

O SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO PERANTE O RECRUDESCIMENTO DA PROGRESSÃO NO REGIME PRISIONAL

PINTO, Ranquielle Elizabeth¹
MACHADO, Sérgio Ricardo Cezaro²

RESUMO:

No presente artigo, a progressão do regime prisional é o ponto primordial a ser abordado, pois a partir da análise dos aspectos que envolvem o instituto da progressão, tais como: os princípios norteadores da pena, as penas privativas de liberdade e os regimes prisionais, discorre-se sobre as alterações oriundas do pacote anticrime, relativamente nas regras de progressão de regime, partindo para uma avaliação conjunta do famigerado sistema carcerário brasileiro, que há tempos é objeto de crítica devido à massiva violação de direitos humanos que ali avolumam e que, hipoteticamente, se sobrecarregará mais quanto ao número de encarcerados.

PALAVRAS-CHAVE: Progressão de regime, sistema carcerário brasileiro, pacote anticrime.

THE BRAZILIAN PRISON SYSTEM BEFORE THE RECRUITMENT OF PROGRESSION IN THE PRISION REGIME

ABSTRACT:

In this article, the progression of the prison regime is the primary point to be addressed, since the analysis of the aspects that involve the institute of progression, such as: the guiding principles of the penalty, the deprivation of liberty and the prison regimes, the changes arising from the anti-crime package are discussed in relation to the rules of regime progression, starting with a joint analysis of the notorious Brazilian prison system, which has long been the object of criticism, due to the massive violation of human rights that are growing there and that, hypothetically, will be overburdened more in terms of the number of prisoners.

KEYWORDS: progression of regime, Brazilian prison system, anti-crime package.

1 INTRODUÇÃO

O aludido artigo versa sobre as alterações na Lei de Execução Penal, no tocante à progressão de regime, sendo que o tema a ser tratado é o recrudescimento na progressão do regime prisional frente ao sistema carcerário brasileiro.

Diante das alterações trazidas pelo pacote anticrime, lei nº 13.964 de 2019, os requisitos objetivos para alcançar a progressão do regime gravoso para o mais brando, na maioria dos casos, estarão condicionados em um período maior no regime fixado, de maneira que o apenado que se encontra encarcerado permanecerá mais tempo preso. Dessa maneira, faz-se mister indagar se o sistema carcerário brasileiro possui condições de suportar um possível aumento na população

¹Acadêmica do curso de Direito da FAG– Centro Universitário Fundação Assis Gurgacz. E-mail: ranquielle2009@hotmail.com

²Professor orientador. E-mail: srcmachado@minha.fag.edu.br

carcerária, devido ao recrudescimento tanto no máximo de tempo permitido para o cumprimento da pena pelo ordenamento brasileiro, quanto a um maior período para alcançar a progressão de regime, especificamente, nos casos de penas fixadas no regime inicial fechado.

O Estado é o detentor do poder-dever de penalizar qualquer pessoa que transgrida as normativas descritas nas leis penais. Sempre que alguém cometer uma infração penal incorrerão as sanções cominadas ao delito cometido. Ao transitar em julgado, seja uma sentença condenatória ou de absolvição imprópria, o Estado, por meio do juiz, estabelecerá a pena ou medida de segurança a ser aplicada no caso concreto.

Na sentença penal condenatória, o juiz competente realizará a dosimetria da pena, fixando o *quantum* e, não sendo caso da aplicação de medidas despenalizadoras ou substitutivas, fixará o regime inicial para o cumprimento da pena privativa de liberdade.

As penas privativas de liberdades serão cumpridas em conformidade com o *quantum* da pena estipulada, podendo ser cumpridas nos regimes: fechado, semiaberto e aberto. O juiz da execução penal deverá individualizá-la para que, de maneira humanizada, o condenado cumpra a pena e seja reintegrado na sociedade.

No que concerne à execução da pena, o Brasil adota o sistema progressivo, no qual o apenado é reinserido na sociedade de maneira gradativa, por meio do cumprimento de fracionamento pré-determinado pela lei, considerando requisitos objetivos, tais como, primariedade, hediondez e a reincidência criminosa, bem como requisitos subjetivos, sendo o bom comportamento do apenado e o não cometimento de falta grave.

No entanto, este cenário teve alterações significativas, já que, sob o escopo da lei nº 13.964 de 2019, conhecida como “Pacote Anticrime”, o patamar para alcançar tal progressão foi agravado na maioria dos casos, tratando-se de *novatio legis in pejus*. Atualmente, a progressão no regime é auferida por meio do efetivo cumprimento de determinada porcentagem, sendo a porcentagem mínima de 16% e o patamar máximo de 70%, conforme requisitos objetivos elencados pelo legislador no rol taxativo do artigo 112, da Lei de Execução Penal. Além disso, vale salientar que houve alteração no tempo máximo de cumprimento da pena, que de 30 passou para 40 anos.

É indubitável que, diante de tais mudanças, torna-se relevante a discussão sobre a emblemática do impacto que causará o maior tempo do cárcere frente ao famigerado sistema carcerário brasileiro. Quão significativo é o assunto do cenário do sistema carcerário brasileiro, que foi e continua sendo matéria de análise pelo Supremo Tribunal Federal, diante da “arguição de descumprimento de preceito legal”, pois de forma liminar, a corte instituiu o “estado de coisas

inconstitucional”, em que os poderes estatais devem adotar medidas para a problemática da superlotação carcerária, superando a massiva violação de direitos fundamentais dos apenados.

Por sua vez, os meios metodológicos empregados ao longo do artigo são: pesquisas bibliográficas, pesquisas jurisprudenciais, pesquisas em leis e também pesquisas de artigos jurídicos.

Pormenorizar o texto legislativo referente às novas regras para progressão de regime, bem como fazer liame do possível reflexo no sistema carcerário.

Ademais, com fito na presente pesquisa, objetiva-se trazer conteúdo relevante que agregue de maneira positiva no âmbito jurídico, acadêmico e social.

