

Janson Matos: A regressão cautelar de regime e as garantias

06/01/2023

No âmbito da execução penal, é passível de regressão de regime o apenado que pratique falta grave, nos termos do artigo 118 da Lei de Execução Penal. A presente exposição pretende, de maneira sucinta, tratar da regressão cautelar em comparação com o estabelecido na Constituição vigente sem, contudo, procurar exaurir o tema.



O que nos chama a atenção é o que prevê o inciso I do

mencionado artigo, que trata da regressão de regime quando do cometimento de crime doloso ou falta grave. Isto porque, ainda que vigore a presunção de inocência no ordenamento jurídico pátrio, a jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores tem admitido a possibilidade de regressão cautelar de regime, enquanto for apurada a prática do crime doloso ou, ainda, da própria falta grave, por meio do processo judicial ou procedimento administrativo, respectivamente.

Ocorre que, no julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADC) nº 43, nº 44 e nº 54, o STF concluiu pela constitucionalidade do artigo 283 do Código de Processo Penal, no que diz respeito ao esgotamento das vias recursais para o início do cumprimento de pena.

Contudo, entendemos que a possibilidade da regressão cautelar de regime, pautada no alegado poder geral de cautela do juiz, não encontra congruência com o entendimento sufragado pelo Supremo, em especial quando da suposta prática de crime doloso. Afinal, se é presumida a inocência do sujeito até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, como há ele de ser prejudicado com a regressão de regime dita cautelar — e aqui, por meio de analogia, apontamos a necessidade de ser fundamentada a prática de medidas cautelares — quando sequer inexistente a culpa jurídica do ato? Pior. Citamos ainda o entendimento contemporâneo da jurisprudência quanto à desnecessidade de oitiva do apenado quando da regressão cautelar, sendo necessária apenas quando da regressão definitiva. Ora, se o artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal estabelece que *“aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e*

recursos a ela inerentes”, ainda que a medida de regressão possa ser entendida como administrativa, o contraditório continua existente.

Sendo o caso de interpretação das garantias fundamentais como limitadoras de abusos do poder estatal frente ao jurisdicionado, como há possibilidade de interpretação *in malam partem* ao apenado? O § 2º do artigo 118 é conciso e direto no estabelecimento da necessidade de oitiva prévia do apenado quando da regressão de regime. É pior, ainda, a situação, quando verificamos patente desrespeito ao princípio da legalidade, visto que a regressão cautelar de regime sequer encontra fundamentação no ordenamento jurídico pátrio.

Além do já exposto, o inciso XXXVI também fixa a ideia de que “*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*”. Tendo o apenado, portanto, cumprido os requisitos objetivos e subjetivos para a progressão de regime, não podemos admitir interpretação extensiva para que se possibilite, ausente de qualquer legalidade, a regressão de forma cautelar, quando se trata já de direito adquirido.

Além da presunção de inocência e da própria legalidade, portanto, percebemos violação ao direito adquirido do apenado à progressão de regime com a regressão cautelar, medida esta contaminada por evidente falta de previsão legal.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2023-jan-06/janson-matos-regressao-cautelar-regime-garantias/>