOR: MINISTRO NEFI CORDEIRO AGRAVANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL AGRAVADO: ARVELINO PEREIRA (PRESO) ADVOGADOS: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA RENATO MORENO DOS SANTOS - PR050060 INTERES: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA IMPETRADO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA INTERES: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA EMENTA AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. LIVRAMENTO CONDICIONAL. REQUISITO SUBJETIVO. FALTA GRAVE OCORRIDA HÁ MAIS DE 12 MESES. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. ART. 4º, I E IV, DO DECRETO PRESIDENCIAL 9.246/2017. LEI 13.964/2019. PACOTE ANTICRIME. NOVA REDAÇÃO DO ART. 83, III, DO CÓDIGO PENAL. REABILITAÇÃO DO APENADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Não há falar em descon sideração total do histórico carcerário do preso, mas sim em sua análise em consonância com os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e individualização da pena, que regem não só a condenação, como a execução criminal. 2. Se para o indeferimento da comutação pela prática de falta grave é necessário que a referida infração disciplinar seja verificada nos 12 meses anteriores à publicação do Decreto concessivo, não há razão para que, no caso de descumprimento das condições impostas ao livramento condicional, tal lapso temporal não seja igualmente observado. 3. Com a publicação da Lei 13.964/2019 – Pacote Anticrime –, o art. 83, III, b, do Código Penal passou a exigir o não cometimento de falta grave nos últimos 12 meses para a concessão do livramento condicional. 4. In casu, considerando-se a data da última falta praticada, no ano de 2016, imperioso notar que há decurso considerável de tempo a se concluir pela reabilitação do apenado, dada a natureza progressiva do cumprimento da pena. 5. Agravo regimental improvido.³²

5.1 EXTENSÃO A TODOS OS DIREITOS EM EXECUÇÃO CRIMINAL

Há uma regra implícita que decorre pela lógica de uma norma explícita, o que é aceito amplamente nos Tribunais e Doutrina pátrios, bem como no Direito comparado, destacando-se a Teoria dos Poderes Implícitos advindo do Direito Norte-

³² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 549.649/SC**. Agravante: Ministério Público Federal. Agravado: Arvelino Pereira. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Data de Julgamento: 2 jun. 2020. Data de Publicação: 8 jun. 2020. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2020a. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1948694&num_registro=201903622278&data=20200608&peticao_numero=202000178384&formato=PDF. Acesso em: 23 mar. 2021.

americano estabelecida no famoso caso *McCulloch vs. Maryland* (1819) e bastante utilizado na jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal como bem demonstrado por CASAGRANDE e BARREIRA³³.

Mesmo antes do Congresso Nacional derrubar o veto Presidencial ao §7º do artigo 112 da Lei de Execuções Criminais, já se era possível defender a extensão da reabilitação anual para todos os direitos em execução criminal e não apenas o Livramento Condicional.

Defendia-se que quem é beneficiado com a regra em um direito maior (no livramento condicional) deve também ser beneficiado em direito menor (no caso a progressão de regime), atendendo-se à máxima lógica de quem pode o mais pode também o menos (*in eo quod plus est semper inest et minus*).

Esse entendimento, inclusive já foi em sede de execução criminal, sobretudo no caso de indulto das penas de multa (pena acessória) quando há o indulto da pena privativa de liberdade: “O indulto da sanção corporal em sua integralidade, deve absorver a pena de multa, pois prevalece, no Direito, a máxima 'quem pode mais pode o menos'. (TJMT AgExPe nº 135753/2017)”³⁴.

Pois bem, com a derrubada do veto, a questão da extensão a todos os direitos em execução criminal tornou-se texto de lei. Além disso, o exercício hermenêutico dos 2 (dois) dispositivos deixou claro que a intenção sempre foi de se estabelecer um prazo anual de reabilitação anual, tanto para progressão como para Livramento Condicional, com a ressalva de que em relação ao Livramento Condicional não é possível a reabilitação em período inferior a 1 (um) da data da falta, pois, nos casos de Livramento Condicional, não há interrupção do requisito objetivo pela falta disciplinar grave pela falta de previsão legal, como já pacificado na doutrina e

³³ CASAGRANDE, Cássio Luís; BARREIRA, Jônatas Henriques. O caso *McCulloch v. Maryland* e sua utilização na jurisprudência do STF. **Revista de Informação Legislativa**: RIL, Brasília, DF, v. 56, n. 221, p. 247-270, jan./mar. 2019. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/56/221/ril_v56_n221_p247. Acesso em: 22 mar. 2021.