2 DA PROGRESSÃO DE REGIME

2.1 ASPECTOS HISTÓRICOS

No intuito de superar o Sistema prisional Pensilvânico ou celular, onde os apenados permaneciam no isolamento total, numa cela escura em silêncio absoluto até que sua a pena fosse extinta, surgiu o Sistema Auburniano, no presídio de Auburn em 1821, no qual os presos eram divididos em três categorias, sendo que na primeira categoria colocavam os presos mais velhos e os apenados incorrigíveis, que permaneciam em isolamento absoluto. Na segunda categoria, colocavam os menos incorrigíveis, que permaneciam três dias em isolamento individual e no restante dos dias trabalhavam. Já na terceira categoria se enquadravam os presos que vislumbravam a possibilidade de correção, os quais trabalhavam durante o dia e ficavam isolados durante à noite (BITENCOURT, 2011).

O sistema de progressão de regime, propriamente dito, surgiu na Inglaterra no século XIX, tendo como precursor Alexander Maconochie. Neste modelo, num primeiro momento, o apenado permanecia isolado, transcorrido algum tempo, era inserido ao trabalho juntamente com outros presos, porém, durante este tempo permaneciam silentes, e na última fase, era posto em liberdade condicionada, conforme (GRECO, 2017).

No ano de 1984, após a reforma penal do sistema brasileiro, não foi implantado um sistema de progressão de regime, mas sim uma forma de progressão, de maneira que o condenado devia cumprir a pena e, gradativamente, seria reintegrado no meio social (JESUS, 2011).

O Código Penal brasileiro é enfático ao prever que quando se tratar de penas que privam a liberdade do indivíduo, estas deverão ser cumpridas de forma progressiva em conformidade com o mérito do condenado (BRASIL, 1984).

Confirmando a forma progressiva de regime, a Lei de Execução Penal descreve que a passagem do regime mais gravoso subsequentemente para um mais brando, dar-se-á de forma gradativa (BRASIL, 1984).

Quando o Código Penal faz referência ao mérito do condenado, denota-se que, além de requisitos objetivos que serão expostos mais a frente, subsistem os requisitos subjetivos, os quais dependem da postura do condenado durante o cumprimento de pena, que pode contribuir no angariamento de sua liberdade, conquistando-a em menor tempo ou permanecendo no regime inicial fixado, bem como até regredir (BITENCOURT, 2018).

O requisito subjetivo está relacionado com o comportamento do apenado durante o tempo do cumprimento de pena, necessitando que se comprove a boa conduta por meio de atestado de boa conduta, a ser fornecido pelo diretor do estabelecimento prisional (BRASIL, 1984).

Ademais, é imprescindível salientar que como já mencionado, ao invés da progressão para um regime mais brando, o apenado pode vir a regredir, passando para um regime mais gravoso. A regressão está condicionada ao cometimento de falta considerada grave, do cometimento de um crime doloso, superveniência de condenação pela prática de crime anterior que, quando somadas, as penas ultrapassem o quantum fixado para o regime ou que o regime atual se torne brando em vista dos delitos cometidos (BRASIL, 1984).

Para a melhor compreensão do presente estudo, que aborda a forma progressiva de regimes, é indispensável a análise da finalidade e os princípios basilares que regem a pena no Brasil.

2.1.2 Princípios norteadores e finalidade da pena

Precipuamente, a pena é aplicada pelo Estado em razão do poder punitivo que este detém. Nos casos em que se reconhecer a conduta criminosa do agente, seja o delinquente sancionado com pena para os imputáveis ou com medida de segurança aos inimputáveis, o Estado tem o poder-dever de punir (CAPEZ, 2019).

Dito isso, é imprescindível explanar sobre os principais princípios relacionados à pena, sendo eles: princípio da humanidade, princípio da legalidade e o princípio da individualização da pena, todos eles estampados no texto constitucional da Constituição Federal.

O princípio da humanidade dispõe que no Brasil inexistente pena de morte, excetuando essa regra nos casos de guerra declarada. Também não há penas de caráter perene, de trabalho forçado ou que sejam cruéis (BRASIL, 1988).

Conforme os ensinamentos de Avena (2014), o princípio da legalidade se desdobra em outros dois princípios, o princípio da reserva legal e o da anterioridade da lei. Em poucas palavras, o princípio da reserva de legal compreende que somente se considera crime aquele descrito em lei, já o princípio da anterioridade, entende-se que não será considerado crime sem lei tipificadora e nem pena sem a prévia cominação legal.

O princípio da individualização da pena deve ser auferido em três momentos distintos, mas interligados, sendo estas etapas: legislativa, judiciária e executória. Na etapa legislativa ocorre a primeira individualização, pois o legislador descreve e comina a pena em abstrato aplicável ao delito. Na fase judicial, a individualização ocorre quando o juiz, ao realizar a dosimetria da pena, fixa a pena de acordo com os critérios trifásicos percorridos. Como última fase, a etapa executória é aquela que visa o cumprimento de pena e o retorno do apenado na vivência em sociedade, conforme dispõe (SCHMITT, 2017).

No tocante à teoria adotada quanto à finalidade da pena, existem divergências doutrinárias. Para Masson (2017), a teoria adotada pelo ordenamento penal foi o da retribuição e prevenção, haja vista que a pena deve servir como castigo ao condenado, pelo mal que causou, inibindo que cometa novos crimes, bem como de forma preventiva, coibindo a sociedade de praticar fatos criminosos, pois caso pratiquem, terão o mesmo tratamento que teve o condenado.

Nos dizeres de Greco, a teoria adotada é a mista ou unificadora de pena:

Isso porque a parte final do caput do art. 59 do Código Penal conjuga a necessidade de reprovação com a prevenção do crime, fazendo, assim, com que se unifiquem as teorias absoluta e relativa, que se pautam, respectivamente, pelos critérios da retribuição e da prevenção (2015, p. 539).

No mesmo viés, para Marcão (2015), devido à teoria mista adotada, além da prevenção, a natureza retributiva visa que o condenado seja reinserido na sociedade de maneira humanizada.

