



**UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ**  
**FACULDADE DE DIREITO**  
**CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**VERSOS DA PRISÃO: REFLEXÕES ACERCA DOS EFEITOS DA SENTENÇA  
PENAL CONDENATÓRIA NO EXERCÍCIO DE CARGO PÚBLICO.**

**FRANCISCO DIEGO LIMA QUEIROZ**

**FORTALEZA**

**2023**

FRANCISCO DIEGO LIMA QUEIROZ

VERSOS DA PRISÃO: REFLEXÕES ACERCA DOS EFEITOS DA SENTENÇA PENAL  
CONDENATÓRIA NO EXERCÍCIO DE CARGO PÚBLICO.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à  
Faculdade de Direito da Universidade Federal  
do Ceará, como parte dos requisitos para a  
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Dra. Janaína Soares Noletto  
Castelo Branco

FORTALEZA

2023

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação  
Universidade Federal do Ceará  
Sistema de Bibliotecas

Gerada automaticamente pelo módulo Catalog, mediante os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

---

- Q44v Queiroz, Francisco Diego Lima.  
Versos da Prisão: Reflexões acerca dos efeitos da sentença penal condenatória no exercício de cargo público / Francisco Diego Lima Queiroz. – 2023.  
78 f.
- Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2023.  
Orientação: Profa. Dra. Janaína Soares Noletto Castelo Branco.
1. Administração Pública. 2. sentença condenatória. 3. cargo público. I. Título.
- CDD 340
-

FRANCISCO DIEGO LIMA QUEIROZ

VERSOS DA PRISÃO: REFLEXÕES ACERCA DOS EFEITOS DA SENTENÇA PENAL  
CONDENATÓRIA NO EXERCÍCIO DE CARGO PÚBLICO.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à  
Faculdade de Direito da Universidade Federal  
do Ceará, como parte dos requisitos para a  
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovado em: 31/08/2023

BANCA EXAMINADORA:

---

Profª. Dra. Janaína Soares Noleto Castelo Branco (Orientadora)  
Universidade Federal do Ceará (UFC)

---

Prof. Dr. William Paiva Marques Júnior  
Universidade Federal do Ceará (UFC)

---

Me. Paulo Henrique Leite Gonçalves  
Membro externo

## **AGRADECIMENTOS**

À Profa. Dra. Janaína Soares Noletto Castelo Branco, expresso minha sincera gratidão pela inspiração que trouxe ao estudo deste assunto, por todo o suporte e ensinamentos, pelo exemplo de profissionalismo e pela excelente orientação.

Aos professores participantes da banca examinadora, Me. Paulo Henrique Leite Gonçalves e ao Prof. Dr. William Paiva Marques Júnior, pelos inúmeros conselhos, pelo tempo dedicado, pelas colaborações inestimáveis e, sobretudo, pelo apoio incansável ao longo desse percurso.

Aos amigos conquistados no decorrer da graduação, nas dependências da faculdade e ao longo do estágio, pelo acolhimento, reflexões e, especialmente, pelos momentos memoráveis que compartilhamos.

À minha família, pelo apoio incondicional.

“A futilidade da punição severa e o tratamento cruel podem ser testados mais de mil vezes, mas enquanto a sociedade não estiver apta a resolver seus problemas sociais, a repressão, o caminho aparentemente mais fácil, será sempre bem aceita” (Rusche e Kirchheimer, 2004, p. 282).

## RESUMO

Analisam-se os efeitos da sentença condenatória no exercício de cargo público, considerando o contexto histórico, as implicações jurídicas e os reflexos para o indivíduo e Administração Pública. A atuação do Estado em prol do interesse público envolve seus agentes, responsáveis por efetivar o papel da Administração Pública. A pena de prisão, ao ser aplicada, gera consequências significativas ao indivíduo, seja durante a execução, enfrentando as mazelas dela decorrentes, seja perante o estigma social e as dificuldades de reintegração à comunidade. Dentro desse contexto, o estudo se concentra nas consequências jurídicas da sentença penal condenatória, com um enfoque especial na pena de prisão, para o ingresso, exercício e perda do cargo público. Neste panorama, a legislação estabelece critérios para ingresso no serviço público, como o gozo dos direitos políticos. A suspensão desses direitos, resultante de sentença penal condenatória transitada em julgado, pode impedir a posse em cargos públicos, sendo essa questão objeto de julgamento no Supremo Tribunal Federal - Tema 1190. Adicionalmente, aborda-se a hipótese de um servidor condenado, em cumprimento de pena no regime aberto ou semiaberto, ter a possibilidade de exercer suas atividades perante a Administração Pública, mesmo com os direitos políticos suspensos. A pesquisa é qualitativa e descritiva, utilizando metodologia bibliográfica com análise de livros, artigos, legislações e jurisprudência. Este estudo visa fornecer uma análise abrangente dos efeitos da sentença condenatória no contexto do serviço público, contribuindo para a compreensão das implicações jurídicas tanto para o indivíduo quanto para a Administração Pública.

**Palavras-chave:** Administração Pública; sentença condenatória; cargo público.

## **ABSTRACT**

Condemnatory sentence's effects in the exercise of public office are analyzed, considering the historical context, the legal implications and the reflexes in the Public Administration. The role of the State in favor of the public interest involves its agents, who are responsible for carrying out the role of Public Administration. The prison sentence, when applied, generates significant consequences for the individual, whether during execution, facing ills, or in the face of social stigma and difficulties in reintegrating into the community. Within this context, the study focuses on the legal consequences of the conviction for the exercise of public office. In this scenario, the legislation establishes criteria for entering the public service, such as the enjoyment of political rights. The suspension of these rights, resulting from a final and unappealable criminal sentence, may prevent the holding of public office, and this issue is subject to judgment by the Supreme Court - Theme 1190. Additionally, the hypothesis of a convicted public servant, in compliance sentence in the open or semi-open regime, to have the possibility of carrying out their activities before the Public Administration, even with suspended political rights. The research is qualitative and descriptive, using bibliographic methodology with analysis of books, articles, legislation and jurisprudence. This study aims to provide a comprehensive analysis of the effects of the conviction in the context of the public service, contributing to the understanding of the legal implications both for the individual and for the Public Administration.

**Keywords:** Public Administration; condemnatory sentence; public office.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF	Constituição Federal
CGU	Controladoria-Geral da União
CP	Código Penal
CPC	Código de Processo Civil
CPP	Código de Processo Penal
CTB	Código de Trânsito Brasileiro
FUNAI	Fundação Nacional do Índio
IPEA	Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada
LEP	Lei de Execução Penal
LIA	Lei de Improbidade Administrativa
MIN	Ministro
MS	Mandado de Segurança
CIDH	Comissão Interamericana de Direitos Humanos
PAD	Processo Administrativo Disciplinar
RE	Recurso Extraordinário
RESP	Recurso Especial
RISTJ	Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TRF	Tribunal Regional Federal

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>2.DIREITOS POLÍTICOS, AGENTES PÚBLICOS E OS PRINCÍPIOS EXPRESSOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA .....</b>	<b>15</b>
<b>3CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE A PENA.....</b>	<b>28</b>
<b>3.1 Historicidade da pena de Prisão .....</b>	<b>28</b>
<b>3.2 Espécies de pena adotadas pelo Código Penal Brasileiro.....</b>	<b>32</b>
<b>3.3 Regimes de cumprimento da pena privativa de liberdade no sistema jurídico brasileiro .....</b>	<b>34</b>
3.3.1 <i>Regime fechado</i> .....	35
3.3.2 <i>Regime semiaberto</i> .....	35
3.3.3 <i>Regime aberto</i> .....	37
3.3.4 <i>Prisão albergue domiciliar</i> .....	37
<b>3.4 Progressão de regime e o trabalho do preso.....</b>	<b>38</b>
<b>3.5 O caráter ressocializador da pena.....</b>	<b>40</b>
<b>4.EFEITOS PENAIS E EXTRAPENAIIS DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA .....</b>	<b>43</b>
<b>4.1 Efeitos genéricos.....</b>	<b>43</b>
<b>4.2 Efeitos específicos.....</b>	<b>44</b>
4.2.1 <i>A incapacidade para o exercício do poder familiar, da tutela ou da curatela</i> .....	44
4.2.2 <i>Inabilitação para dirigir veículo, quando utilizado como meio para a prática de crime doloso</i> .....	45
4.2.3 <i>Perda do cargo, função pública ou mandato eletivo</i> .....	45
<b>4.3 Abrangência da perda do cargo público.....</b>	<b>47</b>
<b>5.EFEITOS DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA PARA O INGRESSO E EXERCÍCIO DO CARGO PÚBLICO .....</b>	<b>52</b>
<b>5.1 Consequências pela suspensão dos direitos políticos .....</b>	<b>52</b>
<b>5.2 Compatibilidade entre o cumprimento de pena em regime aberto ou semiaberto com o exercício de cargo público .....</b>	<b>56</b>
5.2.1 <i>Conduta incompatível com o cargo</i> .....	57
5.2.2 <i>O dever da Administração Pública na ressocialização do apenado</i> .....	59
<b>5.3 Vedação ao ingresso no serviço público em razão da suspensão dos direitos políticos decorrente da sentença penal condenatória e o julgamento do Tema 1190 pelo STF.....</b>	<b>63</b>
<b>6 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>68</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>72</b>

## 1. INTRODUÇÃO

A atuação do Estado em prol da consecução de seus objetivos primários, isto é, na satisfação do interesse público, perpassa pela atuação de seus agentes, sujeitos incumbidos com a responsabilidade de atuar a serviço do Poder Público - atribuição fundamental na efetivação do papel da Administração Pública.

A sentença penal condenatória, em sua aplicação por meio da prisão, encontra-se presente no contexto histórico sob o prisma de diferentes enfoques e finalidades, seja como espécie propriamente dita de pena, seja como mecanismo auxiliar na aplicação de outras sanções. Contudo, é inegável os seus efeitos ao indivíduo: durante o regime de execução - dentro de todas as suas mazelas, ou mesmo perante o estigma social e consequente dificuldade na reinserção do indivíduo na comunidade.

Dentre tantos reflexos oriundos da condenação, um recorte possível são os seus efeitos no exercício do cargo público. Analisam-se, pois, as consequências jurídicas oriundas da sentença penal condenatória, com um enfoque especial na pena de prisão, para o ingresso, exercício e perda do cargo público.

O interesse em explorar o assunto originou-se a partir de um caso concreto durante o estágio na Procuradoria Federal junto à Universidade Federal do Ceará. Esse caso demandou uma análise sobre a viabilidade de permitir que um servidor em cumprimento de pena retomasse suas atividades junto à Administração Pública. Nesse cenário, despertou-se a necessidade de examinar o assunto de maneira mais detalhada, culminando na elaboração deste trabalho.

Para o ingresso no serviço público, a Constituição Federal, bem como a legislação infraconstitucional, estabelecem critérios e condições para que o indivíduo invista-se como agente público, dentre esses requisitos destaca-se o gozo dos direitos políticos como requisito de investidura para os servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, conforme estabelecido pela Lei nº 8.112/1990, art. 5º, II.

Noutro prumo, a Constituição Federal, art. 15, veda a cassação dos direitos políticos, admitindo, em situações específicas, como se dará sua perda e suspensão; uma das hipóteses mais notórias de suspensão dos direitos políticos é a que se dá em razão da sentença penal condenatória transitada em julgado.

O Código Penal, por seu turno, precisamente em seu art. 92, inciso I, prevê como efeito da sentença condenatória privativa de liberdade a perda do cargo, função pública ou

mandato eletivo, bem como se verifica a existência de previsão similar em outras legislações do ordenamento Pátrio, como a Lei de Improbidade Administrativa, Lei de Tortura, Lei de Abuso de Autoridade, dentre outras.

Nesse sentido, há duas situações estabelecidas pelo ordenamento jurídico brasileiro no âmbito da Administração Pública Federal direta e indireta: o primeiro caso é o do indivíduo impedido de se tornar servidor público (tomar posse), enquanto estiver com seus direitos políticos suspensos, requisito previsto no art. 5º, inciso II da Lei nº 8.112/90. Já há o caso daquele, já servidor, que poderá vir a perder seu cargo como efeito da condenação penal transitada em julgado.

Quanto ao óbice em se investir em cargo público em razão da suspensão dos direitos político decorrente de sentença penal condenatória, dada a relevância da matéria, está pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal o tema nº 1190, que trata da possibilidade de investidura em cargo público, após aprovação em concurso, de pessoa com os direitos políticos suspensos e em débito com a Justiça Eleitoral, em razão de condenação criminal transitada em julgado. O *leading case* é o Recurso Extraordinário nº 1.282.553, da relatoria do Min. Alexandre de Moraes, que discute a questão à luz dos artigos 5º, *caput* (princípio da isonomia), 15, III, e 37, I, da Constituição Federal bem como dos princípios constitucionais da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana e do caráter ressocializador da pena.

Em outra perspectiva, há uma hipótese, todavia, não prevista expressamente na legislação, a qual consiste na possibilidade de um determinado servidor, vir a sofrer pena privativa de liberdade por fato ocorrido antes de sua posse, sem que haja a perda de seu cargo declarada na sentença, e, durante a execução da pena, vir a progredir para o regime aberto ou semiaberto, sendo-lhe aplicada a prisão Albergue-Domiciliar. Neste caso, questiona-se, considerando a natureza desse regime de cumprimento de pena, se o servidor público mesmo com seus direitos políticos suspensos poderá vir a exercer suas atividades perante a Administração Pública.

Assim, nesse cenário, põe-se em discussão o dever de ressocialização do apenado em face da moralidade administrativa, bem como se pondera acerca da eventual problemática em adotar critérios de interpretação extensiva para restringir o indivíduo apenado em retornar ao serviço público, uma vez que a Lei nº 8.112/1990 traz em seu texto, de forma expressa, que o gozo dos direitos políticos é condição de investidura, em nada mencionando como condição de manutenção no cargo.

Ademais, quanto a perda do cargo público decorrente de sentença condenatória, com fundamento no Código Penal ou na Lei de Improbidade Administrativa, analisar-se-á na jurisprudência do STJ e STF sua abrangência, isto é, se compreende apenas o cargo ocupado na época do delito ou qualquer cargo ocupado quando da sentença condenatória, bem como se investigará a necessidade de motivação na sentença que declarar a perda e a relação da conduta praticada com as atribuições exercidas pelo servidor.

Investigam-se, portanto, as soluções encontradas pela literatura e jurisprudência acerca desse recorte fático específico, ao passo que se analisarão conceitos basilares relacionados à problemática a fim de se avaliarem as repercussões jurídicas para o indivíduo e para a Administração.

Para tanto, o trabalho está organizado em três partes: a primeira parte é constituída pela presente introdução e pelos capítulos 1 ao 3, dedicados à investigação de conceitos basilares relacionados ao tema, como os aspectos gerais sobre Direitos Políticos e Cidadania, considerações sobre as abordagens e classificações dos agentes públicos e princípios expressos da Administração Pública e uma abordagem sobre os contornos gerais da pena, com enfoque na privativa de liberdade e sua historicidade. Analisa-se ainda, neste primeiro momento, precisamente no capítulo 4, os efeitos penais e extrapenais da sentença penal condenatória, direcionada à perda do cargo público

Na segunda parte do trabalho, constituída pelo capítulo 5, é feita uma abordagem relativa aos efeitos da condenação ao exercício do cargo, o primeiro enfoque, será acerca da perda do cargo como efeito extrapenal da condenação, no qual serão analisadas as posições dos Tribunais Superiores e entendimentos doutrinários, além de se traçar um paralelo com a perda do cargo público decorrente da aplicação da Lei de Improbidade Administrativa, no que concerne a sua abrangência.

Depois, é analisada a compatibilidade do exercício do cargo público, daquele que já é investido como servidor público, em razão da suspensão dos seus direitos políticos, ao passo que será introduzida a análise do possível dever da Administração Pública na ressocialização do apenado.

Ainda no capítulo 5, são investigados os efeitos da condenação para o ingresso no serviço público, sob o panorama dos efeitos da condenação nos procedimentos de investigação social, como também pela suspensão dos direitos políticos decorrentes da sentença, em perspectiva ao julgamento do tema nº 1190 pelo Supremo Tribunal Federal.

Na terceira parte, composta pelo capítulo 6 deste trabalho, são abordadas as considerações finais, nas quais os principais pontos serão recapitulados de forma sucinta, ressaltando suas implicações práticas e teóricas. Serão apresentadas as conclusões derivadas das análises realizadas, além de serem reconhecidas as limitações deste estudo, fornecendo uma base para futuras investigações.

A pesquisa é pura e de natureza qualitativa, com finalidade descritiva e exploratória e utiliza-se a metodologia de pesquisa do tipo bibliográfica, mediante análise de livros, literatura especializada, artigos jurídicos, legislações e decisões judiciais.

## **2. DIREITOS POLÍTICOS, AGENTES PÚBLICOS E OS PRINCÍPIOS EXPRESSOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA**

Enunciados em um capítulo próprio dentro do título - Dos Direitos e Garantias Fundamentais da Constituição Federal de 1988, os Direitos Políticos podem ser entendidos como as prerrogativas e os deveres próprios da cidadania, abarcando o direito de participar direta ou indiretamente do governo, organização e funcionamento do Estado (Gomes, 2020, local: 45). Ou seja, é por meio dos direitos políticos, que as pessoas podem intervir e participar no governo, sendo conferido indistintamente a todos os habitantes, nacionais de um determinado território estatal, condicionados a determinados requisitos.

No que concerne à titularidade dos direitos políticos, pode-se aplicar a divisão de direitos políticos ativos e passivos, uma vez que envolvem tanto a capacidade de votar, propor ações, participar de projetos legislativos por meio de iniciativa popular - capacidade ativa, quanto engloba também a capacidade de ser votado - capacidade passiva. Já quanto ao exercício, fracionam-se em positivos - regras permissivas - e negativos - limitações ao seu exercício. (Machado, 2018, p. 68).

Na literatura jurídica, é amplamente reconhecida uma estreita relação entre o exercício da cidadania e o gozo dos direitos políticos. Portanto, é inadequado abordar um tema sem considerar o outro, especialmente em relação às diversas correntes doutrinárias que discutem a abrangência do conceito de cidadania. É necessário compreender a interconexão entre ambos os conceitos para uma análise completa e abrangente.

Mazzuoli (2020, p. 953) ensina que o conceito de cidadania é constantemente explicado de forma vaga e imprecisa e pode ser identificado de diferentes formas, a depender do seara de estudo, no Direito Constitucional, por exemplo, relaciona-se comumente à nacionalidade e aos direitos políticos, já na Teoria Geral do Estado liga-se ao elemento povo, como forma de distinção do nacional em face ao estrangeiro.