³⁴ BRASIL. Tribunal de Justiça do Mato Grosso. **Agravo em Execução Penal 135753/2017**. Agravante: Ministério Público. Agravado: Gilson Batista de Oliveira. Relator: Des. Pedro Sakamoto. Data de Julgamento: 24 jan. 2018. Mato Grosso, 2018b. Disponível em: <https://tj-mt.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/867308194/agravo-de-execucao-penal-ep-167067420168110015-mt/inteiro-teor-867308199>. Acesso em: 23 mar. 2021.

jurisprudência. Neste sentido, destaca-se a Súmula 441³⁵ do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

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).

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo, um trabalho de aperfeiçoamento do estudo produzido e incluído no acervo da biblioteca da Escola da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, registrado sob o número 1.345³⁶, buscou trazer uma melhor compreensão ao cenário disciplinar no cumprimento da punição penal, sobretudo dentro de estabelecimentos prisionais federais, estaduais e do Distrito Federal.

Tentou-se trazer, focado na prática, uma perspectiva puramente jurisdicional para apuração das infrações disciplinares de todos os tipos (grave, media e leve) durante o cumprimento da punição penal. Após se estabelecer um pano de fundo para melhor compreensão, adentrou-se ao assunto propriamente dito, sendo este, a reabilitação da conduta após o cometimento das infrações citadas. Demonstra-se, então, a necessidade de promulgação urgente de um Código Penitenciário Federal nos estados-membros e no Distrito Federal, ante a utilização de atos administrativos regulamentares que, de maneira inconstitucional e ilegal extrapolam ao poder regulamentar para adentrar à competência do Legislativo.

Reforçando que a criação deste Estatuto tem como principal objetivo de estabelecer normas disciplinares mais proporcionais e observadoras dos princípios estabelecidos na Constituição e Legislação Infraconstitucional, o que dificilmente pode ser feito pelo Executivo, espectro do Poder responsável pela fiscalização e aferição

³⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula vinculante nº 441. TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 13/05/2010. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?sumula=441>. Acesso em: 23 abr. 2021.

³⁶ VIDAL, Alandeson de Jesus; SOUTO, Natália Cincotto. O pacote anticrime e a aplicação do princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica para a reabilitação de faltas disciplinares. **Biblioteca EDEPE**, São Paulo, 2020. Disponível em https://biblioteca.defensoria.sp.def.br/Biblivre5/?action=search_bibliographic#query=1345&material=all. Acesso em: 19 mar. 2021.

prévia das citadas faltas disciplinares.

Finalmente apontou-se a Lei 13.614/19 (“pacote anticrime”) como norma que estabeleceu o prazo anual para reabilitação da conduta carcerária para fins de direito em execução criminal; sem a possibilidade somatória do período de reabilitação, bem como trazendo a possibilidade, nos casos de progressão que o prazo de reabilitação seja inferior a 1 (um) ano, desde que alcançado o requisito objetivo. Pontuou-se que os atos regulamentares federais dos estados-membros e do Distrito Federal são inconstitucionais e ilegais já que ultrapassam o limite do poder regulamentar, como no caso da reabilitação de comportamento carcerário. Indo além, se defendeu que mesmo que estes regulamentos fossem válidos ou aplicáveis, foram revogados no que tange à reabilitação de uma norma, a qual é mais benéfica em relação à quase todos os regulamentos existentes no país. Neste interim, deve a norma retroagir para alcançar casos anteriores à sua vigência.

REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. Dos delitos e das penas. **Domínio Público**. [S. l.]: eBookLibris, 2001. *E-book*. Disponível em:

<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/eb000015.pdf>. Acesso em: 18 fev. 2021.

BRASIL. [Constituição (1988)]. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 22 mai. 2020.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Rio de Janeiro, RJ, 31 dez. 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 20 mai. 2020.

BRASIL. Decreto Presidencial nº 6.049, de 27 de fevereiro de 2007. Aprova o Regulamento Penitenciário Federal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 28 fev. 2007. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2007/decreto/d6049.htm. Acesso em: 27 mai. 2020.

BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 13 jul. 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acesso em: 25

mai. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 24 dez. 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm. Acesso em: 24 mai. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula vinculante nº 441**. TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010. DJe do STJ, de 13 maio 2010. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumstj/toc.jsp?sumula=441>. Acesso em: 23 abr. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). **Habeas Corpus nº 429.496/SP**. Impetrante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Paciente: Marcia Rodrigues da Silva. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Data de Julgamento: 14 fev. 2018. Data de Publicação: 21 fev. 2018. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2018a. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?%20componente=M&sequencial=80343574&tipo_documento=documento&num_registro=201703267680&data=20180221&formato=PDF. Acesso em: 23 mar. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). **Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 549.649/SC**. Agravante: Ministério Público Federal. Agravado: Arvelino Pereira. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Data de Julgamento: 2 jun. 2020. Data de Publicação: 8 jun. 2020. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2020a. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1948694&num_registro=201903622278&data=20200608&peticao_numero=202000178384&formato=PDF. Acesso em: 23 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula vinculante nº 5. A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição. **Diário da Justiça Eletrônico**, Brasília, DF, n. 88, p. 1, 16 mai. 2008. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1199>. Acesso em: 22 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (1. Turma). **Habeas Corpus 114.149/MS**. **Paciente: Giovani Leite da Silva**. Impetrante: Defensoria Pública da União. Coator: Relator do HC n 239.971 do Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Dias Toffoli. Data de Julgamento: 13 nov. 2012. Data de Publicação: 4 dez. 2012. Brasília, DF, 2012. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4264775>. Acesso em: 18 fev. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). **Agravo Regimental na Reclamação 9.340/SP**. Agravante: Defensoria Pública do Estado de São Paulo. Agravado: Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator: Ministro Ricardo