No que se refere à finalidade da pena direcionada ao condenado, tem-se a prevenção negativa, retribuição e prevenção especial, oriunda da execução da pena, visando a ressocialização do apenado. As duas primeiras citadas advêm da pena imposta, objetivando que o condenado não volte a delinquir, assim como uma retribuição pelo delito praticado, conforme leciona (CUNHA, 2019).

Noutro vértice, a teoria negativa ou agnóstica da pena enseja que esta é oriunda do poder punitivo estatal, sem o fito que a pena tenha função positiva ou de reparação pelo dano causado.

Segundo Zaffaroni et al (2003, p.99), “pena é uma coerção, que impõe uma privação de direitos ou uma dor, mas não repara nem restitui, nem tampouco detém as lesões em curso ou neutraliza perigos iminentes”.

Ainda, sob outra perspectiva, Santos (2014), expoente da teoria materialista dialética da pena, diz que a pena é uma retribuição equivalente do crime, haja vista que o cerceamento da liberdade se dá conforme a proporção do desvalor da ação e do resultado, com critérios ditados por uma sociedade capitalista.

Com esteio no artigo inaugural da Lei de Execuções Penais, a execução penal se encarrega de cumprir o comando da sentença condenatória, tal como prevê que é finalidade precípua dispor dos meios hábeis para que o apenado seja reinserido gradativamente na sociedade (BRASIL, 1984).

2.1.3 Das penas privativas de liberdade

No ordenamento brasileiro existem três espécies de penas privativas de liberdade em consonância com a infração penal cometida, podendo ser punível com: reclusão, detenção e prisão simples.

Sob o prisma do Código Penal brasileiro, os crimes punidos com reclusão poderão ser cumpridos nos regimes iniciais: fechado, semiaberto e aberto. Nos crimes puníveis com detenção, o cumprimento de pena será executado nos regimes semiaberto e aberto. Já nas infrações com previsão de prisão simples, somente será permitido o regime aberto (BRASIL, 1940).

Conforme mencionado, devido ao princípio da legalidade, os crimes já possuem cominação de pena em abstrato, como a definição do regime aplicável em conformidade com a pena. Caso o crime incurso ultrapasse oito anos, o regime inicial será o fechado, tanto para o réu primário, quanto para o reincidente. No regime semiaberto, deverá ser analisada a primariedade do agente, pois se tratando de pena superior a quatro ou igual a oito anos, em regra, o regime fixado será o semiaberto. Nos crimes com pena igual ou inferior a quatro anos, será aplicado o regime aberto, sendo que caso o réu seja reincidente e com circunstâncias judiciais desfavoráveis, o cumprimento se dará no regime mais gravoso cabível a espécie (SCHMITT, 2017).

O regime fechado é o mais rigoroso, devendo ser cumprido em penitenciária de segurança máxima ou média. Quando se tratar de regime semiaberto, a lei dispõe que deverá ser cumprido em

colônia penal agrícola, industrial ou em estabelecimento similar e, nos casos de prisão simples, caberá somente o cumprimento da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado (BRASIL, 1940).

2.2 ALTERAÇÃO DAS REGRAS DE PROGRESSÃO DE REGIME

Em relação à inconstitucionalidade das novas regras da progressão de regime e a violação da individualização da pena, Lima (2020) diz que conforme disposto no art. 5, inciso XLVI, cabe à lei regular a individualização da pena, portanto, a lei nº 13.964/2019 cumpre função delegada, com previsão constitucional.

Nesse aspecto, com esteio nos ensinamentos de Beccaria:

O interesse geral não é apenas que se cometam poucos crimes, mas ainda que os crimes mais prejudiciais a sociedade sejam os menos comuns. Os meios de que se utiliza a legislação para impedir os crimes devem, portanto, ser mais fortes a proporção que o crime é mais contrário ao bem publico e pode tornar-se mais frequente. Deve, portanto, fazer uma proporção entre os crimes e as penas (2000, p.71).

O sistema de progressão de regime sofreu alterações significativas advindas da lei nº 13.954, conhecida como “Pacote Anticrime”, vigente desde o dia 23 de janeiro de 2020, haja vista que anteriormente se alcançava tal regressão de regime ao atingir 1/6 (um sexto) da pena, requisito objetivo, e o bom comportamento comprovado pelo diretor do presídio, requisito subjetivo (BRASIL, 2003).

Nos casos de crimes hediondos e equiparados, exigia-se o cumprimento de 2/5 (dois quintos), sendo réu primário, e de 3/5 (três quintos) para os reincidentes (BRASIL, 2007).

Na nova redação trazida no artigo 112 da Lei de Execução Penal, para que se possa alcançar o requisito objetivo é necessário atingir patamar descrito em percentual, levando-se em consideração as características do crime cometido e não mais de maneira genérica (NUCCI, 2020).

Insta salientar que a nova redação, em alguns incisos, leva em consideração a reincidência do apenado. Dessa maneira, faz-se mister a análise da reincidência.

2.2.1 Reincidência

A reincidência ocorre quando o agente comete um novo crime após já ter sido condenado por crime anterior ao novo, com sentença transitada em julgado, seja no Brasil ou no estrangeiro (BRASIL, 1940).

A Lei de Contravenções penais estipula que a reincidência ocorre quando o agente praticar uma contravenção penal após o trânsito em julgado de contravenção praticada no Brasil e, sendo o caso de crime, pode ser praticado no Brasil ou estrangeiro (BRASIL, 1941).

O Código Penal dispõe que não é verificada a reincidência, se do efetivo cumprimento total da pena, transcorrer o lapso temporal de cinco anos, entendendo-se esse transcurso como período depurador (BRASIL, 1940).

Nos ensinamentos de Salim (2017), existe a reincidência real e reincidência ficta. A reincidência real ocorre quando o agente comete nova infração penal, após ter cumprido a totalidade da pena pelo crime anterior. A reincidência ficta se refere àquela em que o agente comete uma nova infração penal, ainda cumprindo pena pelo crime anterior, do qual foi condenado.

A doutrina faz distinção entre a reincidência genérica e a reincidência específica, sendo que na genérica, os delitos praticados não são da mesma espécie e, na específica, tem-se infrações da mesma espécie (CUNHA, 2019).