Assim, na Teoria Geral do Estado, cidadania pode ser entendida como um vínculo jurídico permanente entre os Estados e seus integrantes, sendo o povo de determinado Estado o conjunto dos seus cidadãos, de modo que o indivíduo que atender determinados requisitos objetivos fixados pelo Estado considerar-se-á integrado a ele, mesmo desde o seu nascimento, podendo ser estipulados determinados requisitos para que o cidadão venha a adquirir o direito de participação na vontade do Estado e no Exercício da soberania, que cumpridos, obteriam a condição de cidadania ativa (Dallari, 2016, p 103).

Nesse sentido, cidadania é entendida como um conceito amplo, não necessariamente vinculada ao gozo dos direitos políticos, mas apenas ao cumprimento de determinados requisitos.

Conforme Dallari (2016, p. 104) coloca, a obtenção da cidadania sempre está sujeita às condições estabelecidas pelo Estado. Pode se concretizar tanto pelo mero fato do nascimento quanto pela observância de determinadas circunstâncias, implicando na aquisição de direitos e deveres que persistem mesmo fora das fronteiras do Estado.

No mesmo sentido, ensina Mazzuoli (2020, p. 956), que a cidadania não se limita ao mero desempenho dos direitos eleitorais ou a capacidade de votar, é pressuposto de exercício dos direitos constitucionalmente assegurados, abarcando uma série de direitos muito mais abrangentes, oponíveis à ação dos poderes, assim como abrange uma gama de deveres para com toda a sociedade, em suas palavras:

A cidadania, assim considerada, consiste na consciência de participação dos indivíduos na vida da sociedade e nos negócios que envolvem o âmbito de seu Estado, alcançados, em igualdade de direitos e dignidade, pela construção da convivência coletiva com base num sentimento ético comum, capaz de torná-los partícipes no processo do poder e garantir-lhes o acesso ao espaço público. São atos que comprovam o exercício da cidadania o desempenho de funções públicas, de atividades comerciais ou empresariais, o exercício do voto, a participação na vida pública ou da sociedade civil etc. (Mazzuoli, 2020, p. 956)

A cidadania pode ainda ser definida de forma mais restrita, como um conteúdo de caráter político, adicional à nacionalidade, que faculta ao indivíduo os direitos políticos. Em outras palavras, a nacionalidade é o liame jurídico que vincula o sujeito ao Estado, já a cidadania pressupõe a nacionalidade. Aquele, pois, com os direitos políticos suspensos, deixa de ser cidadão mas não perde sua nacionalidade - seu vínculo jurídico com o Estado (Dolinger e Tiburcio, 2020, p. 180).

Nesse mesmo diapasão, no âmbito do Direito Constitucional, Silva (2005, p. 346) ensina que cidadão é o indivíduo titular dos direitos políticos de votar e ser votado e suas consequências, ao passo que a nacionalidade é um conceito mais amplo do que cidadania, e é pressuposto desta, haja vista que apenas o titular da nacionalidade brasileira pode ser cidadão.

Nessa perspectiva, a aquisição dos direitos políticos ocorre por meio do alistamento eleitoral, conforme disposição legal, ou seja, mediante o atendimento de determinados requisitos e com a inscrição do indivíduo perante a Justiça Eleitoral. Assim, a cidadania é adquirida com obtenção da qualidade de eleitor, demonstrada documentalmente com a posse do título de eleitor. O eleitor é, pois, cidadão, conquanto nem sempre seja capaz de exercer a

integralidade dos direitos políticos, visto que o gozo integral depende do preenchimento de determinadas condições que de forma gradativa se incorporam ao cidadão. (Silva, 2005, p. 246-247).

A Constituição Federal de 1988, por sua vez, em seu art. 15 veda a cassação dos direitos políticos, elencando, em rol taxativo, as hipóteses de suspensão ou perda, a saber: (a) cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado; (b) incapacidade civil absoluta; (c) condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos; (d) recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII e por improbidade administrativa, nos termos do art. 37, §4º.

Cumprido ressaltar as lições de Machado (2018, p. 73) acerca da suspensão dos direitos políticos e restrições da capacidade eleitoral passiva e ativa:

Quando a capacidade eleitoral ativa é atingida, a capacidade eleitoral passiva também o é, pois esta pressupõe aquela. Ou seja, se determinada pessoa tem suspenso o seu direito de votar, direito político mais amplo, terá também atingido seu direito de se candidatar e exercer o direito político passivo de ser votado. A atenção a esse ponto faz-se necessária, porque o Ordenamento Jurídico é mais rigoroso na proteção aos direitos políticos ativos, que somente podem ser atingidos nos termos expressos do texto constitucional. Já os direitos políticos passivos podem ser restringidos pela própria Constituição, mas também pela lei complementar, como se depreende da leitura do art. 14, § 9º da CF/1988. (Machado, 2018, p.73)

Dessa forma, distingue-se a perda da suspensão dentre as hipóteses de restrição dos direitos políticos. Enquanto a perda consiste na retirada definitiva dos direitos políticos, a suspensão implica somente no seu afastamento temporário, muito embora a Constituição não faça essa distinção dentre as hipóteses do art. 15, é predominante o entendimento de que a única situação em que ocorrer a perda dos direitos políticos é no caso do cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado (Machado, 2018, p. 72/73).

Já no que se refere aos agentes públicos, no campo do Direito Administrativo, são encontrados vários autores que abordam o tema, apresentando diferentes conceitos, classificações e subdivisões. Em decorrência disso, na literatura, é possível identificar diversas correntes doutrinárias que discutem a definição de servidor público, geralmente considerando-o como uma categoria específica de agente público.

De acordo com definição dada por Mello (2015, p. 253), agente público é um conceito amplo responsável por designar de forma genérica e indistinta os sujeitos que servem ao Poder Público. Assim, o referido autor, baseando-se na sistematização proposta por Oswaldo Aranha Bandeira de Mello, classifica os agentes públicos em quatro categorias diferentes: os

honoríficos; os servidores estatais - que podem ser os servidores públicos ou servidores das pessoas governamentais de direito privado e, por fim, os particulares em atuação colaboradora com o Poder Público.

Já de acordo com a classificação dada por Meirelles (2016, p. 80), os agentes públicos são todas aquelas pessoas físicas incumbidas do exercício de alguma função estatal, de forma definitiva ou transitória, e podem ser subdivididos em cinco espécies: (I) agentes políticos, (II) agentes administrativos, (III) agentes honoríficos, (IV) agentes delegados e (V) agentes credenciados.

Nessa perspectiva, servidor público pode ser entendido como uma subespécie de agente administrativo, podendo ser concursado ou exercente de cargos ou empregos em comissão, titulares de cargo ou emprego público (Meirelles, 2016, p. 84). Já sob outra classificação, servidores públicos são somente aqueles que exercem cargo ou emprego em pessoas jurídicas de Direito Público, sendo espécie do gênero servidores estatais, que engloba ainda os que atuam nas pessoas governamentais de Direito Privado (Mello, 2015, p. 255).

Em divisão mais recente, Di Pietro (2020, p. 1239) explica que, em sentido amplo, Servidores Públicos classificam-se em servidores estatutários - os ocupante de cargo sob regime de estatuto; empregados públicos - contratados sob regime trabalhista - e os servidores temporários - os que exercem função sem contudo estarem vinculados a um cargo ou emprego público

Portanto, ressalvadas as diversas correntes doutrinárias, pode-se perceber que servidor público, em síntese, é todo aquele que exerce emprego, cargo ou função pública perante a Administração Pública, nos termos do inciso I do art. 37 da Constituição Federal.

Já agentes políticos são, pois, aqueles que exercem funções governamentais que compõem o primeiro escalão do Governo, podendo ser investidos de cargos, funções, mandatos ou comissões (Meirelles 2016, p. 80), são os “formadores da vontade superior do Estado” (Mello, 2015, p. 253), portanto, são eles os titulares dos cargos que estruturam a organização do País, são eles: os Chefes do executivo e respectivos vices, os seus auxiliares imediatos, os senadores, deputados federais e estaduais e, por fim, os vereadores.

Não obstante se possa extrair do Texto Constitucional que servidor público é tanto aquele titular de cargo efetivo ou emprego público, quanto também os de caráter temporário ou de livre nomeação e exoneração - *ad nutum*, para o presente estudo, servidor público corresponderá, somente, ao indivíduo que ocupa cargo público efetivo, cujo ingresso se deu

por meio de concurso público, nos termos do inciso II, do art. 37, primeira parte, da CF/88, chamados também de servidores estatutários, excluindo-se, pois, aqueles cargos ou funções de livre nomeação e exoneração, assim como os servidores temporários e empregados públicos.

Acerca dos requisitos de investidura, é imprescindível observar que a Constituição Federal, em seu artigo 37, inciso I, estabelece de forma clara que o acesso aos cargos, empregos ou funções públicas é restrito aos cidadãos brasileiros que atendam aos requisitos estabelecidos em lei, bem como aos estrangeiros, nos termos da legislação pertinente. Por sua vez, o inciso II do mesmo dispositivo constitucional determina que a investidura em cargo ou emprego público requer a prévia aprovação em concurso público, por meio de provas ou provas e títulos, com exceção dos cargos sujeitos a livre nomeação e exoneração.

Desse modo, conforme o Texto Constitucional, são excetuadas da regra de existência de prévio concurso público de provas ou provas e títulos para ingresso no serviço público, as funções públicas e “as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração”. (Art. 37, II, CF/88). Nesse sentido, faz mister compreender como ocorre o ingresso em cargo perante a Administração Pública, noutras palavras, como determinado indivíduo torna-se servidor público.

Para Carvalho Filho (2020, p. 1140), a investidura é entendida como uma operação complexa, composta por um conjunto de atos do Estado e do indivíduo a fim de permitir o provimento no cargo público de forma legítima, quais sejam, o provimento e a posse. A nomeação seria, portanto, a materialização do provimento originário do cargo, após aprovação em concurso público; posteriormente, na posse, há a atribuição das prerrogativas e deveres inerentes ao cargo.

Nessa ótica, pode-se afirmar que a investidura contempla os atos necessários com finalidade de possibilitar a vinculação do servidor ao Estado e o exercício legítimo de suas funções, o que pressupõe o provimento e a posse do agente (Oliveira, 2021, p. 1270).

Assim sendo, extrai-se do entendimento doutrinário que o exercício é mera consequência lógica da investidura, de modo que, após a posse, desde que cumpridas as exigências e formalidades legais, o indivíduo desde logo já se constitui como servidor público. A posse é, pois, em decorrência disso, ato final que concretiza a investidura.

É pertinente ressaltar, também, que de acordo com a autonomia administrativa decorrente do princípio do pacto federativo, cada ente federativo, seja a União, os Estados ou os Municípios, possui a prerrogativa de legislar sobre o regime jurídico de seus próprios

servidores, desde que em conformidade com as disposições constitucionais aplicáveis. Tal autonomia permite que cada ente federativo estabeleça normas específicas relacionadas aos direitos, deveres, e demais aspectos pertinentes à relação dos servidores públicos. Dessa forma, há uma diversidade de regimes jurídicos que podem ser adotados pelos entes federados, de acordo com suas particularidades e necessidades.

Nesse viés, corrobora os ensinamento de Oliveira (2021, p. 1251):

(...) cada Ente federativo possui autonomia para disciplinar as normas estatutárias que regem os seus respectivos servidores, pois o regime estatutário é o regime jurídico administrativo por excelência e as normas de Direito Administrativo encontram-se inseridas na autonomia política (autogoverno, auto-organização e autoadministração) da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios (art. 18 da CRFB). A iniciativa das leis é do chefe do Executivo, consoante previsão do art. 61, § 1.º, II, c, da CRFB. (Oliveira, 2021, p. 1251)

Dada a pluralidade de normativos em cada esfera federativa, utilizar-se-á como parâmetro de análise o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, suas autarquias e fundações públicas.

A Lei nº 8.112/1990, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, estipula, de forma não exaustiva, os requisitos básicos de investidura em cargo público, quais sejam: (a) ter nacionalidade brasileira; (b) gozo dos direitos políticos; (c) a quitação com as obrigações militares e eleitorais; (d) o nível de escolaridade exigido para exercício do cargo; (e) idade mínima de dezoito anos e (f) aptidão física e mental (art. 5º, Lei nº 8.112/1990).

Como dito, o rol elencado pelo art. 5º da Lei nº 8.112/90 é não exaustivo, ou seja, a depender das peculiaridades de determinado cargo, poderão ser exigidos outros requisito, justificados pelas atribuições do cargo a ser ocupado<sup>1</sup> (art. 5º, § 1, Lei nº 8.112/90), como é o caso dos cargos das carreiras policiais - polícias militares dos Estados que, em geral, exigem um limite de idade para ingresso<sup>2</sup>.

Quanto ao requisito da nacionalidade brasileira, aparentemente, em leitura apressada, entender-se-ia que há restrição legal à ocupação de cargos públicos por estrangeiros. Contudo, é necessário realizar uma leitura sistemática à luz do art. 37, I da Constituição Federal, aludindo que os cargos públicos “são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos

<sup>1</sup> Súmula nº 683 do STF: O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição, quando possa ser justificado pela natureza das atribuições do cargo a ser preenchido.

<sup>2</sup> No caso da Polícia Militar do Estado do Ceará, a título de exemplo, é requisito para ingresso no cargo a idade inferior a 30 (trinta) anos para as carreiras de praça, na data da inscrição do concurso, conforme art.10. da Lei nº 13.729, de 11 de janeiro de 2006.

estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei”.

No entanto, é possível a ocupação dos cargos públicos tanto por brasileiros quanto por estrangeiros, embora para estes, haja a necessidade de prévia existência de lei para regulamentar o caso, a depender de cada entidade da federação<sup>3</sup>, haja vista se tratar de matéria não reservada à União de dispositivo não autoaplicável. (Di Pietro, 2020, p.1259)

A Lei nº 8.112/90 exige ainda como requisito, o gozo dos direitos políticos e a quitação com as obrigações militares e eleitorais. Quanto às obrigações, vê-se uma aparente proteção ao alistamento militar obrigatório (art. 143, CF/88) e ao exercício do sufrágio, materializado no voto obrigatório ou facultativo (art. 14, §1º, CF/88). Tais mecanismos, demonstram uma espécie de tentativa do legislador em impelir o indivíduo na realização de seus deveres Constitucionais.

Diante dessa questão, é relevante mencionar o disposto no artigo 7º, §1º, inciso I, do Código Eleitoral<sup>4</sup>, estabelecido pela Lei nº 4.737/65. Esse dispositivo determina que o eleitor que não comprovar ter votado na última eleição, quitado a multa correspondente ou justificado sua ausência, ficará impedido de se inscrever em concursos públicos, bem como de assumir ou ser empossado em cargos públicos.

Dessa forma, a não comprovação do cumprimento das obrigações eleitorais, como votar, pagar a multa ou justificar a ausência, impede a inscrição em concursos e a investidura em cargos públicos, com o propósito de garantir a observância dos deveres cívicos e a regularidade dos direitos políticos dos indivíduos.

Quando se trata do gozo dos direitos políticos, é importante considerar o seguinte raciocínio: caso o legislador tivesse a intenção de simplesmente coibir a não execução das obrigações eleitorais, aplicando como penalidade indireta a impossibilidade de investidura em cargo público, ele o faria com base apenas no requisito anterior. Isso ocorre porque aqueles que não estão em dia com as obrigações eleitorais podem ter sua inscrição cancelada perante a justiça eleitoral, dependendo da gravidade de sua conduta (ação ou omissão). Tal cancelamento representa uma restrição aos seus direitos políticos.

Nesse contexto, é válido ressaltar que a comprovação da regularidade dos direitos

---

<sup>3</sup> No caso das Universidades Federais, consta disposição regulamentar no § 3 do art. 5º da Lei 8.112/90.

<sup>4</sup> Art. 7º O eleitor que deixar de votar e não se justificar perante o juiz eleitoral até 30 (trinta) dias após a realização da eleição, incorrerá na multa de 3 (três) a 10 (dez) por cento sobre o salário-mínimo da região, imposta pelo juiz eleitoral e cobrada na forma prevista no art. 367. § 1º Sem a prova de que votou na última eleição, pagou a respectiva multa ou de que se justificou devidamente, não poderá o eleitor: I - inscrever-se em concurso ou prova para cargo ou função pública, investir-se ou empossar-se neles; (...)

políticos é requisito mais abrangente do que apenas a regularidade das obrigações eleitorais. Isso se deve ao fato de que existem outras formas de restrição aos direitos políticos que não estão diretamente relacionadas às obrigações eleitorais, conforme disciplinado no artigo 15 da Constituição Federal. Um exemplo disso é a restrição decorrente de condenação penal transitada em julgado, bem como a decorrente de atos de improbidade administrativa.

No que tange ao requisito da idade mínima, cabe ressaltar que, embora a legislação faça referência expressa à idade de 18 anos, é importante destacar que a jurisprudência tem adotado entendimento flexível nessa matéria<sup>5</sup>. Por fim, há a exigência do nível de escolaridade exigido para exercício do cargo e a aptidão física e mental, também são exigidos o nível de escolaridade adequado, bem como a comprovação da aptidão física e mental, esses requisitos adicionais visam assegurar que o candidato esteja devidamente qualificado para desempenhar as atribuições inerentes à função.

Cabe mencionar, ainda, conquanto não seja um requisito de investidura propriamente dito, os procedimentos de investigação social ocorridos durante a realização do concurso público que podem acarretar na eliminação do candidato.

Nesse sentido, o STJ<sup>6</sup> já se posicionou no sentido de entender pela ilegalidade na eliminação por mero inquérito policial em curso ou boletim de ocorrência, ante a afronta ao princípio da presunção de inocência.

Faz-se ressalva, contudo, aos cargos que exigem um controle de maior rigor, como o caso das carreiras da magistratura, das funções essenciais à justiça e de segurança pública. Nesses casos, é entendimento recente do STJ<sup>7</sup> que é possível valoração negativa de processo em andamento em situações excepcionalíssimas e de gravidade indiscutível.

No que concerne ao provimento, mister salientar que o art. 8º da Lei nº 8.112/90 evidencia diversas modalidades, logo, é cabível mencionar a costumeira diferenciação entre provimento originário - nomeação, das demais formas de provimento, os chamados derivados, em síntese, a nomeação depende de determinados requisitos não exigidos nas formas de provimento derivado (Justen Filho, 2014, p. 953).

Nesse sentido, investidura diferencia-se de provimento, pois uma vez que este é o ato

---

<sup>5</sup> Sobre o tema, veja-se o REsp 1462659/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 04/02/2016.