Lewandowski. Data de Julgamento: 26 de ago. 2014. Data de Publicação: 5 set. 2014. Brasília, DF, 2014. Disponível em:

<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6658654>.

Acesso em: 23 mar. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 347/DF**. Requerente: Instituto de Defesa do Direito de Defesa. Requerido: União e outros. Relator: Ministro Marco Aurélio. Data de Julgamento: 18 mar. 2020. Brasília, DF, 2020b. Disponível em:

<http://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15343623422&ext=.pdf>.

Acesso em: 18 fev. 2021.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Agravo em Execução Penal 549.021/SP**. Agravante: Dario Pereira da Silva. Agravado: Ministério Público. Des. Eduardo Pereira. Data de Julgamento: 27 abr. 2011. São Paulo, SP, 2011. Disponível em:

<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=5112859&cdForo=0>.

Acesso em: 23 mar. 2021.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Mato Grosso. **Agravo em Execução Penal 135753/2017**. Agravante: Ministério Público. Agravado: Gilson Batista de Oliveira. Relator: Des. Pedro Sakamoto. Data de Julgamento: 24 jan. 2018. Mato Grosso, 2018b. Disponível em: [https://tj-](https://tj-mt.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/867308194/agravo-de-execucao-penal-ep-167067420168110015-mt/inteiro-teor-867308199)

[mt.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/867308194/agravo-de-execucao-penal-ep-167067420168110015-mt/inteiro-teor-867308199](https://tj-mt.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/867308194/agravo-de-execucao-penal-ep-167067420168110015-mt/inteiro-teor-867308199). Acesso em: 23 mar. 2021.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal anotada**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

CASAGRANDE, Cássio Luís; BARREIRA, Jônatas Henriques. O caso McCulloch v. Maryland e sua utilização na jurisprudência do STF. **Revista de Informação Legislativa**: RIL, Brasília, DF, v. 56, n. 221, p. 247-270, jan./mar. 2019. Disponível em: https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/56/221/ril_v56_n221_p247. Acesso em: 22 mar. 2021.

https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/56/221/ril_v56_n221_p247. Acesso em: 22 mar. 2021.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A natureza jurídica da execução penal. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; BUSANA, Dante (coord.). **Execução penal**. São Paulo: Max Limonad, 1986. p. 5-13.

MOREIRA, Alexandre Magno Fernandes. Princípio da proporcionalidade ou da razoabilidade. **Jusbrasil**, 2011. Disponível em:

<https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2532448/principio-da-proporcionalidade-ou-da-razoabilidade>. Acesso em: 23 abr. 2021.

PELLEGRINI, Marcelo. Expectativa de vida de agentes penitenciários é de 45 anos. **Agência USP de Notícias**, São Paulo, 22 de nov. 2010. Disponível em:

<http://www.usp.br/agen/?p=41743>. Acesso em: 26 abr. 2021.

RIO GRANDE DO SUL. Decreto nº 46.534, de 04 de agosto de 2009. [Aprova o Regimento Disciplinar Penitenciário do Estado do Rio Grande do Sul]. **Diário Oficial do Estado Do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, n. 148, 5 ago. 2009. Disponível em:

http://www.susepe.rs.gov.br/upload/1321547695_Regimento%20Disciplinar%20Penitenci%C3%A1rio%20atualizado.pdf. Acesso em: 27 mai. 2020.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução penal: teoria crítica**. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

SÃO PAULO (Estado). Administração Penitenciária. Resolução SAP 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**: seção I, Poder Executivo, São Paulo, 30 jun. 2010. Disponível em: <https://sindespe.org.br/portal/wp-content/uploads/2016/05/regimento-interno.pdf>. Acesso em: 27 mai. 2020.

VIDAL, Alandeson de Jesus; SOUTO, Natália Cincotto. O pacote anticrime e a aplicação do princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica para a reabilitação de faltas disciplinares. **Biblioteca EDEPE**, São Paulo, 2020. Disponível em https://biblioteca.defensoria.sp.def.br/BibliVre5/?action=search_bibliographic#query=1345&material=all. Acesso em: 19 mar. 2021.