Noutro giro, o Supremo Tribunal Federal se posicionou no que tange à reincidência configurar *bis in idem*, conforme decisão do recurso extraordinário (RE 453000), restou fixada a tese de que a reincidência não viola o princípio da individualização da pena, bem como pode servir como fator impeditivo no aferimento de benefícios sem que se configure duplicidade de punição pelo mesmo fato. Sobre o tema, o Senhor Ministro relator Marco Aurélio proferiu em seu voto:

Saliento, então, a inviabilidade de dar-se o mesmo peso, em termos de gravame de ato de constrição a alcançar a liberdade de ir e vir, presentes os interesses da sociedade, a caso concreto em que envolvido réu primário e a outro em que o Estado se defronta com quem fora condenado antes e voltou a trilhar o caminho glosado penalmente, deixando de abraçar a almejada correção de rumos, de alcançar a ressocialização (BRASIL, 2013).

Concluída a análise do instituto da reincidência, conseguinte a apreciação dos requisitos objetivos e subjetivos para obtenção da progressão de regime.

2.2.2 Requisitos objetivos da progressão de regime

O art.112 da Lei de Execução Penal traz em seus incisos os percentuais e suas peculiaridades. Pormenorizando os requisitos:

- Inciso I traz o percentual mais baixo, exigindo o cumprimento de 16% da pena, aplicável aos casos em que o agente é primário e o delito não tenha sido cometido com violência e grave ameaça (BRASIL, 2019).

Conforme leciona Lima (2020), a fração de 1/6 é mais gravosa, pois equivale a 16,6% da pena. Dessa maneira, o inciso I é uma *novatio legis in mellius*.

Neste tocante, quando diz respeito à *novatio legis in mellius ou novatio legis in pejus*, leva-se em consideração o conteúdo da norma, seja conteúdo material, processual ou híbrido.

Conforme disposto no art. 2º do Código de Processo Penal, a lei processual independente de ser mais severa, pois possui aplicação imediata, sem prejuízo aos atos praticados até sua vigência (BRASIL, 1941).

Em relação à lei material, o art. 2º do Código Penal prevê que, caso a lei posterior seja mais benéfica ao réu, deve retroagir e alcançar os fatos praticados, mesmo que tenha ocorrido o trânsito em julgado da condenação (BRASIL, 1940).

As normas processuais penais materiais ou normas híbridas, são, nos ensinamentos de Nucci (2015), normas de conteúdo processual, mas que refletem no campo material de forma que poderão afetar o direito de punir do Estado ou alterar o status de liberdade do indivíduo, não podendo considerá-las como aplicação meramente processual.

Nesse mesmo sentido, segue o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

Assim, a lei que possui normas de natureza híbrida (penal e processual) não tem pronta aplicabilidade nos moldes do art. 2º do CPP, vigorando a irretroatividade da lei, salvo para beneficiar o réu, conforme dispõem os arts. 5º, XL, da CF e 2º, parágrafo único, do CP. (BRASIL, 2012).

De outro modo, quando uma nova lei é mais benéfica ao réu, tem-se a chamada *novatio legis in mellius ou lex mitior*, a qual deve retroagir e ser aplicada aos fatos cometidos anteriormente à vigência (CUNHA, 2019).

- Inciso II do citado artigo traz o percentual de 20%, aplicável quando o agente for reincidente em crime cometido sem violência e grave ameaça (BRASIL, 2019).

Trata-se, portanto, de *novatio legis in pejus*, por exigir um tempo maior do que aquele previsto anteriormente, bem como faz menção de reincidência genérica. Na perspectiva de Queiroz (2017), quando a Lei de Execuções Penais trouxe modificações desfavoráveis ao réu, não pode retroagir para alcançar os crimes já consumados, somente se aplicando aos crimes que se consomem após entrar em vigência.

- Inciso III, o percentual de cumprimento é 25%, e no inciso IV, o percentual é de 30%, aplicando o disposto no inciso III ao agente primário e quando o crime incurso for praticado com violência e grave ameaça; o inciso IV, nos casos do agente ser reincidente em crimes cometidos com violência ou grave ameaça (BRASIL, 2019).

À vista disso, ambos os incisos são prejudiciais ao réu quando comparados à sistemática anterior, devendo ser aplicável somente aos crimes cometidos a partir da data de vigência do pacote anticrime.

Como já mencionado, exige-se que a reincidência seja auferida nos crimes em que o *modus operandi* for imbuído de violência ou grave ameaça, não se tratando de reincidência específica, haja vista que não se exige o mesmo tipo penal. O ponto nevrálgico deste e outros incisos a seguir, que versam sobre a reincidência específica, é a lacuna legislativa diante dos casos que envolver crime, anterior ou posterior, que não seja cometido com violência ou grave ameaça, pois, caso o crime anterior não seja cometido com grave ameaça ou violência e o crime gerador da reincidência tiver essa especificidade *por indubio pro reu*, aplica-se a fração de 25%, não caracterizando a reincidência em crime com violência e grave ameaça, mas caso o crime anterior seja cometido com violência e grave ameaça e o crime gerador não, deve ser aplicada a porcentagem de 20% (LIMA, 2020).

Nos incisos adiante são abordados os crimes hediondos ou equiparados.

- No inciso V o patamar de percentual é 40% aplicado ao agente primário que pratique crime hediondo ou equiparado (BRASIL, 2019).

Neste inciso não houve alteração quando defrontada a nova regra com a anterior, pois equivale aos 2/5 da pena (BRASIL, 2007).

- O inciso VI exige o cumprimento de 50% da pena, nos casos em que: a) o agente seja primário em crime hediondo ou equiparado, mas que tenha como resultado a morte da vítima, vedando-se a concessão do livramento condicional; b) nos casos em que o agente tenha sido condenado por comandar organização criminosa voltada à prática de crimes hediondos ou equiparados; c) condenado pela prática de milícia privada (BRASIL, 2019).

Trata-se novamente de *novatio legis in pejus*, considerando que ultrapassam o patamar de 2/5 previstos na regra anterior, devendo aplicar-se aos casos praticados a partir da vigência da lei nº 13.964 de 2019.