<sup>6</sup> STJ – Recurso em Mandado de Segurança nº 47528 MS 2015/0023957-9, Relator: Ministro Humberto Martins, Data de Julgamento: 22/06/2021, T2 - Segunda Turma, Data de Publicação: DJe 17/12/2021

<sup>7</sup> STJ – Agravo Interno no Recurso em Mandado de Segurança nº 51675 MG 2016/0203151-4, Data de Julgamento: 03/05/2022, T1 - Primeira Turma, Data de Publicação: DJe 19/05/2022

por meio do qual o poder público designa o indivíduo que preencha os requisitos para ocupar o cargo, emprego ou função pública, aquele é o ato por meio do qual o servidor público é investido no exercício do cargo, emprego ou função, contemplando a posse e o exercício (Di Pietro, 2020, p. 1382).

Nesse mesmo sentido, ensina Justen Filho (2014, p. 961) que a investidura é o aperfeiçoamento jurídico da aquisição da titularidade do cargo público no qual o sujeito foi provido, e complementa:

Sob esse prisma, deve ser bem entendida a consideração de Márcio Cammarosano no sentido de que "o provimento diz respeito ao cargo, enquanto a investidura é concernente à pessoa. O cargo é provido, alguém é investido. A distinção decorre, portanto, do ângulo de observação: se tenho em vista o cargo, refiro-me ao provimento; se a pessoa que o titulariza, refiro-me à investidura (Justen Filho, 2014, p. 961).

Destarte, considerar-se-á para o presente estudo o entendimento pelo qual a investidura é compreendida como um ato complexo, composto pela nomeação e posse, bem como no tocante aos requisitos da investidura o enfoque será específico no gozo dos direitos políticos, previsto no inciso II do art. 5º da Lei nº 8.112/90.

Por derradeiro, quanto aos princípios expressos da Administração Pública, ensina Dworkin (2010, p. 42/43), que os princípios diferenciam-se das regras, pois possuem, dentre outros aspectos, a dimensão do peso ou importância. Em outras palavras, a diferença consiste no fato de que, enquanto parte do mesmo sistema de regras, quando duas regras entram em conflito, uma delas não pode ser considerada válida, sem espaço para ponderações, ao contrário do que ocorre com os princípios quando se inter cruzam. Neste caso, para a resolução do conflito, é necessário levar em conta a força relativa de cada princípio.

Para Mello (2015, p. 93), os princípios compõem o cerne do regime de uma disciplina jurídica, conferindo-lhe especificidade e distinção em relação ao regime de outras disciplinas. Segundo suas palavras:

(...) todos os institutos que abarca - à moda do sistema solar dentro do planetário - articulam-se, gravitam, equilibram-se, em função da racionalidade própria deste sistema específico, segundo as peculiaridades que delinham o regime (no caso, o administrativo), dando-lhe tipicidade em relação a outros. Diferentemente dos princípios que regem o mundo físico, no campo do Direito são livremente determinados pelos homens. O legislador acolhe, no sistema normativo que constrói, os princípios que deseja vigerantes. São, bem por isso, mutáveis (Mello, 2015, p. 93)

Desse modo, ao abordar os princípios fundamentais do Direito Administrativo, faz-se necessário fazer menção aos princípios expressamente eleitos pelo Poder Constituinte para constarem na Constituição Federal de 1988. Em particular, destaca-se o *caput* do artigo 37,

que consagra os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Os primeiros quatro princípios foram estabelecidos pelo Poder Constituinte Originário, enquanto o último foi introduzido pelo Poder Constituinte Derivado Reformador, por meio da Emenda Constitucional nº 19 de 1998.

Além dos princípios consagrados na Constituição, é importante ressaltar que a legislação infraconstitucional também prevê alguns princípios relevantes no âmbito do Direito Administrativo. Um exemplo é a Lei nº 9.784/98, que regula o Processo Administrativo, a qual acrescenta aos princípios constitucionais os fundamentos da finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, contraditório, ampla defesa, segurança jurídica e interesse público (art. 2º). Entretanto, neste contexto, concentrar-se-á apenas nos princípios positivados pelo Texto Constitucional.

O princípio da legalidade estabelece que o administrador público está sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, não podendo se desviar ou afastar deles, sob pena tornar seus atos inválidos e sujeitar-se a responsabilização disciplinar, civil e criminal. Assim, “enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza”. (Meirelles, 2016, p. 93).

Nesse sentido, a Administração deve pautar toda a sua atuação dentro dos ditames da lei, agindo sempre em conformidade com o que a legislação dispuser. É imprescindível que a Administração se guie pelos parâmetros normativos, uma vez que a ausência de proibição expressa não confere autorização ao administrador para realizar um determinado ato, a menos que esteja devidamente previsto na legislação.

Sobre o tema, aduz Mello (2015, p. 103) que o princípio da legalidade se contrapõe a qualquer tendência de exacerbação personalista dos governantes, para o autor:

(..) Opõe-se a todas as formas de poder autoritário, desde o absolutista, contra o qual irrompeu, até as manifestações caudilhescas ou messiânicas típicas dos países subdesenvolvidos. O princípio da legalidade é o antídoto natural do poder monocrático ou oligárquico, pois tem como raiz a ideia de soberania popular, de exaltação da cidadania. Nesta última se consagra a radical subversão do anterior esquema de poder assentado na relação soberano-súdito (submisso). (Mello, 2015, p. 103)

Desse modo, o princípio da legalidade é o vetor para atuação da Administração Pública, estabelecendo restrições aos atos dos seus agentes e direcionando suas ações, assegurando um Estado impessoal, orientado para a busca dos interesses coletivos.

Já de acordo com o princípio da impessoalidade, a Administração Pública deve tratar todos os seus administrados sem distinções discriminatórias, seja visando benefícios ou

malefícios (Mello, 2015, p. 117). Sob essa outra ótica, “deve ser entendido para excluir a promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos sobre suas realizações administrativas” (Meirelles, 2016, p. 97).

Nesse sentido, pode-se dizer que a impessoalidade possui duas facetas, a do princípio da isonomia, que objetiva a igualdade de tratamento que a Administração deve dispensar aos seus administrados que se encontrem em idêntica mesma situação jurídica, e a faceta do princípio da finalidade, por meio do qual a Administração deve se voltar somente para o interesse público, vedando-se o favorecimento de alguns indivíduos em detrimentos de outros. (Carvalho Filho, 2020, p. 96).

Importante ressaltar que o conceito de impessoalidade, enquanto princípio explícito da Administração Pública, foi introduzido somente na Constituição de 1988. Curiosamente, ao contrário dos outros princípios, tem sido objeto de pouca cogitação pelos estudiosos do Direito no Brasil. Ademais, o princípio da impessoalidade na Administração pode ser interpretado de duas formas distintas: tanto em relação aos administrados quanto à própria Administração (Di Pietro, 2020, p. 225).

No que concerne à moralidade, no âmbito da Administração Pública, o princípio estabelece que o administrador deve pautar sua conduta pelos princípios éticos. Isso significa que não basta avaliar os critérios de conveniência, oportunidade e justiça em suas ações; ele também deve discernir entre o que é honesto e o que é desonesto. (Carvalho Filho, 2020, p. 96).

É do princípio constitucional da moralidade que decorrem os chamados princípios da lealdade e da boa-fé, os quais impõem à Administração o dever de atuar em relação aos seus administrados com sinceridade e lhanza, sendo vedado qualquer comportamento malicioso ou astucioso, com o fito de confundir ou atenuar o exercício de direitos por parte dos cidadãos (Mello, 2015, p. 123).

Também decorre da moralidade a noção de probidade administrativa que, de acordo com Meirelles (2016, p. 118), constitui-se propriamente como um dever, integrado constitucionalmente na conduta do administrador público como elemento de legitimidade de seus atos. Dada a importância da probidade, o legislador estabeleceu em lei específica<sup>8</sup>, Lei nº 8.429/92, a denominada Lei de Improbidade Administrativa – LIA, as sanções aplicáveis nas

---

<sup>8</sup>Lei 8.429/92, art. 1º: O sistema de responsabilização por atos de improbidade administrativa tutelar a probidade na organização do Estado e no exercício de suas funções, como forma de assegurar a integridade do patrimônio público e social, nos termos desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)

situações em que os agente públicos cometam atos de improbidade administrativa, dentre as quais destaca-se a possibilidade da perda da função pública<sup>9</sup>.

No contexto dessa discussão, torna-se essencial enfatizar a distinção entre a Moral e o Direito, que podem ser representados graficamente por círculos concêntricos, sendo a Moral representada pelo círculo maior e o Direito pelo círculo menor dentro dele. Nesse cenário, a licitude e a honestidade se apresentam como características distintivas entre o Direito e a Moral, refletindo o famoso brocardo "nem tudo que é legal é honesto" - *nom omne quod licet honestum est*. (Di Pietro, 2020, p. 239).

Para a Teoria do Direito, uma das principais distinções entre a Moral e o Direito reside nas suas fontes. Ao passo que a moral procede de mandamentos da religião, ética, de considerações biológicas, sociológicas ou mesmo da consciência individual, o Direito e suas regras são oriundos de prescrições das autoridades públicas habilitadas e pressupõem uma vontade do povo. Essa diferença fundamental se reflete nas finalidades de cada um: a moral tem como objetivo a busca pela perfeição do homem, enquanto o direito almeja uma boa organização da vida em sociedade. (Bergel, 2006, p. 49).

A publicidade, por seu turno, indica que a Administração deve dar maior divulgação possível entre os administrados da prática de seus atos, com o fundamento de lhes propiciar a possibilidade de controle da legitimidade da conduta dos agentes administrativos. (Carvalho Filho, 2020, p. 104).

Veja-se que a publicidade é elemento de eficácia e moralidade do ato administrativo e não elemento de formação, logo, atos irregulares não se convalidam com a mera publicação, tampouco os regulares prescindem o publicidade quanto é exigido legalmente, seja por lei ou regulamento, considerando que, em princípio, todo ato administrativo deve ser publicado. (Mello, 2016, p. 100).

Como exemplo de restrição ao princípio da publicidade, constante do art. 5º da Constituição Federal, cita-se o inciso LV, que estabelece que a lei somente poderá restringi-lo quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem, conforme ensina Di Pietro (2020, p. 231):

---

<sup>9</sup> Art. 12, I, da Lei 8.429/92: Independentemente do ressarcimento integral do dano patrimonial, se efetivo, e das sanções penais comuns e de responsabilidade, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: I - na hipótese do art. 9º desta Lei, perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio, perda da função pública (...)

(...) como a Administração Pública tutela interesses públicos, não se justifica o sigilo de seus atos processuais, a não ser que o próprio interesse público assim determine, como, por exemplo, se estiver em jogo a segurança pública; ou que o assunto, se divulgado, possa ofender a intimidade de determinada pessoa, sem qualquer benefício para o interesse público. O inciso LX deve ser combinado com o artigo 5º, X, que inova ao estabelecer serem invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. (Di Pietro, 2020, p. 231)

Assim, pelo princípio da publicidade, os atos administrativos devem se expostos ao público, os cidadãos devem ter ciência e acesso ao seu teor, deve-se revelar os resultados da atividade administrativa, via de regra, vedando a realização de atos sigilosos.

Por fim, tem-se o princípio da eficiência, que, de fato, não estava originalmente presente no *caput* do art. 37 da Constituição Federal. Sua positivação ocorreu somente em 1998, por meio da Emenda Constitucional nº 19/98. O princípio da eficiência, ao lado dos demais princípios da administração pública, reforça o compromisso com a melhoria contínua da gestão e a busca pela excelência no desempenho das atividades públicas.

A incorporação do princípio da eficiência na Constituição Federal é uma manifestação da insatisfação da sociedade com a anterior ineficácia na prestação dos serviços públicos. Busca-se, assim, uma administração mais ágil e responsável, que possa satisfazer adequadamente às demandas dos cidadãos. Contudo, essa inclusão não escapou de críticas, especialmente quanto à falta de precisão no termo "eficiência". Essa ambiguidade pode dar lugar a diferentes interpretações e a uma aplicação subjetiva, suscitando dúvidas acerca dos critérios de mensuração e implementação prática. (Carvalho Filho, 2021, p. 110).

### 3. CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE A PENA

O estudo dos efeitos da condenação envolve, por consequência, a análise geral sobre a própria pena, mormente, para o caso, a pena privativa de liberdade. Por essa razão, a seguir será explorada a historicidade da pena de prisão, as espécies de pena adotadas pelo código penal brasileiro, os regimes de cumprimento da pena privativa de liberdade e a noção de progressão de regime. Além disso, neste capítulo, serão abordadas as concepções acerca do trabalho do preso e do caráter ressocializador da pena, relacionando-as com o tema em análise.

#### 3.1 Historicidade da pena de Prisão

A pena de prisão - privativa de liberdade, é um dos temas mais relevantes e controversos no âmbito do Direito Penal, mais especificamente no estudo do sistema jurídico carcerário, desempenhando um papel fundamental na história da justiça criminal e na aplicação de políticas públicas de repressão e prevenção dos delitos. Ao longo dos séculos, a concepção e aplicação da pena de prisão evoluíram significativamente, moldando as bases da punição moderna.

Adverte Bitencourt (2017, local: 26): “quem quer que se proponha a aprofundar-se na história da pena de prisão corre o risco de equivocar-se a cada passo.” Desse modo, apresentaremos breves apontamentos sobre a evolução da pena privativa de liberdade, alertando contudo pela dificuldade em se estabelecer uma linha histórica concisa e de definir com precisão sua origem.

Inicialmente, nas organizações primitivas, o homem encontrava-se vinculado à comunidade à qual pertencia. Essa organização jurídica primitiva se dava por meio do chamado vínculo de sangue, constituído pela recíproca tutela daqueles que possuíam a mesma descendência (Marques, 2016, p. 12/13).

Desse modo, nos modelos iniciais de organização social, prevalecia a identificação e pertencimento do indivíduo ao grupo ao qual estava inserido, em detrimento do individualismo. Fortes laços uniam os membros desse grupo, que agiam em conjunto como uma unidade coesa. O sentido de coletividade era essencial para a sobrevivência e proteção do grupo diante dos desafios enfrentados, bem como nos conflitos perante outros grupos.

Nas palavras de Freud (2012, p. 107):

Os membros de um clã são irmãos e irmãs, comprometidos a ajudar-se e proteger-se mutuamente. No caso de um membro do clã ser assassinado por alguém de fora, todo o clã do assassino é responsável pelo ato, e o clã da

vítima é solidário na exigência de expiação pelo sangue derramado (Freud, 2012, p. 107)

Destarte, no contexto das organizações primitivas vigorava a autotutela, por meio da vingança como forma de resolução de conflito. Paulatinamente, essa prática deu lugar às penas públicas, que emergiram do crescimento e fortalecimento das estruturas e do poder social ao longo da Antiguidade (Marques, 2016, p. 15).

Já na Antiguidade, os vestígios que restaram dos povos e civilizações mais antigos, como é o caso dos egípcios, persas e babilônicos, sugerem que a prisão assumia a função de mecanismo de custódia e tortura do infrator, distante, portanto, de uma aplicação como pena. Nesse sentido, a privação de liberdade, durante grande parte da história da humanidade, não possuía caráter de pena; servia apenas com o objetivo de contenção e guarda dos réus para a aplicação da pena propriamente dita, conquanto se possam encontrar certos resquícios de pena privativa de liberdade em um retrospecto da história até o século XVIII (Bitencourt, 2017, local: 27/28).

No início da Idade Moderna, como assinala Marques (2016, p. 98), a punição geralmente era marcada por fortes sofrimentos, utilizada como espécie de aviso para que as ordens do Monarca fossem obedecidas. Ao praticar o delito, os autores infringiam diretamente as leis instituídas, causando prejuízo à vítima e, indiretamente, ofendendo o soberano ou o detentor do poder por ele conferido. Assim, o criminoso tornava-se inimigo do sistema constituído, motivo pelo qual sobre ele deveriam recair as mais severas punições.

Destarte, pode-se entender que, até o início da Idade Moderna, a pena infligida ao indivíduo infrator consistia basicamente em castigos físicos, impostos como forma de correção e punição pelo cometimento de ato criminoso. Em contrapartida, a ideia de privação da liberdade do réu não era vista como castigo ou punição; a prisão era apenas o local no qual o indivíduo seria mantido até a aplicação da pena, visando evitar a fuga enquanto se mantinha a constante vigilância.

Nos ensinamentos de Rushe e Kirchheimer (2004, p. 95), por toda a Idade Média, até o começo da Idade Moderna, as prisões existiam com a finalidade de apenas para prender, e não punir os homens; eram apenas os lugares de detenção - anterior ao julgamento. Não obstante, excepcionalmente ocorriam sentenças de prisão, das quais grande parte era direcionada, provavelmente, a membros de classes subalternas ante a impossibilidade do pagamento da fiança.

Já no Início da época contemporânea, encabeçadas pelas novas conquistas liberais, o

reflexo no campo penal se deu pela gradual redução dos suplícios impostos pela vingança pública e o surgimento de formas humanitárias e justas para punir os criminosos, pautadas na proporção entre o ilícito e a sanção, acarretando a mitigação das penas. Logo, com o fim do regime absolutista, as sanções perderam sua função de reafirmação do poder soberano do monarca e passaram a ter como finalidade a represália em nome da própria sociedade (Marques, 2016, p. 103)

Nesse contexto, na segunda metade do século XVI, os castigos corporais e os sofrimentos públicos deram lugar a um movimento de desenvolvimento das penas privativas de liberdade, com a criação e construção de prisões organizadas para funcionarem como locais de correção dos apenados, com o objetivo de reformar delinquentes por meio do trabalho e da disciplina, conforme ensina Bitencourt (2017, p. 34):

Os açoites, o desterro e a execução foram os principais instrumentos da política social na Inglaterra até a metade do século XVI (1552), até que as condições mudaram (socioeconômicas, especialmente). Para fazer frente ao fenômeno sociocriminal, que preocupava as pequenas minorias e as cidades, dispuseram-se elas mesmas a defender-se, criando instituições de correção de grande valor histórico penitenciário. A pedido de alguns integrantes do clero inglês, que se encontravam muito preocupados pelas proporções que havia alcançado a mendicância em Londres, o Rei lhes autorizou a utilização do Castelo de Bridwell para que nele se recolhessem os vagabundos, os ociosos, os ladrões e os autores de delitos menores (Bitencourt, 2017, local: 34)

A prisão, portanto, não é uma invenção recente, datada dos novos códigos legais; sua forma e conceito já existiam antes mesmo de serem formalmente incorporados nas leis penais. A prisão como instituição não surgiu somente no contexto do sistema judiciário, mas teve origem quando a sociedade desenvolveu mecanismos para controlar os indivíduos, organizá-los espacialmente, categorizá-los, impor-lhes restrições de tempo e energia, treinar seus corpos e regular seus comportamentos de forma contínua. Foi criada para manter os indivíduos sob constante vigilância, registro e anotação, criando assim um aparato completo de observação em torno deles (Foucault, 1987, p. 260).

Contudo, a transformação da prisão-custódia em pena-prisão ocorreu, do ponto de vista ideológico, em razão da valorização da liberdade ocorrida após o século XVI, bem como das mudanças socioeconômicas ocorridas na transição da Idade Média para a Moderna. Essas mudanças acarretaram o surgimento de uma considerável quantidade de pessoas em condições de extrema pobreza, o que conseqüentemente aumentou a mendicância e o cometimento de atos delituosos. (Bitencourt, 2017, local: 41/42).

Ademais, a razão econômica teve um papel fundamental no estabelecimento da pena-

prisão, sobretudo na adaptação ao modelo capitalista de produção. Com a ascensão do capitalismo, houve uma crescente valorização do trabalho como elemento central da produção e da economia. Nessa mesma conjuntura, a instituição prisional evoluiu para uma realidade em que o trabalho dos detentos foi incorporado ao seu escopo.

Nesse Juez, Rusche e Kirchheimer (2012, p. 85) apontam acerca da ligação entre os interesses econômicos e o uso da pena de galés como método de punição:

O que é significativo no uso das galés como método de punição é o fato de ser uma iniciativa calcada em interesses somente econômicos e não penais. Isto é verdade tanto para a sentença quanto para a execução. A introdução e regulamentação da servidão nas galés foram determinadas tão somente pelo desejo de se obter a força de trabalho necessária nas condições mais baratas possíveis (Rusche e Kirchheimer, 2012, p. 85)

No ordenamento jurídico brasileiro, a pena privativa de liberdade aparece desde o Código Criminal de 1830, pautado pelas diretrizes da constituição imperial de 1824, prevendo, além da prisão simples, a prisão com trabalho e a chamada pena de galés<sup>10</sup>, conforme dicção dos artigos 44 a 47, veja-se:

Art. 44. A pena de galés sujeitará os réos a andarem com calceta no pé, e corrente de ferro, juntos ou separados, e a empregarem-se nos trabalhos publicos da provincia, onde tiver sido commettido o delicto, á disposição do Governo.

[...]

Art. 46. A pena de prisão com trabalho, obrigará aos réos a occuparem-se diariamente no trabalho, que lhes fôr destinado dentro do recinto das prisões, na conformidade das sentenças, e dos regulamentos policiaes das mesmas prisões.

Art. 47. A pena de prisão simples obrigará aos réos a estarem reclusos nas prisões públicas pelo tempo marcado nas sentenças. (Brasil, 1830).

Posteriormente, com o advento do Código Penal de 1940, em sua redação original, extinguiu-se qualquer menção à pena de galés. A reforma penal encabeçada pela Lei nº 7.209 de 1984 passou a prever como espécie de pena somente as privativas de liberdade, restritivas de direito e a pena de multa, conforme a dicção do artigo 32.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, conforme depreende-se da leitura do seu Art. 5º, inciso XLVII, surgiu a proibição expressa à pena de trabalhos forçados, cruéis, de banimento ou caráter perpétuo e à pena de morte, exceto nos casos de guerra

<sup>10</sup> Galés, portanto, no Código brasileiro de 1830, é uma pena que sentenciava o condenado a ficar recluso e prestar serviços públicos diariamente, utilizando calcetas nos pés e correntes de ferro, juntos ou separados, acompanhado (s) de um ou mais guardas, retornando diariamente para a cadeia pública ou penitenciária da cidade (a casa de correção). (Santos, 2021, p. 27)

declarada, nos termos do art. 84, inciso XIX.

Com efeito, a questão do trabalho durante o cumprimento da pena continua a ser um aspecto relevante no ordenamento jurídico brasileiro, mantendo-se presente tanto no Código Penal quanto na Lei de Execução Penal - Lei nº 7.210/1984, que em seu artigo 28<sup>11</sup> dispõe sobre o trabalho do preso, referindo-o como um direito e dever que contribui para sua reintegração social.

A trajetória histórica evidencia, portanto, uma evolução significativa na busca por um sistema punitivo mais humanitário e alinhado aos princípios dos direitos fundamentais. Deixasse de adotar punições cruéis e físicas, e reforça-se o compromisso em adotar penas que buscam garantir o respeito à dignidade humana.

Assim, a evolução legislativa, no caso do Pátrio, reflete a busca constante por um sistema penal mais respeitoso, reafirmando a importância de salvaguardar os direitos humanos em todas as instâncias, sem abrir mão da importância dada ao trabalho como mecanismo de reintegração do indivíduo à sociedade.

### **3.2 Espécies de pena adotadas pelo Código Penal Brasileiro**

Como dito, o Código Penal Brasileiro de 1940 - Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, adotou três espécies de pena possíveis: a privativa de liberdade, a restritiva de direitos e a multa (art. 31). As penas privativas de liberdade subdividem-se em reclusão ou detenção (art. 32). As penas restritivas de direitos podem ser: prestação pecuniária, perda de bens e valores, limitação de fim de semana, prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, interdição temporária de direitos ou limitação de fim de semana (art. 43). Já a pena de multa consistirá no pagamento de quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa, destinada ao fundo penitenciário. Poderá ser, no mínimo, de 10 (dez) e, no máximo, de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa (art. 49).

De modo geral, as penas privativas de liberdade podem ser divididas, em verdade, em três subespécies: a reclusão, a detenção e a prisão simples. É verdade que todas essas denominações poderiam ser substituídas pelo termo 'prisão'. A prisão simples é uma figura peculiar dentro dessa categoria, pois é destinada exclusivamente às contravenções penais, o que implica que não poderá, em hipótese alguma, ser cumprida em regime fechado, admitindo apenas os regimes semiaberto e aberto, além de não permitir que o contraventor condenado

---

<sup>11</sup> Art. 28. O trabalho do condenado, como dever social e condição de dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva.

seja mantido no mesmo local dos criminosos (Nucci, 2020, local: 530). Em outras palavras, a execução da pena de prisão simples não poderá ocorrer no mesmo local onde ocorre a execução das penas de reclusão ou detenção.

Sobre a diferença entre as penas de reclusão e detenção, pode-se citar, em resumo, que a reclusão é cumprida inicialmente em regime fechado, hipótese não permitida para a pena de detenção, conforme a dicção do artigo 33 do CP.

Ademais, pode-se dizer que “a reclusão é prevista para crimes mais graves; a detenção é reservada para os mais leves, motivo pelo qual, no instante da criação do tipo penal incriminador, o legislador sinaliza à sociedade a gravidade do delito (Nucci, 2020, local 531)”

As penas restritivas de direito como alternativa às privativas de liberdade são fruto das sanções modernas. Conquanto se aceite a pena restritiva de liberdade como um marco da humanização da sanção penal, é bem verdade seu fracasso perante o consecução de seus objetivos declarados (Bitencourt, 2020, local 1470).

Nesse diapasão, ensina Nucci (2020, p. 576) que são sanções autônomas e substitutivas, pois derivam da troca que se faz após a aplicação da pena privativa de liberdade, já que não existe qualquer tipo penal incriminador no Código Penal que as indique como preceito secundário. Não obstante se subsistam por si mesmo após a substituição.

Assim, as penas restritivas de direitos, tem por finalidade “evitar encarceramento de determinados criminosos, autores de infrações penais consideradas mais leves, promovendo-lhes a recuperação através de restrições a certos direitos (Nucci, 2020, 575)”. É, pois, o direcionamento de esforços do legislador para a reintegração social dos infratores, bem como privilegia a maximização do princípio da individualização da pena e da proporcionalidade do ato com a punição.

No Código Penal Brasileiro, precisamente em seu artigo 43, estão previstas cinco modalidades de penas restritivas de direito<sup>12</sup>, cujos nomes são autoexplicativos. Para o presente estudo, porém, é desnecessário um aprofundamento maior no tema.

No tocante à pena de multa, não há maiores observações a serem feitas. Consiste, em resumo, no pagamento de valor pecuniário ao fundo penitenciário. A multa poderá ser aplicada em conjunto com a pena privativa de liberdade, ao exemplo do que ocorre com todos

---

<sup>12</sup> Art. 43. As penas restritivas de direitos são: I - prestação pecuniária; II - perda de bens e valores; III - limitação de fim de semana; IV - prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas; V - interdição temporária de direitos; VI - limitação de fim de semana.

os delitos tipificados na Lei de Abuso de Autoridade - Lei nº 13.869/2019<sup>13</sup>, ou de modo similar ao que ocorre com as penas restritivas de direito, poderá servir como substituição às penas privativas de liberdade, desde que inferior a 6 (seis) meses, conforme art. 60, §2º do CP.

Por fim, destaca-se a vedação constante do art. 51 do CP acerca da conversão da pena de multa em privativa de liberdade, cuja finalidade consiste em evitar que o não adimplemento da multa acarrete a imposição de sanção mais grave, a detenção (Jesus e Estefam, 2020, local: 686).

Em resumo, a pena de multa é uma modalidade de punição que consiste no pagamento de valor pecuniário ao fundo penitenciário. Pode ser aplicada individualmente ou em conjunto com a pena privativa de liberdade. Além disso, pode substituir penas privativas de liberdade, desde que não ultrapasse 6 meses, conforme estabelecido pelo art. 60, §2º do CP. Importante destacar que o art. 51 do Código Penal proíbe a conversão da pena de multa em privativa de liberdade, visando evitar punições mais graves, caso a multa não seja paga.

### **3.3 Os regimes de cumprimento da pena privativa de liberdade no sistema jurídico brasileiro**

Conforme já explanado, o Código Penal estabelece duas modalidades de penas privativas de liberdade: a detenção e a reclusão, havendo três regimes, ou formas, iniciais de cumprimento da pena: fechado, aberto ou semiaberto. No regime fechado, a execução ocorre em estabelecimento de segurança máxima ou média. No regime semiaberto, a execução se dará em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar. Já no regime aberto, a execução da pena será em casa de albergado ou outro estabelecimento adequado (Art. 33, §1º, CP).

A adoção de um dos regimes iniciais de cumprimento da pena não obstaculiza que o apenado venha a progredir de regime, isto é, passar de um regime inicial mais gravoso para um regime menos gravoso. Os regimes de cumprimento das penas variam entre uma maior ou menor intensidade, ampliando ou diminuindo o *status libertatis* do indivíduo. A progressão de regime consiste, assim, em uma evolução de um regime mais rigoroso para um menos rigoroso, considerando aspectos subjetivos, a conduta do condenado, assim como aspectos de ordem objetiva, condicionados ao cumprimento de parte da pena no regime imposto (Bitencourt, 2020, local: 1391).

---

<sup>13</sup> Veja-se: Art. 9º Decretar medida de privação da liberdade em manifesta desconformidade com as hipóteses legais: Pena - detenção, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Por conseguinte, a possibilidade de progressão de regime é um corolário do sistema jurídico brasileiro que adota o princípio constitucional da individualização da pena, especialmente na fase executória, como forma de incentivo à proposta do Estado na reeducação e ressocialização do apenado (Nucci, 2020, local: 532).

Dessa forma, o sistema jurídico busca equilibrar a aplicação da pena com a perspectiva de reintegrar o condenado à sociedade, incentivando a sua reabilitação como parte do processo de justiça criminal.

### 3.3.1 Regime fechado

O regime fechado, conforme a leitura do §2º, Art. 33 do CP, será imposto como regime inicial de cumprimento ao condenado à pena superior a 8 (oito) anos. Já o Art. 34 estabelece as regras atinentes a tal regime, das quais se destaca a necessidade de exame criminológico de classificação para individualização da pena (*caput*), e, sobretudo, a sujeição ao trabalho no período diurno dentro do estabelecimento prisional (§§1º e 2º), assim como a possibilidade de trabalho externo, desde que em serviços ou obras públicas (§ 3º).

Ademais, também iniciará o cumprimento da pena em regime fechado o condenado que for reincidente, independente do montante cominado na sentença. Segundo Nucci (2020, local: 542), já foi posição majoritária na doutrina e jurisprudência que o réu reincidente não poderia receber outro regime senão o fechado, sobretudo quando aplicada a pena de reclusão.

Não obstante, é prudente salientar o teor da súmula nº 269 do STJ, que aduz em sentido contrário: “É admissível a adoção do regime prisional semi-aberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais.”

Nessa linha, já decidiu o STJ<sup>14</sup> que a reincidência é fundamento hábil para justificar a adoção de regime inicial mais gravoso, aplicando ao réu o regime prisional semiaberto, no caso de delito inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, quando presentes circunstâncias judiciais favoráveis.

Com isso, é possível perceber que o regime fechado se configura como o mais austero dentre os regimes de cumprimento previstos para a pena privativa de liberdade, no qual o apenado permanece integralmente recluso nas dependências da unidade prisional.

### 3.3.2 Regime semiaberto

Dispõe o art. 35 do CP que durante a execução da pena em regime semiaberto, o

---

<sup>14</sup> Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 1.761.481/RJ, Ministro Olindo Menezes - Desembargador Convocado do TRF 1ª Região, Sexta Turma, DJe 11/6/2021

condenado ficará sujeito a trabalho em comum durante o período diurno, a ser realizado em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar. Além disso, é admitido o trabalho externo e a frequência a cursos supletivos, profissionalizantes, de segundo grau ou superior.

Com efeito, o art. 122 da Lei de Execução Penal (LEP) estabelece que, durante a execução da pena em regime semiaberto, os condenados poderão obter autorização para saídas temporárias sem vigilância direta. Estas permissões visam possibilitar ao recluso a visita à família, a frequência em cursos e a participação em atividades que contribuam para sua reintegração ao convívio social.

Cabe ressaltar que, embora as saídas temporárias não exijam vigilância direta, é facultado ao juiz, em situações pertinentes, determinar o uso de equipamentos de monitoração eletrônica para garantir a fiscalização adequada e a segurança da sociedade.

Dessa maneira, o mencionado dispositivo normativo busca equilibrar o aspecto ressocializador da pena em regime semiaberto, proporcionando ao condenado a oportunidade de manter vínculos afetivos, de aprimorar sua formação e de participar de atividades que contribuam para sua reinserção social, sem comprometer a salvaguarda dos interesses públicos e a manutenção da ordem e segurança coletivas.

Nesse diapasão aduz Nucci (2020, local: 558):

Segundo a lei, o trabalho externo é admissível, em caráter excepcional. As saídas temporárias, sem fiscalização direta, somente poderão ser feitas para frequência a curso supletivo profissionalizante ou de instrução do segundo grau ou superior, na comarca do Juízo da Execução (art. 122, II, LEP). Podem ocorrer, ainda, saídas sem vigilância para visitas à família ou para participação em atividades concorrentes para o retorno ao convívio social. (...) (Nucci, 2020, local: 558)

Nucci (2020, local: 557) critica severamente a ausência de instalações de trabalho interno e salas de estudos adequadas nas colônias penais, o que tem levado inúmeros juízes a permitirem que os detentos exerçam atividades laborais externas, convertendo, dessa forma, as colônias penais em uma espécie de Casa do Albergado, típica do regime aberto.

Essa realidade revela uma lacuna significativa no sistema penitenciário, oriunda da apatia do executivo na criação de ambiente propícios à ressocialização, com a conseqüente falta de oportunidades para atividades produtivas e de aprimoramento educacional dentro das próprias instituições correcionais, o que acaba por comprometer a reintegração dos reclusos à sociedade, assim como prejudica a intenção inicial do legislador quando da criação do regime aberto de cumprimento de pena.

### 3.3.3 Regime aberto

O regime aberto, conforme estabelecido no art. 36 do Código Penal, fundamenta-se na autodisciplina e na responsabilidade do condenado. Ele é caracterizado pela oportunidade de trabalho, participação em cursos ou outras atividades autorizadas, sem vigilância e fora do estabelecimento prisional. Durante o período noturno e nos dias de folga, o condenado permanece recolhido nas dependências da casa do albergado ou de outro estabelecimento adequado, conforme previsto no art. 33, §1, c, do CP.

Conforme depreende-se da leitura do art. 94 e 95 da LEP, a Casa de Albergado caracteriza-se pela ausência de obstáculos físicos contra a fuga, separada dos demais estabelecimentos e localizada em centro urbano, com estrutura apropriada para cursos e palestras, além dos aposentos necessários para acomodação dos presos.

Cabe salientar, contudo, considerando a inexistência de Casas do Albergado em muitas Comarcas, firmou-se a adoção do regime de prisão albergue domiciliar, originalmente destinada aos condenados maiores de 70 anos, condenados acometidos de doença grave, sentenciadas com filho menor ou pessoa com deficiência física ou mental e condenadas gestantes, nos termos do art. 117 da LEP (Nucci, 2020, local: 559).

Quanto ao trabalho do preso, importante mencionar que, diferente do que ocorre nos regimes de cumprimento anteriores, no qual o trabalho faz com que obtenha o direito à remição, no regime aberto não há qualquer previsão legal para remição pelo trabalho, já que somente poderá ingressar nesse regime aquele que estiver trabalhando ou comprovar a possibilidade de fazê-lo imediatamente (Greco, 2022, local: 1177).

### 3.3.4 Prisão albergue domiciliar

Conhecida popularmente como prisão domiciliar, também denominada doutrinariamente como regime de prisão albergue domiciliar (Nucci, 2020, local: 559) ou prisão-albergue domiciliar (Greco, 2022, local: 1235), consiste em uma modalidade de cumprimento de pena em que o condenado é autorizado a cumprir o regime aberto em sua própria residência, nos termos do art. 117 da Lei de Execução Penal (LEP):

Art. 117. Somente se admitirá o recolhimento do beneficiário de regime aberto em residência particular quando se tratar de:

- I - condenado maior de 70 (setenta) anos;
- II - condenado acometido de doença grave;
- III - condenada com filho menor ou deficiente físico ou mental;
- IV - condenada gestante

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - STF<sup>15</sup> é no sentido de reconhecer que o rol de possibilidades previsto no Art. 117 da LEP não possui natureza taxativa. Isso significa que as hipóteses ali elencadas não são exaustivas, e é plenamente possível, em razão das peculiaridades do caso concreto, a ampliação das situações em que a prisão domiciliar pode ser concedida.