Ponto de destaque é a vedação da concessão do livramento condicional na hipótese da alínea “a” do inciso, visto que nos ensinamentos de Avena (2019), o livramento condicional é o instituto em que se antecipa a liberdade do apenado, quando este cumprir requisitos objetivos e subjetivos, condicionando a liberdade ao cumprimento de exigências durante o restante da pena estipulada.

- O inciso VII traz, em seu bojo, a progressão ao cumprimento de 60% da pena nos casos em que o agente é reincidente na prática de crime hediondo ou equiparado (BRASIL, 2019).

Na regra anterior, prevista na Lei de Crimes Hediondos, exigia-se o cumprimento de 3/5 da pena, o equivalente a 60% da condenação. Nesse caso, o que o difere é a reincidência específica, exigida na prática do crime causador da reincidência ter natureza hedionda ou equiparada. Surge outra vez, a análise casuística para o enquadramento do agente, pois conforme dispõe Lima (2020), se o apenado tiver condenação anterior por crime comum, aplica-se o disposto da regra de 40%, caso não tenha como resultado a morte da vítima, pois se esta ocorrer, deve ser aplicado o percentual de 50%.

- O último inciso, o VIII, traz o percentual mais gravoso, tendo em vista que o patamar para se alcançar a progressão é de 70% do cumprimento da pena, aplicando aos casos em que o condenado for reincidente em crime hediondo ou equiparado, resultando em morte, vedando-se o livramento condicional (BRASIL, 2019).

Trata-se, portanto, de *novatio legis in pejus*, porque exige-se um tempo maior para a progressão de regime, tal como prevê a reincidência específica em crime hediondo ou equiparado com resultado morte. Deve ser feita a análise, tipificando a conduta do agente às novas regras de progressão, a julgar que se o indivíduo foi condenado anteriormente por crime hediondo ou equiparado com resultado morte e o crime incurso for hediondo ou equiparado sem o resultado morte, aplica-se a regra do inciso anterior, ou seja, 60% (AMDEPOL, 2020).

No que tange à vedação do livramento condicional, frisa-se que é entendimento dos tribunais superiores de que o disposto no art. 83, inciso V do Código Penal, veda a concessão de livramento condicional aos reincidentes específicos em crime hediondo e equipados (BRASIL, 2019).

Noutro giro, os apenados que cometem crime hediondo com resultado morte estão impedidos da saída temporária, que é um benefício destinado aos apenados que cumprem pena no regime semiaberto, conforme disposto no art.122 da Lei de Execução Penal (BRASIL, 2018).

Concluída a análise dos pressupostos objetivos para alcançar a progressão de regime, devem estar presentes os pressupostos subjetivos, pois são cumulativos.

2.2.3 Requisitos subjetivos

O art.112, da Lei de Execução Penal, é enfático ao antever que somente terá direito à progressão de regime, o apenado que possuir bom comportamento carcerário, atestado pelo diretor do presídio. Ainda, a decisão do juiz que determine tal progressão deve ser precedida de manifestação do Ministério Público e do defensor do apenado (BRASIL, 1984).

Importante frisar que o citado artigo dispõe sobre o cometimento de falta grave durante o cumprimento da pena, pois, neste caso, o prazo para obter a progressão de regime é interrompido, devendo ser reiniciado com um novo cálculo, sendo que se dará sobre o restante da pena do indivíduo (BRASIL, 2019).

Tal artigo incorpora a jurisprudência pacífica da súmula 534 do Superior Tribunal de Justiça, a qual diz que havendo falta grave, interrompe-se o prazo para alcançar a progressão de regime, devendo ser reiniciado (BRASIL, 2015).

Finalizando os requisitos para progressão de regime, importante temática a ser abordada é a remissão da pena, levando em conta ser possível reduzir o tempo de pena por meio do trabalho e do estudo e, conseqüentemente, alcançar a progressão de regime num tempo menor.

2.3 REMISSÃO DE PENA

O apenado que cumpre pena em regime fechado ou semiaberto poderá abreviar o tempo de cárcere por meio da remissão de pena consistente na realização de trabalho ou estudos. O dispositivo legal que prevê a remissão de pena se encontra na Lei de Execução Penal, em seu artigo 126, dispõe que a cada três dias de trabalho será remido um dia da pena, bem como a cada 12 horas

de frequência escolar equivale à remissão de um dia da pena, sendo que os dias remidos serão considerados como tempo efetivo do cumprimento de pena (BRASIL, 2011).

Outrossim, é possível cumular trabalho com estudos, desde que sejam compatíveis nos seus horários. Mensalmente a autoridade administrativa encaminha ao juiz da execução a relação dos presos e as atividades que ensejam remissão, para que após ouvir o Ministério Público e defesa, declare a remissão (MARCÃO, 2011).

No entanto, 1/3 dos dias remidos serão perdidos caso ocorra o cometimento de falta considerada grave comprovada, sendo que o STF tem entendimento de que não há que se falar em direito adquirido aos dias remidos, pois o artigo 127 da Lei de Execuções Penais subordina a remissão ao não cometimento de falta grave (MARCÃO, 2011).

Ainda, embora não exista previsão legislativa sobre o tema, é possível remir dias de pena através da leitura, vez que o Conselho Nacional de Justiça, em sua recomendação 44, enseja a remissão de pena de quatro até quarenta e oito dias, em 12 meses de efetiva leitura de obras literárias, na qual a leitura de cada obra deve ser finalizada no prazo de 21 a 30 dias, comprovada por resenha relativa à obra analisada por comissão organizadora que envia o relatório ao juiz da execução que definirá o aproveitamento da leitura com fins de remissão de pena (CNJ, 2013).

Dito isso, outro ponto relevante é relativo à lei nº 13.964 de 2019, que trouxe alteração quanto ao tempo máximo para o cumprimento da pena.