Desse modo, na eventualidade de não haver Casa de Albergado na Comarca na qual o condenado cumpre ou deverá cumprir sua pena, não é admitida a imposição de regime mais gravoso; a opção é a substituição da Casa de Albergado pela sua própria residência, com todas as limitações a ela inerentes (Greco, 2022, local: 1239)

Tal prática tem como finalidade, evitar que haja uma punição desarrazoada ao indivíduo ou se crie um óbice ao direito de progressão de regime pelo fato de não existir Casa de Albergado para o cumprimento da pena, sobretudo quando a responsabilidade pela construção é do Estado, alheia ao indivíduo.

Não por outro motivo, foi editada pelo STF a Súmula Vinculante nº 56 nos seguintes termos: “A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso, devendo-se observar, nessa hipótese, os parâmetros fixados no RE 641.320/RS.”

Com base nisso, a prisão albergue domiciliar não se configura exatamente como um regime de cumprimento de pena, mas sim uma modalidade na qual os regimes semiaberto ou aberto são executados, devido à ausência de estruturas necessárias a efetivação desses regimes. Aplicam-se as disposições desenvolvidas para situações nas quais, por consideração à integridade do indivíduo, é recomendável que a pena seja cumprida em sua própria residência.

### **3.4 Progressão de regime e o trabalho do preso**

A progressão de regime está prevista no art. 33 do Código Penal, que trata da progressividade da execução da pena, considerando o mérito do condenado. Contudo, as regras e requisitos específicos para a progressão estão devidamente disciplinados na Lei de Execução Penal (LEP).

De maneira concisa, a progressão de regime é um mecanismo que combina critérios

---

<sup>15</sup> Confira-se: STF – Reclamação nº 31234 RS - 0075195-72.2018.1.00.0000, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Data de Julgamento: 14/08/2018, Data de Publicação: DJe-167 16/08/2018 e STF – Habeas Corpus nº 192838 SP 0105957-03.2020.1.00.0000, Relator: Edson Fachin, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data de Publicação: 05/11/2020.

objetivos, como o cumprimento de um tempo mínimo de pena, com critérios subjetivos, relacionados ao mérito do condenado, com vistas a promover sua reintegração gradual à sociedade. Essa medida de política criminal busca estimular o apenado ao longo do cumprimento da pena, oferecendo-lhe a esperança e a perspectiva de retornar ao convívio social de forma progressiva. (Greco, 2022, local 1180)

O objetivo fundamental da pena, portanto, é a reeducação do indivíduo, que, cedo ou tarde, voltará ao convívio social. A progressão de regime é, por conseguinte, uma ferramenta indicada para essa recuperação, proporcionando ao preso a perspectiva de melhoria em seu status e a esperança de que pode alcançar a reinserção na sociedade por meio do seu progresso ao longo da execução penal. (Nucci, 2020, local: 533)

Essa visão humanitária da progressão de regime está alinhada com o caráter de ressocialização da pena, que norteia o sistema penal brasileiro. Por meio da progressão, busca-se incentivar a reintegração do condenado à sociedade, aprimorando sua conduta e favorecendo sua reinserção social de forma progressiva, ao passo que atua como inibidor da reincidência.

Já no que se refere ao trabalho do preso, destaca Roig (2021, p. 187), que a proibição ao exercício do trabalho no âmbito da execução penal ofende o fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana, o objetivo fundamental de promover o bem de todos, sem preconceito de cor, raça ou quaisquer formas de discriminação, além de ofender o princípio da prevalência dos direitos humanos e o direito fundamental ao livre exercício do trabalho

Importante, então, é diferenciar o conceito de trabalho forçado do trabalho obrigatório, uma vez que o primeiro é vedado pelo Texto Constitucional (Art. 5º, XLVII, c, CF/88) enquanto o segundo é previsto como obrigação do condenado (Art. 31, LEP).

O trabalho forçado é aquele em que uma pessoa é compelida a trabalhar contra sua vontade, sem consentimento e remuneração. A proibição Constitucional visa proteger a dignidade da pessoa humana e garantir que ninguém seja submetido a trabalho escravo, coercitivo ou degradante.

Por outro lado, o trabalho obrigatório, previsto no art. 31 da Lei de Execução Penal (LEP), é uma obrigação imposta ao condenado que está cumprindo pena em regime fechado ou semiaberto. Essa forma de trabalho é aplicada como uma medida de ressocialização e reintegração social do apenado, possibilitando a aquisição de habilidades profissionais que possam ser úteis ao retorno social.

Nesse sentido, a vedação ao trabalho forçado refere-se a impossibilidade do Estado exigir do preso a prestação laboral sob pena de castigos físicos e sem qualquer retribuição ou remuneração (Nucci, 2020, local: 564). No caso do trabalho obrigatório, há a previsão legal de que será remunerado (Art. 29, LEP), bem como será utilizado para fins de remição de pena (Art. 126, LEP)

Sobre o tema, temos a Súmula 562 do STJ: “É possível a remição de parte do tempo de execução da pena quando o condenado, em regime fechado ou semiaberto, desempenha atividade laborativa, ainda que extramuros”

### **3.5 O caráter ressocializador da pena.**

A ressocialização do preso é um conceito fundamental dentro do sistema penal, referente à ideia de que o objetivo da pena não deve ser apenas punir o infrator, mas também oferecer os meios e oportunidades para que ele possa se reintegrar à sociedade como um cidadão produtivo e responsável, durante e após o cumprimento de sua pena.

Sobre o tema, questiona Greco (2022, local: 1138):

Em um sistema penitenciário falido, como faremos para reinserir o condenado na sociedade da qual ele fora retirado pelo Estado? Será que a pena cumpre, efetivamente, esse efeito ressocializante ou, ao contrário, acaba de corromper a personalidade do agente? Busca-se produzir que tipo de ressocialização? Quer-se impedir que o condenado volte a praticar novas infrações penais, ou quer-se fazer dele uma pessoa útil para a sociedade? (Greco, 2022, local: 1138)

Nesse sentido, é descrito como objetivo da execução penal, de acordo com o Art. 1º da Lei nº 7.210/84, Lei de Execução penal - LEP, “efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”.

Não por outro motivo, no que concerne aos regimes de cumprimento da pena, especificamente no regime aberto e semiaberto, é requisito fixado na decisão judicial que o apenado possua, para progressão, trabalho formal; bem como, durante o cumprimento em estabelecimento prisional, há, de modo geral, políticas criminais de inserção do preso ao trabalho, inclusive como forma de remição da pena: “Art. 126. O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena. (Redação dada pela Lei nº 12.433, de 2011).”

Ademais, a LEP estabelece critérios específicos para o ingresso no regime aberto, vinculados à comprovação de trabalho ou à possibilidade imediata de obtê-lo. O art. 114,

inciso I, da LEP<sup>16</sup> dispõe que somente o condenado que comprovar estar trabalhando ou tiver a capacidade de fazê-lo imediatamente poderá ingressar no regime aberto. Além disso, o art. 27<sup>17</sup> da LEP determina que o serviço de assistência social colaborará com o egresso para a obtenção de trabalho.

Nessa esteira, o trabalho apresenta-se, no contexto penitenciário atual, como uma das formas mais notáveis de efetivação da ressocialização do apenado. Além da importância psicológico-social oriundas do trabalho, há a contrapartida jurídica, durante o cumprimento da pena em regime fechado ou semiaberto do instituto da remição (Greco, 2022, local: 1219), assim como apresenta-se como requisito para o estabelecimento do regime aberto.

Destarte, ainda que se firmem fortes críticas quanto à relação do trabalho no sistema criminal como um todo, baseadas, sobretudo, pelas influências do modelo econômico atual bem como na ideologia da valorização da mão de obra na isenção do instituto na política criminal. No entanto, é inegável, do ponto de vista jurídico, proporcionar meios para o trabalho meios para o trabalho do condenado desempenha um papel crucial em seu processo de ressocialização e consequente progressão de regime.

Nesse diapasão, é pertinente destacar o entendimento do STF no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 347, acerca da caracterização do “estado de coisas inconstitucional” no sistema penitenciário nacional. Na ocasião, a Corte Constitucional reconheceu a violação massiva de direitos fundamentais ocorrida no âmbito do sistema carcerário nacional, resultante de falhas estruturais e da falência de políticas públicas.

Do mesmo modo, é possível verificar a existência de diversas medidas cautelares<sup>18</sup> contra o Estado Brasileiro na Corte Interamericana de Direitos Humanos, em razão da sistemática violação dos direitos humanos e fundamentais no âmbito dos estabelecimentos prisionais brasileiros. Na resolução de 22 de novembro de 2018<sup>19</sup>, por exemplo, a Corte Interamericana verificou a situação de superlotação na Penitenciária Plácido de Sá Carvalho, no Rio de Janeiro, e destacou que a problemática é abrangente em todo o sistema carcerário do Rio de Janeiro e não apenas naquela unidade específica.

---

<sup>16</sup> Art. 114. Somente poderá ingressar no regime aberto o condenado que: I - estiver trabalhando ou comprovar a possibilidade de fazê-lo imediatamente; (...)

<sup>17</sup> Art. 27. O serviço de assistência social colaborará com o egresso para a obtenção de trabalho

<sup>18</sup> cf: Corte IDH. Asunto de Determinados Centros Penitenciarios respecto de Brasil: Unidad de Internación Socioeducativa, Complejo Penitenciario de Curado, Complejo Penitenciario de Pedrinhas e Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho. Disponível em: [https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/asuntos\\_unidad\\_se\\_01.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/asuntos_unidad_se_01.pdf).

<sup>19</sup> Cf: Corte IDH. Asunto del Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho respecto de Brasil. Disponível em: [https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/placido\\_se\\_03.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/placido_se_03.pdf)

Outra situação notória foi a decisão do STF<sup>20</sup>, durante a pandemia da Covid-19, determinando a antecipação da progressão de pena a condenados, considerando as recomendações da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, constantes da resolução nº 1 de 2020 para a situação de pandemia. Tratou-se de Habeas Corpus impetrado pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, em defesa de todas as pessoas presas em locais acima de sua capacidade e integrantes de grupos de risco para a Covid-19 e que não tenham praticado crimes com violência ou grave ameaça.

Portanto, ressalvadas as oportunas e relevantes críticas acerca da relação do trabalho durante cumprimento da pena<sup>21</sup>, é inconteste que propiciar oportunidade de trabalho ao condenado, seja durante o cumprimento da pena no estabelecimento prisional, seja possibilitando mecanismos para o exercício de trabalho fora dele, é fundamento para alcançar uma política criminal mais humanitária, além de essencial para progressão de regime, com a consequente diminuição do estado de superlotação dos presídios brasileiros.

---

<sup>20</sup> STF. Medida cautelar no Habeas Corpus nº 188.820/DF. Rel. Min. Edson Fachin. Julgado em 17/12/2020.

<sup>21</sup> c.f. MASSARO, Camilla Marcondes. Trabalho em tempos de crise: a superexploração do trabalho penal nos Centros de Ressocialização Femininos do Estado de São Paulo. 2014. 368 f. Tese (doutorado) - Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Faculdade de Ciências e Letras (Campus de Araraquara), 2014. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/11449/115910>>.

#### 4. EFEITOS PENAI E EXTRAPENAI DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA

Conforme o ensinamento de Bitencourt (2020, local: 2048), a sentença penal condenatória tem como efeito imediato a aplicação da sanção penal. Contudo, é importante ressaltar que além desse efeito primário, a sentença pode acarretar outros efeitos secundários, os quais podem ser de natureza penal ou extrapenal.

No que tange aos efeitos extrapenais, eles encontram previsão nos art. 91 a 92 do Código Penal e podem ser classificados em efeitos genéricos ou específicos. Os efeitos genéricos são tornar certa a obrigação de indenizar e a perda em favor da União dos instrumentos e produtos do crime. Já os efeitos específicos incluem a perda de cargo, função pública ou mandato eletivo; a incapacidade para o exercício do pátrio poder, tutela ou curatela e a inabilitação para dirigir veículo, utilizado em crime doloso.

##### 4.1 Efeitos genéricos

Destaca-se que, no tocante aos efeitos genéricos da condenação, ao contrário do que ocorre com os efeitos específicos, nos quais o legislador expressamente estabeleceu que não são automáticos, os efeitos genéricos tratam-se de efeitos automáticos e, portanto, não precisam ser pronunciados pelo magistrado na sentença.

Dessa forma, os efeitos genéricos são intrínsecos à própria condenação, não requerendo manifestação adicional do juiz para serem aplicados<sup>22</sup>. Eles decorrem diretamente da existência da sentença penal condenatória. Por outro lado, os efeitos específicos dependem de uma manifestação expressa do magistrado para serem efetivados.

O primeiro efeito genérico é o de tornar certa a obrigação de indenizar. Sua finalidade precípua é formar o título executivo judicial, nos termos do Art. 515 do CPC/2015<sup>23</sup> e do Art. 63 do CPP<sup>24</sup>, para a propositura da ação civil *ex delicto*. Em outras palavras, é gerado um título executivo quando da sentença penal condenatória, o que acarreta a desnecessidade de discussão acerca da culpa - *an debeatur*, devendo ser analisado somente o valor devido da indenização - *quantum debeatur*. (Nucci, 2020, local: 749).

Ademais, a possibilidade de se originar da sentença penal condenatória um título executivo simplifica e agiliza o procedimento para obter a reparação dos danos civis

<sup>22</sup> Veja-se: Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1.371.987/MG, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 1/3/2016, DJe de 9/3/2016.

<sup>23</sup> Art. 515. São títulos executivos judiciais, cujo cumprimento dar-se-á de acordo com os artigos previstos neste Título: (...)VI - a sentença penal condenatória transitada em julgado; (...)

<sup>24</sup> Art. 63, *Caput*: Transitada em julgado a sentença condenatória, poderão promover-lhe a execução, no juízo cível, para o efeito da reparação do dano, o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros.

decorrentes do delito. A vítima não precisa ingressar com uma nova ação, visto que a própria sentença penal condenatória já constitui o título executivo.

O outro efeito genérico é a perda em favor da União dos instrumentos e produtos do crime. A pena de confisco, conhecida por sua aplicação desde a Antiguidade, foi utilizada como forma de punição total ou parcial. No entanto, um aspecto problemático dessa medida era o fato de que acabava por afetar pessoas alheias ao réu, como ocorria com os familiares que perdiam bens adquiridos lícitamente (Nucci, 2020, local 750).

Com o advento da Constituição Federal de 1988, o confisco deixou de ser considerado uma espécie de pena no ordenamento jurídico brasileiro. Em vez disso, passou a ser tratado como um efeito da condenação penal, aplicando-se de forma restrita apenas aos instrumentos e produtos do crime (Bitencourt, 2020, local: 2051).

## 4.2 Efeitos específicos

Os efeitos extrapenais específicos da condenação, elencados no parágrafo único do Art. 92 do Código Penal, não são automáticos. Ao contrário dos efeitos genéricos, que decorrem automaticamente da condenação, os efeitos específicos dependem de uma declaração expressa e motivada pelo juiz na sentença.

O Código Penal brasileiro prevê três efeitos extrapenais específicos: a incapacidade para o exercício do poder familiar, da tutela ou da curatela, a inabilitação para dirigir veículo, quando utilizado como meio para a prática de crime doloso e a Perda de cargo, função pública ou mandato eletivo. Todavia, a legislação especial poderá prever outros efeitos da condenação em delitos específicos, atendidas as determinações legais<sup>25</sup>.

### 4.2.1 *A incapacidade para o exercício do poder familiar, da tutela ou da curatela*

Nos ensinamentos de Bitencourt (2020, local 2070):

Qualquer crime doloso praticado contra filho, tutelado ou curatelado, sujeito à reclusão, poderá acarretar a incapacidade, uma vez que a lei não a condiciona “ao abuso do exercício” ou “à incompatibilidade” do condenado com o exercício desse munus. Basta que o crime doloso praticado tenha cominada pena de reclusão, ainda que, a final, a pena aplicada venha a ser de outra natureza (Bitencourt, 2020, local 2070)

Dessa forma, para o efeito extrapenal específicos, nos termos do artigo 92, II do CP, faz-se necessário analisar o caso concreto, verificando se o crime foi doloso e punível com

---

<sup>25</sup> A Lei de Abuso de Autoridade prevê como efeito da condenação e das penas restritivas de direitos, dentre outros, a inabilitação para o exercício de cargo, mandato ou função pública, pelo período de 1 (um) a 5 (cinco) anos (Art. 4º, II, da Lei 13.869/19)

reclusão. Além disso, é imprescindível comprovar a existência de relação de parentesco ou poder familiar entre o condenado e a vítima, abrangendo titulares do mesmo poder, descendentes, tutelados ou curatelados.

Aduz Nucci (2020, local: 753) que, uma vez aplicado, o efeito da incapacidade é permanente, isto é, perdura mesmo após o término do cumprimento da pena, além de ser efeito de rara aplicação pelos magistrados, seja por esquecimento, ou mesmo por entenderem ser inútil no campo reeducativo e pedagógico.

#### *4.2.2 Inabilitação para dirigir veículo, quando utilizado como meio para a prática de crime doloso*

A Lei nº 9.503/97, que institui o Código de Trânsito Brasileiro - CTB, tipifica diversos crimes cometidos na direção de veículo automotor, prevendo um tipo específico de pena, qual seja, a suspensão ou proibição de se obter a permissão ou habilitação para dirigir veículo automotor. (Greco, 2022, local 1530).

Contudo, tal pena só pode ser aplicada nos crimes previstos naquela legislação especial, motivo pelo qual o Código Penal, em sua parte geral, prevê como efeito da condenação quando da prática de crime doloso, uma vez que alguns dos crimes previstos no CTB que prevêem essa sanção e possuem mesma conduta prevista no CP, são a título de culpa, como exemplo do homicídio e lesão corporal na direção de veículo automotor<sup>26</sup>.

Nesse jaez, conforme ensina Greco (2022, local: 1530), é possível que o agente, em vez de ocasionar de forma culposa a morte da vítima que foi atropelada enquanto estava ao volante de seu veículo automotor, opte por usar seu automóvel como instrumento do crime. Nesse cenário, se o agente deliberadamente visa causar lesões corporais na vítima e a atropela intencionalmente, ele deve ser responsabilizado pelo crime definido no art. 129 do Código Penal, em uma das modalidades existentes (leve, grave ou gravíssima). Para tais situações, a legislação penal também antevê outra consequência da condenação: a inabilitação para conduzir veículos.

#### *4.2.3 Perda do cargo, função pública ou mandato eletivo*

Especificamente quanto à perda de cargo, função pública ou mandato eletivo, há no inciso I do art. 92, duas situações distintas. O indivíduo pode ser condenado por pena privativa de liberdade por tempo igual ou superior a um ano nos crimes praticados com abuso

---

<sup>26</sup> Art. 302 do CTB: Praticar homicídio culposo na direção de veículo automotor: Penas - detenção, de dois a quatro anos, e suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor.

de poder ou violação de dever para com a Administração Pública, ou condenado por pena privativa de liberdade por tempo superior a quatro anos em qualquer crime<sup>27</sup>.