2.4 TEMPO MÁXIMO PARA O CUMPRIMENTO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE

Antes da alteração, o máximo que se poderia cumprir de pena, nos casos de privação de liberdade, eram de 30 anos. Na nova redação, trazida no art. 75 do Código Penal, esse patamar passou para 40 anos, sendo que, quando as penas ultrapassarem esse quantum, deverão ser unificadas para atender o prazo máximo (BRASIL, 2019).

Ponto de extrema relevância é o entendimento sumular 715 do Supremo Tribunal Federal, qual dispõe que, para concessão de benefícios, deve-se levar em consideração a pena originária da sentença condenatória (BRASIL, 2003).

Diante das alterações trazidas pelo pacote anticrime, lei nº 13.964 de 2019, que figurem com um aumento de tempo no cárcere, substancial perquirir o cenário do sistema carcerário brasileiro, em que se escoram tais alterações.

2.4 SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO

Conforme dados dos INFOPEN (Sistema de Informações Estatísticas do Sistema Penitenciário Brasileiro), entre os meses de julho a dezembro de 2019, as unidades prisionais estaduais e federais no Brasil contabilizam 755.274 (setecentos e cinquenta e cinco mil, duzentos e setenta e quatro) presos, incluindo os que se encontram em delegacias (INFOPEN, 2020).

Dessa totalidade, 362.547 (trezentos e sessenta e dois mil, quinhentos e quarenta e sete), cumprem pena no regime fechado. No regime semiaberto são 133.408 (cento e trinta e três mil quatrocentos e oito) presos. Já no regime aberto, são 25.137 (vinte e cinco mil, cento e trinta e sete) presos. Os presos provisórios totalizam 222.459 (duzentos e vinte e dois mil quatrocentos e cinquenta e nove), os que cumprem medida de segurança são 4.109 (quatro mil cento e nove), bem como 250 (duzentos e cinquenta) em tratamento ambulatorial (INFOPEN, 2020).

Contudo, o déficit de vagas em 2019 é de 312.925 (trezentos e doze mil, novecentos e vinte e cinco), pois as unidades prisionais contam com 442.349 (quatrocentos e quarenta e dois mil trezentos e quarenta e nove) vagas (INFOPEN, 2020).

Conforme se extrai dos dados, os presos no sistema fechado contabilizam 48,47% da totalidade. Os presos provisórios são 29,75%, já os que cumprem pena no regime semiaberto são 17,87% e no aberto 3,36% (INFOPEN, 2020).

As incidências dos crimes são: contra o patrimônio 50,96%; crimes previstos na lei de drogas 20,28%; crimes contra pessoa 17,36%; por legislação específica são 4,89%; crimes contra dignidade sexual 3,58%; crimes contra paz pública 2,24% e crimes contra a fé pública contabilizam 0,42% (INFOPEN, 2020).

Os crimes hediondos ou equiparados foram pormenorizados e dispostos em porcentagem, sendo que: 41,65% é tráfico de drogas; 28,74% homicídio qualificado; 6,94% homicídio simples; 6,13% associação ao tráfico; 4,1% estupro de vulneráveis; 3,77% latrocínio; 3,3% posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito; 2,98% estupro; 1,62% tráfico internacional de drogas e 0,5% extorsão mediante sequestro (INFOPEN, 2020).

Diante da exposição dos dados, é possível extrair que existe um déficit de vagas muito alto em relação ao número de presos que se encontram no cárcere, como também o regime fechado é o que contabiliza maior quantidade de presos. Nesse prisma, Nucci (2020) entende que o sistema penitenciário brasileiro não se encontra adequado para a proposta do instituto da progressão de

regime, tendo em vista que regime fechado está superlotado, sendo um espaço em que se guardam humanos com outros em situação semelhante.

Nota-se que o art. 38 do Código Penal é enfático ao dizer que embora o preso esteja cerceado de sua liberdade deverão ser assegurados todos os direitos inerentes ao humano, devendo ser respeitada sua integridade física e moral (BRASIL, 1940).

Contudo, é notório que o sistema carcerário brasileiro se encontra superlotado, ultrajando direitos humanos fundamentais, de maneira que o Supremo Tribunal Federal, em julgamento do tema de repercussão geral 365, fixou indenização aos presos que se sentirem violados diante do reconhecimento de que o Estado não proporciona condições, conforme o seguinte trecho da decisão:

Considerando que é dever do Estado, imposto pelo sistema normativo, manter em seus presídios os padrões mínimos de humanidade previstos no ordenamento jurídico, é de sua responsabilidade, nos termos do art. 37, § 6º da Constituição, a obrigação de ressarcir os danos, inclusive morais, comprovadamente causados aos detentos em decorrência da falta ou insuficiência das condições legais de encarceramento (BRASIL, 2017).

Outro ponto de destaque é o reconhecimento do Estado de Coisas Inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no ano de 2015, por meio da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 347/DF, que almeja medidas frente à massiva violação de direitos dos presos e a crise do sistema carcerário (CUNHA JUNIOR, 2015).

Ressalta-se que o Supremo Tribunal Federal, ao reconhecer o Estado de Coisas Inconstitucional, deferiu parcialmente os pedidos formulados pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL) determinando que:

Aos juízes e tribunais que lancem, em casos de determinação ou manutenção de prisão provisória, a motivação expressa pela qual não aplicam medidas alternativas à privação de liberdade; que passem a realizar, em até 90 dias, audiências de custódia, com o comparecimento do preso perante a autoridade judiciária no prazo máximo de 24 horas, contados do momento da prisão; que considerem, fundamentadamente, o quadro dramático do sistema penitenciário brasileiro no momento de concessão de cautelares penais, na aplicação da pena e durante o processo de execução penal; e que estabeleçam, quando possível, penas alternativas à prisão. À União, o relator determina que libere o saldo acumulado do Fundo Penitenciário Nacional para utilização na finalidade para a qual foi criado, abstendo-se de realizar novos contingenciamentos (BRASIL, 2015).

O Estado de Coisas Inconstitucional surgiu na Corte Constitucional Colombiana no ano de 1997, quando se levou à corte a necessidade de intervir em face de professores que tiveram seus direitos previdenciários violados pela administração pública. Dessa maneira, a Corte colombiana

aufere o Estado de Coisas Inconstitucional quando um número indeterminado de pessoas tem seus direitos violados, havendo omissão de órgãos estatais que deveriam proteger direitos e, por fim, a resolução se dá por meio de ação conjunta dos órgãos com fito de mudanças estruturais (CUNHA JUNIOR, 2015).

Na perspectiva de Streck (2015), a adoção de tal tese pelo STF, enseja o ativismo jurídico, pois não cabe a observância e promoção de medidas para realidade empírica, visto que a Suprema Corte deve se atentar às normas jurídicas, sendo estas o objeto de controle de inconstitucionalidade.

Em sentido contrário, Campos (2016) defende a intervenção judicial no que tange às políticas públicas, pois é essência do Estado de Coisas Inconstitucional eivar legitimidade para interferência em políticas nos casos em que restar demonstrada a necessidade de superar quadros de violação massiva e sistemática de direitos fundamentais.

Por fim, ressalta-se a importância da observância e reflexão da problemática que envolve os atuais moldes da progressão de regime, quando concomitantemente analisado ao contexto existente da superlotação carcerária, pois a prospectiva é um provável agravamento do quadro sem a adoção de medidas paliativas frente às alterações trazidas e apresentadas no presente artigo.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Angariado no exposto, colige-se que o Brasil adotou uma forma de progressão de regime, a qual sucede de maneira gradativa, em que o apenado percorre do regime mais severo para o mais brando, conforme alcançar pressupostos objetos e subjetivos condicionados.

Na análise legislativa referente ao pacote anticrime, Lei 13.964 de 2019, que se encontra vigente desde o dia 23 de janeiro de 2020, nota-se que as alterações alusivas aos requisitos objetivos para alcançar a progressão de regime são significativas, pois atualmente é necessário o enquadramento do apenado em um dos percentuais dispostos na nova redação do art.112 da Lei de Execução Penal, partindo do exame do crime praticado, se empregado com violência ou ameaça, a reincidência ser específica ou não, sendo que os percentuais iniciam-se em 16%, aplicado ao crime cometido sem violência ou grave ameaça por agente primário, até o patamar de 70% da pena, aplicada aos casos do agente ser reincidente em crime hediondo ou equiparado, resultante em morte.

Na regra anterior ao art.112 da Lei de Execução Penal, o apenado alcançava o requisito objetivo da progressão de regime ao contemplar determinada fração, correspondente a parte do total da pena, que variava de 1/6, independente de ser cometido com ou sem violência e grave ameaça, e

até mesmo sendo reincidente. Já aos crimes hediondos ou equiparados praticados, aplicava-se 2/5, e quando reincidente neste mesmo gênero de crime, aplicava-se 3/5 da pena.

Constata-se que dentre as porcentagens para progressão de regime, o percentual de 40% aplicado no caso da prática de crime hediondo ou equiparado, caso o apenado não seja reincidente, equivale a 2/5 da pena conforme a regra anterior.

Noutro vértice, o percentual de 16 % aplicado ao crime cometido sem violência ou grave ameaça, nos casos de agente não reincidente, é mais benéfico ao apenado, porque 1/6 da pena equivale a 16,6% da pena. Há de se falar que a regra de 3/5 aplicada na regra anterior equivale à 60% da aferida no caso da prática de crime hediondo quando o réu for reincidente, porém, na nova regra se exige agora que a reincidência seja específica em crime hediondo.

As demais porcentagens, 20%, 25%, 30%, 50% e 70% são mais gravosas ao apenado, sendo que necessitará de um tempo maior para atingir o requisito objetivo e angariar a progressão de regime, condicionada também aos requisitos subjetivos. Observa-se que os requisitos subjetivos não sofreram alterações, exigindo-se do apenado o bom comportamento carcerário constatado e atestado pelo juiz da execução, com ausência de falta grave.

No que tange ao livramento condicional da pena, que é um benefício que antecipa a liberdade do condenado ao alcançar determinada fração de tempo e preenchidos os requisitos constantes no Código Penal, é expressamente vedado no pacote anticrime aos casos de condenação por crime hediondo resultante em morte, seja o réu primário ou reincidente.

Inferre-se que o pacote anticrime alterou também o tempo máximo para o cumprimento de pena, que passou de 30 para 40 anos, em virtude de que a pena não tem caráter perpétuo. No entanto, para o cômputo da progressão de regime, leva-se em conta o quantum total da pena, em razão de que, dessa maneira, é plenamente possível que o apenado cumpra a totalidade de sua pena no regime fechado.

Realizado o exame pormenorizado das novas regras de progressão de regime, parte-se para a investigação do atual índice de presos no sistema carcerário brasileiro, com base nos dados trazidos pelo INFOPEN (Sistema de Informações Estatísticas do Sistema Penitenciário Brasileiro), consistentes nos meses de julho a dezembro de 2019. Constata-se que as unidades prisionais estaduais e federais no Brasil contabilizaram 755.274 (setecentos e cinquenta e cinco mil duzentos e setenta e quatro), sendo que as vagas existentes são 442.349 (quatrocentos e quarenta e dois mil trezentos e quarenta e nove).

Por meio destes números, é possível dizer que nos meses referidos, o cárcere no Brasil estava com uma sobrecarga de 312.925 (trezentos e doze mil, novecentos e vinte e cinco) presos, e levando em consideração as regras trazidas pelo pacote anticrime, que na maioria de seus percentuais recrudescem o tempo para alcançar a progressão para o regime mais brando e, ainda, com esteio no novo patamar de 40 anos como máximo de tempo para cumprir a pena, prospecta-se que haverá um aumento no número de encarcerados, haja vista que esses números apresentados são referentes a meados de 2019, onde não vigorava o pacote anticrime.