Importante ressaltar que, conforme pondera Greco (2022), nas situações em que a perda de cargo, função ou mandato eletivo é aplicada como efeito extrapenal específico, a legislação penal estabelece explicitamente a exigência da aplicação de uma pena privativa de liberdade. Em decorrência disso, esse efeito não será utilizado em casos de condenação à pena de multa ou quando a pena privativa de liberdade for substituída por uma pena restritiva de direitos.

Além disso, é importante enfatizar que se trata de um efeito não automático da sentença condenatória, ou seja, não ocorre de forma automática ou obrigatória. A aplicação deve ser expressamente declarada pelo magistrado na sentença, acompanhada das devidas justificativas do caso concreto

É importante mencionar que a legislação especial poderá trazer disposição diversa, como a Lei de Tortura - Lei nº 9.455/97, que trata especificamente da perda do cargo e função pública em casos de condenação por esse crime<sup>28</sup>. Nessa lei, estabelece-se que a perda do cargo ou função pública será um efeito automático da sentença condenatória, prevalecendo, assim, sobre a regra geral do art. 92 do Código Penal.

Dessa forma, a Lei de Tortura dispõe que a perda do cargo ou função pública não depende de declaração expressa do juiz, sendo aplicada automaticamente no momento em que é proferida a sentença condenatória. Essa disposição tem como objetivo agravar as consequências para aqueles que praticam crimes de tortura, especialmente quando ocupam cargos públicos ou funções de responsabilidade.

Há posicionamento do STJ sobre o assunto<sup>29</sup>, reafirmando que a perda do cargo, função ou emprego público decorrente da prática de delito previsto na Lei de Tortura tem aplicação automática:

HABEAS CORPUS. CRIMES DE TORTURA (OMISSÃO CRIMINOSA).  
PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO  
DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INCOMPATIBILIDADE COM A VIA  
ELEITA. PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA. EFEITO AUTOMÁTICO DA  
CONDENAÇÃO. (...)

---

<sup>27</sup> Nesse sentido, temos: STJ - AgRg no REsp: 1874344 PR 2020/0112062-3, Relator: JESUÍNO RISSATO, Data de Julgamento: 18/10/2022, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/10/2022

<sup>28</sup> Art. 1º, § 5º da Lei 9.455/97 prevê: A condenação acarretará a perda do cargo, função ou emprego público e a interdição para seu exercício pelo dobro do prazo da pena aplicada.

<sup>29</sup> No mesmo sentido, temos: AgRg no AREsp n. 1.131.443/MT, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 9/12/2020, DJe de 14/12/2020;

3."O Tribunal de Justiça local tem competência para decretar, como consequência da condenação, a perda da patente e do posto de oficial da Polícia Militar, tal como previsto no art. 1º, § 5º, da Lei de Tortura (Lei nº 9.455/97). Não se trata de hipótese de crime militar." (HC 92181/MG, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJ de 1º.8.2008). 4. A condenação por delito previsto na Lei de Tortura acarreta, como efeito extrapenal automático da sentença condenatória, a perda do cargo, função ou emprego público e a interdição para seu exercício pelo dobro do prazo da pena aplicada. Precedentes do STJ e do STF. 5. No caso, a perda da função pública foi decretada na sentença como efeito da condenação e mantida pelo Tribunal de origem, quando do julgamento da apelação. 6. De mais a mais, embora não se fizesse necessário (por ser efeito automático da condenação), o Magistrado apontou as razões pelas quais deveria ser aplicada também a pena de perda do cargo. 7. Ordem denegada. (HC n. 47.846/MG, relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 11/12/2009, DJe de 22/2/2010.)

No mesmo sentido, já se posicionou o STF que a condenação por crime tipificado na Lei de Tortura acarreta a automática perda do cargo público, veja-se:

EMENTA HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL E PENAL. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA PRECÍPUA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CRIME DE TORTURA PRATICADO POR AGENTE PÚBLICO. DOSIMETRIA. CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO DA PENA. ARTIGO 1º, § 4º, INCISO I, DA LEI 9.455/1997. ELEVAÇÃO ACIMA DO PATAMAR MÍNIMO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. PERDA DO CARGO PÚBLICO E INTERDIÇÃO PARA EXERCÍCIO DE CARGO PÚBLICO. EFEITOS AUTOMÁTICOS DA CONDENAÇÃO. (...)

3. Crime de tortura cometido por agente público enseja a perda do cargo ocupado e a interdição para o exercício de cargo público, em prazo fixado, como efeitos automáticos da condenação. 4. Habeas corpus extinto sem resolução de mérito, mas com a concessão da ordem de ofício para que o Tribunal Regional Federal da 3ª Região proceda a nova dosimetria da pena, mediante aplicação da causa de aumento do inc. I do § 4º do art. 1º da Lei 9.455/1997 no mínimo legal de 1/6 (um sexto). (HC 120711, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-152 DIVULG 06-08-2014 PUBLIC 07-08-2014)

Portanto, excetuadas as disposições especiais, como o disposto na Lei de Tortura, a perda do cargo, função pública ou mandato eletivo, com base no art. 92, I do CP, deve ser expressamente declarada na sentença condenatória, acompanhada da devida motivação, inerente a toda decisão judicial<sup>30</sup>.

#### 4.3 Abrangência da perda do cargo público

<sup>30</sup> Sobre o tema, conferir: MARQUES JÚNIOR, William Paiva. Reflexos do perdimento de cargo público como efeito da sentença penal condenatória ART. 92, Inciso I, alínea B do código penal) no regime disciplinar dos servidores públicos federais: parâmetros do Superior Tribunal de Justiça. 2023; Tema: Efeitos do perdimento do Cargo Público em sentença penal condenatória na visão do STJ. (Blog). Disponível em: <<https://blog.grupogen.com.br/juridico/areas-de-interesse/administrativo/perdimento-de-cargo-publico>>. Acesso em 29/07/2023.

Em decisão recente, o STJ, precisamente por meio da Sexta Turma, firmou entendimento de que a perda do cargo, função pública ou mandato eletivo deve recair somente sobre aquele que o sujeito ocupava na época do crime:

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO INAUGURADA A COMPETÊNCIA DO STJ. INADMISSIBILIDADE. FRAUDE EM LICITAÇÃO (ART. 90 DA LEI N. 8.666/1993). PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. DOSIMETRIA. MANIFESTA ILEGALIDADE. PERDA DO CARGO PÚBLICO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO, PARA REFAZER A DOSIMETRIA E AFASTAR A PERDA DO CARGO PÚBLICO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DECLARADA.

1. Foi certificado, nesta Corte, o trânsito em julgado, em 6/3/2017, do AREsp n. 864.951/SP, em cujos autos foi declarada a intempestividade dos recursos especiais interpostos contra o acórdão da Apelação Criminal n. 00062110720078260358. O presente habeas corpus impetrado em 30/11/2018 é mero sucedâneo de revisão criminal. Incompetência desta Corte Superior para o processamento do pedido, pois ausente julgamento de mérito passível de revisão em relação à condenação sofrida pelas pacientes.

2. Tese relativa ao julgamento extra petita não enfrentada no acórdão impugnado, sendo vedada, nesta Corte, a supressão de instância.

3. O cargo, função ou mandato a ser perdido pelo funcionário público como efeito secundário da condenação, previsto no art. 92, I, do Código Penal, só pode ser aquele que o infrator ocupava à época da conduta típica. Assim, a perda do cargo público, por violação de dever inerente a ele, necessita ser por crime cometido no exercício desse cargo, valendo-se o envolvido da função para a prática do delito. No caso, a fundamentação utilizada na origem para impor a perda do cargo referiu-se apenas ao cargo em comissão ocupado pelas pacientes na comissão de licitação quando da prática dos delitos, que não guarda relação com o cargo efetivo, ao qual também foi, sem fundamento idôneo, determinada a perda. [...] (STJ, HC n. 482.458/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 22/10/2019, DJe de 5/11/2019.)

Nesse sentido, o entendimento do STJ segundo o qual a perda do cargo, função pública ou mandato eletivo, via de regra, só poderá ocorrer se o crime for cometido após a investidura, devendo a perda do cargo recair somente sobre aquele ocupado à época do delito.

É certo que, ainda que não declarada na sentença judicial, a perda do cargo público poderá ocorrer na seara administrativa, por meio da pena capital de demissão, em processo administrativo disciplinar, desde que verificada a incompatibilidade da conduta praticada com a moralidade administrativa e com as atribuições do cargo<sup>31</sup>, ainda que presente sentença penal absolutória, salvo por negativa de autoria ou inexistência de fato, como assegura o STJ:

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. ABSOLVIÇÃO NA ESFERA CRIMINAL POR AUSÊNCIA DE PROVAS. INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVA E PENAL.

<sup>31</sup> Nesse sentido, veja-se: TRF-4 – Apelação nº 50081259020194047101 RS 5008125-90.2019.4.04.7101, Relator: Rogerio Favreto, Data de Julgamento: 15/02/2022, Terceira Turma.

1. Ao contrário do que agora alega o recorrente, este nem sequer foi denunciado pelo crime de violação de sigilo profissional (art. 325 do CP), bem como não houve reconhecimento de negativa de autoria do fato delitivo, mas sim absolvição por falta de provas, a qual não enseja qualquer reflexo na esfera administrativa, em razão da independência entre as instâncias.
2. Não há nos autos prova pré-constituída de abuso de poder ou ilegalidade. Antes, remanesce a penalidade administrativa fundada no art. 74 da legislação doméstica, não impugnada pelo recorrente, mas suficiente, por si só, para manter a sanção de demissão.
3. A absolvição na ação penal não produz efeito no processo administrativo disciplinar, salvo se a decisão criminal proclamar a negativa de autoria ou a inexistência do fato. Precedentes. [...]
6. Recurso ordinário não provido. (STJ, RMS n. 55.152/SP, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 11/5/2021, DJe de 14/5/2021.)

Contudo, tem-se o questionamento acerca da possibilidade de um crime anterior à investidura ensejar a perda do cargo, desde que devidamente motivado e justificado, na sentença condenatória ou no processo administrativo disciplinar, a incompatibilidade do ato praticado com as atribuições do cargo.

O STJ já decidiu ser fundamento suficiente para ensejar a perda do cargo o reconhecimento de prática de ato incompatível com o cargo ocupado, veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. MATERIALIDADE E AUTORIA RECONHECIDAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. DOSIMETRIA. DISSEMELHANÇA DE MOTIVAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. PERDA DO CARGO PÚBLICO. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICA. OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. [...] 3. A perda do cargo público exige fundamentação específica, sendo fundamento suficiente para a decretação do efeito extrapenal de perda do cargo público o reconhecimento de que o réu praticou ato incompatível com o cargo por ele ocupado. 4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no AgRg no AREsp n. 1.077.469/DF, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 3/8/2017, DJe de 16/8/2017.)

É pertinente destacar o entendimento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ, composta pelas 1ª e 2ª Turmas, acerca da questão da perda do cargo ou função pública com base na Lei de Improbidade Administrativa – LIA, a Lei nº 8.429/92.

A necessidade de definição da jurisprudência surgiu devido à divergência de posicionamento entre as duas Turmas do STJ. Enquanto a 1ª Turma entendia que a perda do cargo ou função pública somente se aplicava àquela função que o agente utilizou para praticar o ato de improbidade, a 2ª Turma adotava a posição de que a perda alcançava qualquer cargo ou função pública ocupado pelo agente no momento do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Diante dessa divergência, a Primeira Seção do STJ proferiu uma decisão unificada e definiu que a perda do cargo ou função pública, prevista na LIA, alcança tanto a função que o agente utilizou para a prática do ato de improbidade quanto qualquer outra função pública que ele esteja exercendo no momento do trânsito em julgado da decisão condenatória.

Veja-se:

ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SANÇÃO DE PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA. EXTENSÃO. CARGO OU FUNÇÃO OCUPADO NO MOMENTO DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO CONDENATÓRIA.

1. Cuida-se de embargos de divergência interposto com o fim de compor a interpretação dissidente entre as Turmas da Primeira Seção a respeito da extensão da penalidade de perda de função pública. À luz da interpretação dada pela Primeira Turma, a sanção de perda da função pública compreende apenas aquela de que se utilizou o agente público para a prática do ato ímprobo. Por outro lado, entende a Segunda Turma que a penalidade de perda da função pública alcança qualquer cargo ou função desempenhado no momento do trânsito em julgado da condenação.

2. A probidade é valor que deve nortear a vida funcional dos ocupantes de cargo ou função na Administração Pública. A gravidade do desvio que dá ensejo à condenação por improbidade administrativa é tamanha que diagnostica verdadeira incompatibilidade do agente com o exercício de atividades públicas. "A sanção de perda da função pública visa a extirpar da Administração Pública aquele que exibiu inidoneidade (ou inabilitação) moral e desvio ético para o exercício da função pública, abrangendo qualquer atividade que o agente esteja exercendo ao tempo da condenação irreversível" (REsp n. 924.439/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma. DJ de 19/8/2009).

3. O art. 12 da Lei n. 8.429/92 deve ser compreendido semanticamente, no que diz respeito à sanção de perda da função pública, como integrante de um sistema que repele a inserção no serviço público de pessoas cujo comportamento passado já sinalizou a pouca afeição aos valores entoados pelo art. 37 da CF/88. Em outras palavras, não se pode acoiar de ampliativa interpretação que prestigia os desígnios da Administração Pública, não obstante concorra com outra menos nociva ao agente, mas também menos reverente à tessitura normativa nacional.

4. Não parece adequado o paralelo entre a perda do cargo como efeito secundário da condenação penal e como efeito direto da condenação por improbidade administrativa. É que, reíta-se, a sanção de perda da função cominada pela Lei de Improbidade tem o propósito de expurgar da Administração o indivíduo cujo comportamento revela falta de sintonia com o interesse coletivo.

5. Nem se diga que tal pena teria caráter perene, pois o presente voto propõe que a perda da função pública abranja qualquer cargo ou função exercida no momento do trânsito em julgado da condenação.

Incide uma limitação temporal da sanção.

6. Embargos de divergência não providos.

(EDv nos EREsp n. 1.701.967/RS, relator Ministro Gurgel de Faria, relator para acórdão Ministro Francisco Falcão, Primeira Seção, julgado em 9/9/2020, DJe de 2/2/2021.)

Nessa esteira, é possível constatar que as Seções do STJ, cuja competência é fixada em razão da matéria<sup>32</sup>, apresentam entendimentos divergentes no que tange à amplitude da perda do cargo e função pública. Essas divergências surgem no contexto da aplicação da Lei de Improbidade Administrativa e do Código Penal.

Enquanto a Primeira Seção, especializada em matéria de Direito Público<sup>33</sup>, incluindo o Direito Administrativo, adota interpretação mais ampla, entendendo que a perda pode abranger tanto a função específica utilizada para a prática do ato de improbidade quanto outras funções públicas que o agente esteja exercendo no momento da condenação, a Terceira Seção, especializada em Direito Penal<sup>34</sup>, adota posição mais restritiva, fundada no Art. 92, I, CP, de modo que a perda se restringe à função ocupada no momento da prática do ato criminoso.

De fato, diante da divergência de entendimentos apresentada pelas Seções do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no que se refere à abrangência da perda do cargo público, observadas as peculiaridades de cada normativo aplicado, é pertinente observar a previsão contida no art. 11 do Regimento Interno do STJ (RISTJ). Conforme esse dispositivo, caberia à Corte Especial a atribuição de unificar o entendimento divergente, com o objetivo de conferir a correta aplicação das finalidades instituídas pela norma.

---

<sup>32</sup> Art. 9º do RISTJ: A competência das Seções e das respectivas Turmas é fixada em função da natureza da relação jurídica litigiosa.

<sup>33</sup> Art. 9º, §1, do RISTJ: À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos a: (...) XIV - direito público em geral.

<sup>34</sup> Art. 9º § 3º do RISTJ: À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à matéria penal em geral, salvo os casos de competência originária da Corte Especial e os habeas corpus de competência das Turmas que compõem a Primeira e a Segunda Seção.

## **5. EFEITOS DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA PARA O INGRESSO E EXERCÍCIO DO CARGO PÚBLICO.**

Avança-se o estudo em direção a uma análise mais aprofundada dos efeitos da sentença penal condenatória para o exercício do cargo público. Nesse sentido, primeiro serão examinadas as relações entre a suspensão dos direitos políticos resultantes da condenação penal e o exercício do cargo público, ao passo que será inspecionada a compatibilidade entre o cumprimento da pena e o exercício das atribuições do cargo, bem como o eventual dever da Administração Pública na ressocialização do apenado.

### **5.1 Consequências pela suspensão dos direitos políticos**

De acordo com o Texto Constitucional, mais precisamente no art. 15, III, a sentença criminal transitada em julgado acarretará a suspensão dos direitos políticos do condenado, enquanto perdurarem seus efeitos.

Nesse sentido, põe-se em discussão uma questão controversa: ainda que um determinado indivíduo não tenha a perda de seu cargo declarada em uma sentença judicial ou não o perca mesmo após processo específico na esfera administrativa, em razão da natureza do delito ou às peculiaridades do caso concreto, questiona-se se esse servidor, em razão da restrição do gozo dos direitos políticos oriunda da sentença penal condenatória, poderia perder seu cargo.

Conforme já explanado, a Lei Federal nº 8.112/90 em seu art. 5º, II, estabelece como requisito da investidura o gozo dos direitos políticos. Contudo, nada menciona acerca de ser requisito necessário ao exercício do cargo.

Dessa forma, a discussão recai mais uma vez no próprio conceito de investidura: se abrange apenas o instituto do provimento e a posse, ou também engloba o exercício. Como já mencionado anteriormente, existe um debate doutrinário acerca desse assunto, com diferentes correntes e conceitos. Para fins legais, é importante ressaltar que a Lei nº 8.112/90 estabelece em seu art. 7º que "a investidura em cargo público ocorrerá com a posse".

Com efeito, é razoável compreender que, ao admitir a possibilidade de perda do cargo público em decorrência da suspensão dos direitos políticos por meio de uma sentença penal condenatória, abre-se também a possibilidade de que outras situações que também levem à suspensão dos direitos políticos possam resultar no desligamento do servidor público. No entanto, essa conjuntura conflitaria com o caráter permanente inerente ao exercício do cargo público.

Com base no esclarecedor ensinamento de Zavascki (1994, p. 193), é preciso salientar que a suspensão dos direitos políticos somente acarretaria a perda do cargo público se os fatos que levaram a essa suspensão também constituíssem infrações sancionáveis. Nesse contexto, para que haja a perda do cargo, faz-se necessário que tais fatos sejam devidamente apurados em um processo administrativo próprio, no qual se verificará se as condutas praticadas pelo servidor são passíveis de sanção disciplinar.

Nessa vertente, se o entendimento a ser adotado é que a mera suspensão dos direitos políticos não é requisito hábil para acarretar a perda do cargo, persiste o questionamento se o pleno gozo deles é condição para o exercício do cargo público.

Sobre o tema, foi editado o Ato Complementar nº 78, de 15 de janeiro de 1970, que, em seu art. 1º, estabelecia o afastamento do servidor público por tempo indeterminado, caso tivesse seus direitos políticos suspensos ou cassados, até deliberação do Presidente da República, conforme segue:

Art. 1 O servidor público que sofrer a suspensão dos direitos políticos ou a cassação de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, ficará afastado, por tempo indeterminado, dos cargos ou funções que exercer, ou de que for titular, na administração direta ou indireta, tanto da União, como dos Estados, Distrito Federal, Territórios e Municípios, até que o Presidente da República delibere a respeito da aplicação de qualquer das medidas previstas no artigo 1º letras a, b e c, do Ato Institucional nº 10, de 16 de maio de 1969 (Brasil, 1970).

Os atos complementares, como o nome sugere, acresciam as disposições dos Atos Institucionais. Eles eram utilizados para dar maior especificidade ou detalhamento às normas, bem como para regulamentar aspectos práticos da aplicação das medidas estabelecidas nos Atos Institucionais.

Nas palavras de Britto (1977, p. 9),

Os atos complementares são também espécies de ato jurídico normativo, editados pelo mesmo, órgão ou autoridade responsável pela expedição dos atos institucionais, (à parte o problema da natureza ou da intensidade desse poder). Suas normas são nutridas da mesma substância que alimenta os atos institucionais, mas numa linha de particularização progressiva, como a que preside às relações entre os diplomas normativos que se escalonam em termo de hierarquia legal. (Britto, 1977, p. 9)

Os Atos Institucionais foram normas elaboradas durante o período de 1964 a 1969, ao longo do regime militar. Foram editados pelos Comandantes-em-Chefe do Exército, da Marinha e da Aeronáutica ou pelo Presidente da República, com o respaldo do Conselho de Segurança Nacional. Destaca-se que esses atos não mais encontram respaldo no ordenamento

jurídico atual, não estando mais em vigor<sup>35</sup>, sobretudo após a promulgação da Constituição Federal de 1988. (Brasil, 2023).

Zavascki (1993, p. 183) aduz que, diferentemente do tratamento dado aos cargos políticos, nos quais se exige o pleno gozo dos direitos políticos, não somente na investidura dos cargos, como também para neles permanecer. Os servidores públicos ocupam cargos de natureza técnica e profissional, de caráter permanente.

Portanto, a eles deve ser dado um tratamento diferenciado: apenas a perda dos direitos políticos pode afetar o exercício do cargo, mas não pela perda dos direitos políticos em si, mas pela conseqüente perda da nacionalidade.

Nas palavras de Zavascki (1993, p. 183):

No que se refere aos servidores públicos, o tratamento é diferente. É certo que a Lei exige o gozo dos direitos políticos como requisito para investidura em cargo público (Lei 8.112/90, art. 5.º, II). Porém, dada a natureza profissional, e não política, do cargo que exercem, e o caráter permanente, e não transitório, do seu exercício, só a perda dos direitos políticos é que poderá atingi-lo. E atingi-lo-á, não pela perda dos direitos políticos em si, mas pela perda da nacionalidade, causa da perda -daqueles direitos. Em casos de suspensão, que é sempre temporária, dos direitos de cidadania e perda do cargo não será, pois, decorrência necessária, mas dependerá de cominação aplicada autonomamente, mediante o devido processo legal, nos casos que a lei estabelecer. Em outras palavras: o exercício de cargo público de natureza profissional, diferentemente do que ocorre com os cargos de natureza política, não se interrompe por suspensão dos direitos políticos (Zavascki, 1993, p. 183)

Contudo, encontra-se na jurisprudência do TRF da 5ª Região entendimento segundo o qual, com o trânsito em julgado de sentença condenatória criminal, não sendo sua execução ou efeitos suspensos, o servidor, por força do artigo 15, III da CF de 88, será afastado do serviço público, ainda que em regime semiaberto, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL EM CUMPRIMENTO DE PENA EM REGIME SEMI-ABERTO. DIREITO À REINTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA O EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA.

1.É DIREITO DO PRESO O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE PROFISSIONAL, DESDE QUE COMPATÍVEL COM A EXECUÇÃO DA PENA, NOS TERMOS DO ART. 41 DA LEI 7210/84, ENTRETANTO, APESAR DE ENCONTRAR-SE O APENADO EM REGIME SEMI-ABERTO, NÃO ATENDE AOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA O EXERCÍCIO DA FUNÇÃO PÚBLICA, PRINCIPALMENTE NO QUE SE REFERE AO EXERCÍCIO DOS DIREITOS POLÍTICOS, SUSPENSOS QUE FORAM POR FORÇA DE CONDENAÇÃO CRIMINAL

<sup>35</sup>Confira-se o conteúdo da página oficial do planalto acerca dos atos institucionais: <

TRANSITADA EM JULGADO, NOS TERMOS DO ART. 15, III, DA CF/88.

2.O LEGISLADOR ORDINÁRIO (ART. 229, PARÁGRAFO SEGUNDO, DA LEI 8.112/90) PERMITE, ENTÃO, AO SERVIDOR PÚBLICO APENAS O SEU REINGRESSO EM HIPÓTESE DE LIBERDADE CONDICIONAL, QUANDO SE VERIFICA A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DA PENA, SITUAÇÃO DIVERSA DA CONCESSÃO DO REGIME SEMI-ABERTO EM QUE SE VERIFICA, AINDA, TAL EXECUÇÃO.

3.O TRABALHO COMPATÍVEL À SITUAÇÃO DO APENADO PODE, ENTÃO, SER PELO MESMO EXERCIDO, NOS TERMOS DO ART. 41 DA LEI 7.210/84, MAS NÃO ATENDENDO, ENTRETANTO, AOS REQUISITOS EXERCIDOS POR LEI PARA O SEU PLENO EXERCÍCIO, QUE NO CASO SÃO DITADOS PELA LEI 8.112/90, NÃO SE PODE NEGLIGENCIAR TAIS CRITÉRIOS, VISANDO BENEFICIAR EXCLUSIVAMENTE O APENADO, PREJUDICANDO, ASSIM, OS INTERESSES DA COLETIVIDADE, PRINCIPAL OBJETIVO QUE DEVE NORTEAR O SERVIÇO PÚBLICO.

4.REMESSA OFICIAL PROVIDA.

(TRF DA 5ª REGIÃO. Processo: 9605121646, remessa ex officio, Desembargador Federal Petrucio Ferreira, 2ª turma, julgamento: 27/08/1996, publicação: 25/10/1996)

Examinando o julgado, é possível perceber que a *ratio decidendi* é fundada, essencialmente, no fato do servidor não gozar de seus direitos políticos durante o regime semiaberto de cumprimento da pena, por ainda perdurarem os efeitos da condenação, ainda que seja reconhecido o seu o direito ao exercício do trabalho.

Relevante notar que, caso o fundamento para que o servidor retome o exercício de suas atribuições no cargo esteja limitado à condição de suspensão dos direitos políticos estabelecida pela sentença condenatória, mesmo que esteja cumprindo pena em regime aberto ou semiaberto, não existiria qualquer obstáculo para que, após o cumprimento integral da pena, o seu retorno seja efetivado, já que cessaria a restrição aos seus direitos políticos.

Nessa linha de raciocínio, a Administração manteria sua força de trabalho reduzida durante o período de cumprimento da pena devido ao afastamento do servidor. Embora a permissão do juízo de execução para que o servidor exerça atividades laborais e o tempo disponível para tal sejam considerados, ele poderá desempenhar funções em outros locais de trabalho, com exceção do Órgão Público ao qual está vinculado.

Dessa forma, abre-se espaço para discussão acerca da aplicação do princípio da eficiência: a abordagem mais adequada e eficaz para a Administração pode ser questionada, isto é, deve-se refletir se aguardar até que o cumprimento da pena seja concluído para possibilitar o retorno do servidor às atividades é de fato a melhor opção. Afinal, durante o período de cumprimento da pena, existem mecanismos que permitem essa reintegração, apesar da suspensão dos direitos políticos.

O princípio da eficiência abrangeria um desempenho do serviço público voltado para alcançar os melhores resultados de forma mais célere, em que os interesses coletivos prevalecem sobre a burocracia (Leite, 2001, p. 260).

Conquanto o foco deste estudo não se concentre em uma análise detalhada da potencial resposta ao quesito anterior, é essencial trazê-lo à discussão. Isso porque ele demonstra como os impactos resultantes de uma condenação criminal vão além da pessoa condenada e, conforme a maneira pela qual a Administração aborda a situação, podem ocorrer níveis variados de interferência em seu escopo.

Em conclusão, é escassa jurisprudência do acerca do assunto, de modo que, ante ao caráter permanente e profissional dos cargo público, característica que os diferem dos ocupantes de cargos políticos e, sobretudo, ante a ausência de previsão legal específica, em respeito ao princípio da legalidade, é prudente o entendimento por meio do qual a suspensão dos direitos políticos em razão de condenação criminal transitada em julgado não é fundamento, *per si*, suficiente para obstar o exercício do cargo público, menos ainda requisito para a perda do cargo.

## **5.2 Compatibilidade entre o cumprimento de pena em regime aberto ou semiaberto com o exercício de cargo público**

Questiona-se, nesse ponto, se o sujeito durante o cumprimento da pena, especificamente durante o regime semiaberto ou aberto, poderia voltar a exercer as atribuições do seu cargo, em retorno às atividades perante a Administração Pública.

É possível encontrar, no âmbito dos Tribunais de Justiça, julgados em linhas distintas de entendimento. Há situações em que foi vedado o retorno do servidor público as suas funções durante o cumprimento da pena, em virtude da suspensão de seus direitos políticos.<sup>36</sup> Como também é possível encontrar situações em que a Administração permitiu o retorno do servidor durante o regime semiaberto as suas atividades<sup>37</sup>.

Superada a questão da suspensão dos direitos políticos como possível embaraço ao exercício do cargo público, resta a análise quanto à compatibilidade entre a natureza da infração penal com as atividades públicas desempenhadas, e a análise, ainda, do eventual dever da Administração Pública na ressocialização do apenado.

---

<sup>36</sup> Confira-se: TJ-RS - AI: 70077665594 RS, Relator: Leonel Pires Ohlweiler, Data de Julgamento: 28/06/2018, Terceira Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 02/07/2018;

<sup>37</sup> TJ-DF 20100110435475 DF 0019279-51.2010.8.07.0001, Relator: CRUZ MACEDO, Data de Julgamento: 18/07/2012, 4ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE : 27/07/2012 . Pág.: 123

### 5.2.1 Conduta incompatível com o cargo

Como já analisado, o entendimento da Primeira Seção do STJ é no sentido que, tratando-se de conduta prevista na LIA, pouco importa se ocorreu no exercício das funções ou fora dela, abrangerá a perda do cargo ocupado no momento da sentença condenatória, pois se visa “expurgar da Administração o indivíduo cujo comportamento revela falta de sintonia com o interesse coletivo”.<sup>38</sup>

Quando a perda do cargo se fundamenta pelo art. 92, I, a, CP, a incompatibilidade entre o crime e o exercício do cargo é oriundo do próprio tipo penal, que prevê a necessidade do crime ser praticado com abuso de poder ou violação de dever para com a Administração Pública, com pena privativa de liberdade superior a um ano<sup>39</sup>.

Importa mencionar que o âmbito de aplicação da LIA difere-se do CP, sobretudo por tratar de disposições sancionatórias de caráter cível. Nesse mesmo sentido ensina Delgado (2002, p. 27):

A Lei de Improbidade Administrativa cuida de reparar atos de improbidade praticados contra a administração pública por uma via específica que não se confunde com a ação penal comum, nem com a ação que apura os crimes de responsabilidade das autoridades mencionadas na Constituição Federal. Ela adota uma terceira espécie, a ação civil de reparação de danos ao erário público, com conseqüências não penais propriamente ditas, apenas, visando o ressarcimento ao erário dos danos que contra si foram praticados e aplicando, aos infratores, sanções civis e políticas, como multa, suspensão dos direitos políticos e perda da função pública. (Delgado, 2002, p. 27)

Em se tratando do perdimento do cargo com fundamento no art. 92, I, b do CP, para os demais crimes, a perda só ocorrerá para penas privativas de liberdade superiores a 4 anos, declarada expressamente na sentença, bastando como motivação a incompatibilidade da conduta com o exercício do cargo ocupado<sup>40</sup>:

Segue-se o seguinte posicionamento do STJ sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. MATERIALIDADE E AUTORIA RECONHECIDAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. DOSIMETRIA. DISSEMELHANÇA DE MOTIVAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. PERDA DO CARGO PÚBLICO. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICA.

<sup>38</sup> STJ – Embargos de Divergência nos Embargos em Recurso Especial nº 1701967 RS 2017/0218204-0, Relator: Ministro Gurgel de Faria, Data de Julgamento: 09/09/2020, S1 - Primeira Seção, Data de Publicação: DJe 02/02/2021

<sup>39</sup> STJ - Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 557352 PR 2020/0007283-8, Relator: Ministro Nefi Cordeiro, Data de Julgamento: 12/05/2020, T6 - Sexta Turma, Data de Publicação: DJe 18/05/2020

<sup>40</sup> Em sentido similar, temos: STJ – Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 1818183 MS 2021/0017075-4, Relator: Ministro Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª região), Data de Julgamento: 25/05/2021, T6 - Sexta Turma, Data de Publicação: DJe 31/05/2021)

OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. [...] A perda do cargo público exige fundamentação específica, sendo fundamento suficiente para a decretação do efeito extrapenal de perda do cargo público o reconhecimento de que o réu praticou ato incompatível com o cargo por ele ocupado. 4. Agravo Regimental desprovido. (STJ - AgRg no AgRg no AREsp: 1077469 DF 2017/0077533-5, Relator: Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julgamento: 03/08/2017, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/08/2017)

Nessa ótica, o art. 92, I, b do CP não demanda uma conexão entre a natureza do crime e a função pública desempenhada. Além disso, não é necessário que o crime seja cometido contra a Administração Pública. A exigência legal diz respeito ao *quantum* da pena imposta e à necessidade de declaração expressa na sentença sobre a aplicação do efeito. Nesse sentido, pode-se utilizar como argumento de fundamentação a incompatibilidade entre a conduta praticada e o cargo ocupado.

Como ensina Moreira Neto (2014), a boa conduta representa um dever inarredável do servidor público, configurando-se como uma externalização do dever ético que o obriga a manter sempre a correção de atitudes, o decoro em seus hábitos e a dignidade de procedimento. Nesse contexto, a esfera íntima do servidor não será relevante, exceto se suas condutas tornarem-se escandalosas e comprometerem sua imagem pública, situação que assume maior gravidade à medida que a função exercida pelo servidor seja mais elevada ou suas atividades recebam maior destaque, exigindo, portanto, uma maior discricção por parte do servidor.

A relevância da vida particular do indivíduo perante a Administração Pública é enfatizada, ainda, pela necessidade, em determinados cargos específicos, de se observar requisitos, como a apresentação de certidão de bons antecedentes e a realização de procedimentos de investigação social, como fase eliminatória em concursos públicos para ingresso em cargos específicos.

Na visão do STF<sup>41</sup>, determinados cargos, em razão de sua natureza, estão submetidos a um controle mais rígido, veja-se:

EMENTA Agravo regimental em recurso extraordinário. Concurso público para o cargo de agente penitenciário. Investigação social. Exclusão do certame. Candidato denunciado pelo cometimento de vários crimes. Conduta incompatível com o cargo almejado. Precedentes. 1. In casu, diante das peculiaridades do caso concreto, verifica-se que a Corte de origem decidiu em consonância com a orientação firmada na Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, a qual, ao analisar casos análogos ao presente, vem reiteradamente decidindo que “as carreiras de segurança pública configuram

---

<sup>41</sup> No mesmo sentido, temos: STF – Agravo em Recurso Extraordinário nº 1407273 SP, Relator: Luiz Fux, Data de Julgamento: 01/02/2023, Data de Publicação: Processo Eletrônico DJe-s/n DIVULG 01/02/2023 PUBLIC 02/02/2023.

atividade típica de Estado, com autoridade sobre a vida e a liberdade de toda a coletividade, em razão do que é imperativo que os ocupantes desses cargos estejam submetidos a critérios mais severos de controle". 2. Agravo regimental não provido, com imposição de multa de 1% (um por cento) do valor atualizado da causa (art. 1.021, § 4º, do CPC). 3. Inaplicável o art. 85, § 11, do CPC, haja vista tratar-se, na origem, de mandado de segurança (art. 25 da Lei nº 12.016/09). (STF - RE: 872178 CE 0000087-60.2013.8.06.0000, Relator: DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 29/11/2021, Primeira Turma, Data de Publicação: 22/03/2022)

No contexto de aplicação da Lei nº 8.112/90, verifica-se a disposição insculpida na parte final do art. 148 acerca do processo administrativo disciplinar<sup>42</sup>, cujo propósito é apurar a responsabilidade do servidor por infração praticada no exercício do cargo ou que possua com ele relação.

O Manual de Processo Administrativo Disciplinar da Controladoria Geral da União – CGU esclarece que o servidor pode ser alvo de processo disciplinar por ações e comportamentos em sua esfera privada, independentemente de ocorrerem fora do local de trabalho ou além do horário de expediente. Isso é válido contanto que haja uma relação direta ou indireta com atribuições por ele exercidas, com cargo ocupado ou com a instituição à qual está vinculado (Brasil, 2022, p. 23).

A respeito desse tema, o manual da CGU ressalta ainda que "a abrangência disciplinar sobre condutas na esfera privada é restrita e excepcional, respaldada pela última parte do artigo 148 da Lei nº 8.112/90" (Brasil, 2022, p. 24).

Assim sendo, torna-se evidente que condutas criminosas podem ter repercussões na ocupação do cargo público, mesmo quando ocorrem fora das dependências do Órgão. Tais situações são examinadas por meio de processo administrativo disciplinar específico, requerendo a presença de um vínculo, ainda que indireto, com as funções exercidas.

Por conseguinte, quando não se constata no caso concreto a incompatibilidade da conduta com o exercício das atividades do cargo público, emerge a análise do eventual dever da Administração Pública de promover a ressocialização do apenado e a consideração da possibilidade de seu retorno às atividades.