Do exposto, e por ser fato de conhecimento geral, o afamado sistema carcerário brasileiro há tempos se encontra em situação calamitosa, não possui condições que assegurem a dignidade da pessoa humana e os direitos eminentes dos presos. Ademais, o Supremo Tribunal Federal reconheceu o Estado de Coisas Inconstitucional, reconhecendo que no sistema carcerário brasileiro ocorre uma massiva violação de direitos dos presos, e mesmo sem ter se findado a ADF que deu causa a este reconhecimento, a Suprema Corte Brasileira já se manifestou no sentido de que os três poderes devem tomar medidas impreteríveis, como exemplo a audiência de custódia em até 24 horas da prisão e a liberação do fundo penitenciário pela União, no intuito de destinar esse recurso na aplicação das penitenciárias brasileiras.

No mais, há que se falar que as alterações trazidas pelo pacote anticrime em relação à progressão de regime são constitucionais, pois sob a égide da Constituição Federal, no disposto em seu art. 5, inciso XLVI, cabe à lei regular a individualização da pena, portanto, as novas regras, por mais que recrudescam, são legítimas e constitucionais.

Diante do exposto, apesar do pouco tempo que o pacote anticrime se encontra vigente, a progressão de regime é intrinsecamente ligada ao sistema carcerário brasileiro, escória há longa data e sem solução imediata, que se faz imprescindível a dialética sobre o tema. No mais, conforme já analisada, a remissão da pena depende do esforço do apenado em executar trabalho ou estudo, e se mostra como alternativa para que, antes do tempo fixado, o apenado possa obter a progressão de regime.

REFERÊNCIAS

AVENA, N. C. P. **Execução Penal Esquematizado**. São Paulo: Forense, 2014.

BRASIL. **Código Penal**. Promulgado em 07 de dezembro de 1940. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 04 abr. 2020.

_____. **Código de Processo Penal**. Promulgado em 03 de outubro de 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 20 jun. 2020.

_____. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 04 abr. 2020.

Departamento Penitenciário Estadual. **Levantamento Nacional de informações penitenciárias dezembro de 2019**. Disponível em: <https://app.powerbi.com/view?r=eyJrijoiztlkzgjodqtnmjlm00otjhlwflmdktnzrlnmfknmtm0mwi3iiwidci6imvimdkwndiwlq0ngmtndnmny05mwyyltriogrnhnmjzmzthlmsj9>. Acesso em: 18 mai. 2020.

_____. **Lei de Execução Penal**. Promulgado em 11 de julho de 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm. Acesso em: 05 mai. 2020.

_____. **Lei 13.964**. Promulgado em 24 de dezembro de 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm. Acesso em: 08 jun. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. Arguição de descumprimento de preceito fundamental 347 Distrito Federal. **Sistema penitenciário nacional – superlotação carcerária – condições desumanas de custódia – violação massiva de direitos fundamentais – falhas estruturais – estado de coisas inconstitucional – configuração. Presente quadro de violação massiva e persistente de direitos fundamentais, decorrente de falhas estruturais e falência de políticas públicas e cuja modificação depende de medidas abrangentes de natureza normativa, administrativa e orçamentária, deve o sistema penitenciário nacional ser caracterizado como “estado de coisas inconstitucional”**. Relator: Min. Marco Aurélio. Acórdão de 09 de setembro de 2015. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4783560>. Acesso em: 01 jun. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário. **Agravante – reincidência – constitucionalidade – surge harmônico com a constituição federal o inciso i do artigo 61 do código penal, no que prevê, como agravante, a reincidência**. Relator: Min. Marco Aurélio. Acórdão de 03 de novembro de 2013. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24806856/recurso-extraordinario-re-453000-rs-stf>. Acesso em: 01 mai. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. Repercussão Geral no Recurso Extraordinário. **Apelação cível – ação de indenização – dano moral caracterizado – teoria da reserva do possível conjugada com o mínimo existencial – prequestionamento – matéria suficientemente debatida e discutida**

pelo órgão colegiado – recurso provido. Relator: Min. Alexandre de Moraes. Acórdão de 16 de fevereiro de 2017. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13578623>. Acesso em: 01 mai. 2020.

BECCARIA, C. **Dos Delitos e das Penas**. 24. ed. São Paulo: Martin Claret, 2000.

BITENCOURT, C.R. **Tratado de Direito Penal**. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

_____. **Falência da Pena de Prisão, Causas e Alternativas**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

CABETTE, E. L e CARUSO, G. F. **Lei Anticrime e Crimes Hediondos**. Disponível em <http://amdepol.org/sindepo/2020/03/lei-anticrime-e-crimes-hediondos-2/>. Acesso em: 16 jun. 2020.

CAPEZ, F. **Curso de Direito Penal**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

CAMPOS, C.A.A. **Estado de Coisas Inconstitucional**. Salvador: JusPodivm, 2016.

CUNHA, R.S. **Manual de Direito Penal**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

GRECO, R. **Curso de Direito Penal**. 19. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2017.

JESUS, D. **Direito Penal**. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

JUNIOR, D. C. **Estado de Coisas Inconstitucional**. Disponível em: <https://dirleydacunhajunior.jusbrasil.com.br/artigos/264042160/estado-de-coisas-inconstitucional>. Acesso em: 21 mai. 2020.

LIMA, R.B. **Legislação Criminal Especial, comentada**. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

MARCÃO, R. **Curso de Execução Penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. **Saberes do Direito, Execução Penal**. São Paulo: Saraiva, 2012.

MASSON, C. **Direito Penal Parte Geral**. 4. ed. São Paulo: Método, 2011.

NUCCI, G.S. **Pacote Anticrime Comentado**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

_____. **Individualização da Pena**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

QUEIROZ, P. **Retroatividade da Lei processual penal**. Disponível em: <https://www.pauloqueiroz.net/retroatividade-da-lei-processual-penal/>. Acesso em: 21 set. 2017.

SANTOS, J.C. **Direito Penal Parte Geral**. 6. ed. Curitiba: ICPC, 2014.

SCHIMITT, R.A. **Sentença Penal Condenatória**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2017.

STRECK, L.L. **Estado de Coisas Inconstitucional é uma nova forma de ativismo**. Disponível em: conjur.com.br/2015-out-24/observatorio-constitucional-estado-coisas-inconstitucional-forma-ativismo. Acesso em: 21 mai.2020.

ZAFFARONI, et al. **Direito Penal Brasileiro I**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003.