### *5.2.2 O dever da Administração Pública na ressocialização do apenado*

Conforme já discutido anteriormente, é consenso que a pena transcende sua função de mero instrumento de coerção e resposta estatal ao indivíduo que comete um comportamento criminoso, afetando determinado bem juridicamente protegido. Para além disso, a pena

---

<sup>42</sup> Art. 148. O processo disciplinar é o instrumento destinado a apurar responsabilidade de servidor por infração praticada no exercício de suas atribuições, ou que tenha relação com as atribuições do cargo em que se encontre investido.

também desempenha um relevante caráter ressocializador, com o propósito de reintegrar esse indivíduo ao convívio social e recuperá-lo, visando, ainda, evitar a reincidência.

É contundente a crítica de Rogério Greco (2022, p. 1209) sobre o tema, veja-se:

Se uma das funções da pena é a ressocialização do condenado, certamente num regime cruel e desumano isso não acontecerá. As leis surgem e desaparecem com a mesma facilidade. Direitos são outorgados, mas não são cumpridos. O Estado faz de conta que cumpre a lei, mas o preso, que sofre as consequências pela má administração, pela corrupção dos poderes públicos, pela ignorância da sociedade, sente-se cada vez mais revoltado, e a única coisa que pode pensar dentro daquele ambiente imundo, fétido, promíscuo, enfim, desumano, é em fugir e voltar a delinquir, já que a sociedade jamais o receberá com o fim de ajudá-lo. (Greco, 2022, local 1209)

Com efeito, é evidente que a Constituição Federal proíbe expressamente a imposição de penas de caráter perpétuo, como estabelecido no art. 5º, XLVII, b. Dessa forma, mesmo o indivíduo que cometeu o crime de maior gravidade previsto no ordenamento jurídico, não poderá ficar preso, pelo mesmo crime, por mais de 40 anos, conforme previsto no art. 75 do Código Penal.

Nesse contexto, fica claro que, em algum momento, o condenado retornará ao convívio social, seja ao término da sentença ou durante a progressão de regime. Assim, é relevante destacar o relatório elaborado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada - IPEA sobre aspectos relacionados à reincidência. No relatório, por meio de entrevistas com apenados, constatou a importância do emprego no processo de ressocialização. Segundo os entrevistados: “ter um emprego, além de importante para a subsistência também produzia elevação moral e da autoestima, o que consideravam fundamental para o bom convívio social”. (Brasil, 2015, p. 45).

Ainda segundo aponta relatório do IPEA (Brasil, 2015, p. 96) sobre o problema de inserção do egresso no mercado de trabalho:

Assim, outro fator comumente apontado que contribuiria para a reincidência foi a dificuldade de inserção do egresso no mercado de trabalho. Um ponto levantado foi a falta de políticas voltadas a esta problemática, de forma que seria desejável que houvesse algum programa que facilitasse essa inserção (Brasil, 2015, p. 96)

Diante dessa realidade, é importante mencionar que, no âmbito da Administração indireta, é comum a existência de convênios com empresas públicas para auxiliar na oferta de empregos aos condenados em regime semiaberto ou aberto<sup>43</sup>. Essas iniciativas visam proporcionar oportunidades de reintegração ao mercado de trabalho dentro da Administração

---

<sup>43</sup> STJ – Habeas Corpus nº 620832 RS 2020/0277383-1, Relator: Ministro Felix Fischer, Data de Publicação: DJ 04/12/2020.

Pública. Contudo, ainda é escassa a adoção de maiores mecanismos de reinserção social.

Para Escane (2013, p. 113), o Estado hodiernamente viola o direito ao trabalho do preso, pois ao passo que o afirma, não proporciona meios para a sua concretização. Logo, na medida em que o Estado não cumpre seu papel de ressocializador, deve ser devidamente responsabilizado.

Cumprido dizer que a tese da autora refere-se, de modo mais específico, à responsabilidade civil, inclusive argumentando acerca da possibilidade de se ingressar com ação específica contra a Fazenda Pública, quando verificada a omissão do Estado na tutela dos direitos do preso (Escane, 2013, p. 120). Veja-se:

A nosso ver, sem embargo de entendimento contrário, convém repetir que entendemos que o Sentenciado deve ser submetido à pena que o Estado lhe impuser por meio de decisão judicial. Todavia e no mesmo sentido, deve o Estado haver-se com sua responsabilidade, caso não possibilite aquilo que, a nosso ver, *data vênia*, é direito e dever do Sentenciado: o trabalho e a ressocialização (Escane, 2013, p. 121)

Sem adentrar na discussão acerca da responsabilidade civil do Estado ou mesmo no direito de se ingressar com ação perante a Fazenda Pública, o conceito de responsabilidade, quando aqui mencionado, refere-se, de modo mais abrangente, apenas como um dever, como a assunção de um compromisso pela Administração Pública na reinserção social do sentenciado.

Contudo, é relevante a menção à existência de posicionamento, na literatura jurídica, pela viabilidade, inclusive, de se ingressar com ação de responsabilidade civil perante a Fazenda Pública, quando verificada a omissão do Estado em efetivar o direito ao trabalho e ressocialização, sobretudo por enfatizar o dever do Estado na ressocialização do sentenciado e sua omissão na tutela do direito do preso ao trabalho (Escane, 2013, p. 121).

Nessa linha de raciocínio, a exigência de comprovação do exercício de atividade laboral ou da possibilidade imediata de fazê-lo como requisito para a progressão de regime (conforme estabelecido no art. 114, I, da LEP) torna-se aparentemente contraditória quando se considera que, caso o apenado seja ocupante de cargo público, ele se vê impedido de exercer seu trabalho perante a Administração Pública.

A contradição reside no fato de que, ao mesmo tempo em que se exige do apenado a demonstração de atividade laboral como um dos critérios para a progressão de regime, tal exigência se torna impraticável se ele é servidor público, uma vez que, em virtude de sua condição de detento, não pode efetivamente desempenhar suas funções no âmbito da

Administração Pública, sobretudo se a atividade por ele exercida requer conhecimentos específicos.

Para exemplificar, Perelman e Olbrechts-Tyteca (2014, p 250), ao tratar sobre argumentação e retórica, discorrem acerca dos argumentos de reciprocidade como espécie de técnica argumentativa. Consistem, em síntese, no raciocínio de convencimento que visa estabelecer uma relação simétrica, aplicando o mesmo tratamento a duas situações correspondentes.

Desse modo, se a Administração obstar o retorno daquele em cumprimento de pena as suas atividades perante seus órgãos, sob o ponto de vista do argumento da reciprocidade, não se poderia exigir ou esperar que, na mesma situação, o setor privado aceite, sem embaraços, que o condenado trabalhe em suas dependências.

Põe-se em discussão, portanto, a razoabilidade de exigir do setor privado a oferta de atividades laborais para indivíduos em cumprimento de pena, especialmente quando o próprio poder público não se dispõe a fazê-lo. Essa exigência poderia, de fato, desestimular o setor privado a contribuir na reinserção social desses indivíduos.

A responsabilidade de proporcionar oportunidades de trabalho para apenados não deveria recair exclusivamente sobre o setor privado, uma vez que o próprio Estado, por meio da Administração Pública, não se mostra apto a disponibilizar tais oportunidades. Essa desproporcionalidade na distribuição de encargos pode vir a impactar negativamente na efetividade das medidas de ressocialização no contexto penal.

Ponto relevante, é a conclusão dada pelo Relatório de Reincidência elaborado pelo IPEA quanto ao regime semiaberto, enfatizando a problemática na efetivação desse regime, em razão da incapacidade do Estado em fornecer estrutura, resultando em decisões judiciais que fixavam diretamente a prisão domiciliar:

O regime semiaberto foi um problema encontrado em todos os casos. De modo geral, os juízes compreendiam como sendo fundamental a reforma da lei, com a extinção desse regime em virtude da incapacidade de o Estado manter uma estrutura voltada a esse fim. Em uma das experiências analisadas, a unidade de semiaberto inexistia. Assim, o juiz fixava diretamente a prisão domiciliar, o que promovia uma imediata desvinculação dos programas de ressocialização que o indivíduo estivesse inserido. Em outro caso, era aplicada uma condicionalidade inexistente na lei, qual seja, a manutenção do preso dentro do regime semiaberto, sem direito ao trabalho externo, necessariamente por 1/12 do restante da pena, podendo realizar apenas atividades internas não remuneradas. Ainda em outro caso, a unidade destinada aos presos do regime semiaberto era tida como a pior de todo o sistema, o que se constituía em uma contradição à prerrogativa de facilitar o retorno do preso à sociedade (Brasil, 2015, p. 113).

Nesse ponto, pode-se dizer que é possível verificar uma espécie de negligência do Estado em propiciar mecanismos de reinserção social eficazes, ou efetivar aqueles já existentes aos condenados, condensando a finalidade de pena notadamente em seu aspecto retaliativo, por meio da privação da liberdade.

Conforme ensina Marques (2016, p. 203), a retribuição pura afasta do âmbito punitivo todas aquelas conquistas científicas relacionadas ao estudo do comportamento humano, possibilitando que o direito penal se afaste de outras práticas cientificamente fundamentadas. Desse modo, a pena permanece como sua finalidade de castigo, como nas épocas longínquas da história humana. Assim, durante a execução penal, “a prevenção especial pela reintegração social é a única que pode conservar a humanização do delinquente”.

Assim, é imperativo considerar o ordenamento jurídico como um conjunto intrinsecamente harmonioso. As disciplinas do Direito Penal e do Direito Administrativo devem estabelecer conexões sólidas entre si e, de igual modo, se relacionar com outras esferas de aplicação do Direito, sempre em estrita conformidade com os princípios constitucionais. Esse alinhamento visa, sobretudo, a concretização dos objetivos fundamentais inerentes a cada área.

Considerando essa perspectiva, cuja a sistemática penal ressalta a necessidade de reintegrar o apenado à convivência social, em virtude do caráter ressocializador da pena, é igualmente relevante que a Administração Pública, bem como os vetores interpretativos do Direito Administrativo, os quais estão imersos na sociedade e não à margem dela, assumam a responsabilidade e o dever de embasar suas decisões visando à efetivação desses objetivos. Isso deve ser feito por meio de uma análise ponderada, em constante consideração e respeito aos princípios orientadores que regem a atuação administrativa e com os princípios constitucionais.

### **5.3 Vedação ao ingresso no serviço público em razão da suspensão dos direitos políticos decorrente da sentença condenatória e o julgamento do tema 1190 pelo STF.**

A sentença penal condenatória tem implicações que vão além do indivíduo já investido em cargo público; ela também pode afetar aqueles que almejam ingressar na Administração Pública. Essa abrangência de efeitos torna-se um fator relevante a ser considerado. Dessa forma, não somente os servidores em exercício, mas também os aspirantes a cargos públicos estão sujeitos às possíveis consequências decorrentes de uma condenação penal no exercício do cargo público.

Conforme já mencionado anteriormente, é uma prática recorrente nos editais de concursos públicos, especialmente daqueles vinculados à área de segurança pública, incluir a investigação social como uma etapa eliminatória do processo seletivo. Isso significa que candidatos que possuam condenações anteriores ou estejam em regime de cumprimento de pena podem ser desclassificados devido à incompatibilidade de sua conduta com o cargo almejado.

Cabe ressaltar que é possível encontrar na jurisprudência do STF, julgados<sup>44</sup> no sentido de que a eliminação de concurso público na fase de investigação social, em cargos não relacionados à carreira policial<sup>45</sup>, em razão da existência de inquérito policial ou a eliminação de candidato que teve a punibilidade extinta pelo cumprimento da pena imposta, veja-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. INVESTIGAÇÃO SOCIAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. CUMPRIMENTO DA PENA. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. SÚMULA 279/STF. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. SEPARAÇÃO DOS PODERES. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O Supremo Tribunal Federal (STF)[ já firmou o entendimento de que ofende o princípio constitucional da não culpabilidade (art. 5º, LVII) a exclusão de candidato de certame que responde a inquérito policial ou que esteja respondendo à ação penal, ainda não transitada em julgado. Nesse contexto, conclui-se igualmente ofensiva à Constituição a exclusão de candidato que teve a punibilidade extinta pelo cumprimento da pena imposta (ARE 713.138-AgR, Relª. Minª. Rosa Weber; e o RE 450.971, Rel. Min. Ricardo Lewandowski). (...) (STF - RE: 1298925 AC 0062602-70.2009.8.06.0001, Relator: ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 17/05/2021, Primeira Turma, Data de Publicação: 26/05/2021)

Contudo, outro óbice, dessa vez previsto expressamente na Lei nº 8.112/90 é o gozo dos direitos políticos como requisito essencial para investidura. Dessa maneira, aquele que se encontra na fase de execução de pena, seja em qualquer dos regimes de cumprimento, ainda que venha a ser aprovado em todas as fases de concurso público, encontrará impedimento em assumir o cargo em decorrência da restrição aos seus direitos políticos decorrentes da condenação.

Sobre o tema, temos o interessante entendimento do STJ<sup>46</sup> de que, embora pese a necessidade de inserção do apenado ao convívio social, deve-se levar em conta as regras editalícias do concurso público, assim como o fato de que durante o cumprimento da pena o sujeito encontra-se com seus direitos políticos suspensos, fator que o impede de tomar posse,

<sup>44</sup> No mesmo sentido, temos: STF - AgR ARE: 1135779 DF - DISTRITO FEDERAL 0701576-59.2016.8.07.0000, Relator: Min. ROBERTO BARROSO, Data de Julgamento: 08/06/2020, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-156 23-06-2020

<sup>45</sup> STF - RE: 1412095 SP, Relator: DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 01/03/2023, Primeira Turma, Data de Publicação: PROCESSO ELETRÔNICO DJe-056 DIVULG 15-03-2023 PUBLIC 16-03-2023

<sup>46</sup> Veja em: STJ – Recurso em Mandado de Segurança nº 39111 RO 2012/0196542-7, Relator: Ministro Castro Meira, Data de Publicação: DJ 08/04/2013.

conforme art. 15, III da CF.

Encontra-se atualmente pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal o Tema nº 1190, sob a relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, que versa sobre a possibilidade de investidura em cargo público, após aprovação em concurso, por parte de indivíduos com os direitos políticos suspensos e em débito com a Justiça Eleitoral em razão de condenação criminal transitada em julgado. O referido julgamento tem suscitado grande interesse e discussão na comunidade jurídica, uma vez que impacta diretamente na relação entre o exercício dos direitos políticos e o acesso a cargos públicos. A decisão proferida pelo STF nesse caso pode trazer importantes definições sobre a aplicação e os limites da legislação eleitoral e penal no âmbito do serviço público.

A partir de uma análise sistemática das normas legais, verifica-se que, em regra, aquele que foi objeto de uma condenação criminal transitada em julgado não poderia assumir um cargo público, uma vez que não estaria em conformidade com o inciso II do art. 5º da Lei nº 8.112/90. Essa disposição legal estabelece que é requisito indispensável para investidura em cargo público a plenitude dos direitos políticos, ou seja, a suspensão desses direitos em razão de condenação penal acarretaria a impossibilidade de acesso a cargos na Administração Pública.

O *leading case* em questão é o Recurso Extraordinário nº 1.282.553/RR, cuja repercussão geral foi reconhecida, o que significa que sua decisão terá impacto para além das partes envolvidas no processo, podendo estabelecer um precedente de aplicação geral para casos similares, veja-se:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS POR CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. APROVAÇÃO DO APENADO EM CONCURSO PÚBLICO. POSSIBILIDADE DE INVESTIDURA NO CARGO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. 1. Revela especial relevância, na forma do art. 102, § 3º, da Constituição, a questão acerca da possibilidade de investidura em cargo público, após aprovação em concurso, de pessoa com os direitos políticos suspensos e em débito com a Justiça Eleitoral, em razão de condenação criminal transitada em julgado. 2. Repercussão geral da matéria reconhecida, nos termos do art. 1.035 do CPC.

(RE 1282553 RG, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/12/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-002 DIVULG 10-01-2022 PUBLIC 11-01-2022)

No caso concreto, o interessado ajuizou uma ação ordinária contra a Fundação Nacional do Índio - FUNAI, buscando a possibilidade de participar do curso de formação para um cargo específico no órgão e, se aprovado, o direito de tomar posse, uma vez que já havia sido aprovado no respectivo concurso. No entanto, o requerente havia sido condenado e

estava cumprindo pena privativa de liberdade no momento da realização da prova do concurso. Após a nomeação no referido concurso público, foi concedido a ele o benefício do livramento condicional.

O cerne da lide reside na ponderação entre os princípios da legalidade, proporcionalidade, dignidade da pessoa humana e caráter ressocializador da pena. A relevância dessa ponderação se baseia na hipótese de uma pessoa, mesmo com os direitos políticos suspensos, poder ser investida em cargo público após aprovação em concurso.

De um lado, o princípio da legalidade estabelece que a Administração pública deve seguir rigorosamente o que está disposto na legislação, ou seja, aplicar o disposto no art. 5º da Lei nº 8.112/90, que exige a plenitude dos direitos políticos como requisito para investidura em cargo público. Por outro lado, encontra-se o princípio da proporcionalidade e do caráter ressocializador da pena, o qual se relaciona com o papel desempenhado pela Administração Pública na reinserção do apenado na sociedade, especialmente por meio do trabalho, e na responsabilidade de oferecer mecanismos que evitem a reincidência. Essa complexa questão demanda uma análise criteriosa do ordenamento jurídico e uma ponderação cuidadosa entre os interesses envolvidos.

A flexibilização dos requisitos para investidura em cargos públicos torna-se um tema relevante e controverso, especialmente se o STF adotar a tese de permitir a posse de indivíduos aprovados em concursos mesmo quando seus direitos políticos estão suspensos devido ao cumprimento de sentença penal condenatória. Nesse contexto, surge a possibilidade da Corte declarar a inconstitucionalidade do inciso II do artigo 5º da Lei nº 8.112/90 e de estatutos com disposições similares.

Observa-se que o legislador deliberadamente estabeleceu requisitos restritivos na legislação mencionada, através de processo legislativo regular. Isso levanta a questão sobre os limites da intervenção do Poder Judiciário na escolha feita pelo legislador, mediante o controle material de constitucionalidade, caso venha a ocorrer.

Diante das considerações de Bonavides (2010, p. 299) sobre as cautelas a serem observadas ao empregar o controle material de constitucionalidade, é inegável a sensibilidade desse processo devido ao seu profundo viés político. Em suas palavras:

O controle material de Constitucionalidade é delicadíssimo em razão do elevado teor de politicidade de que se reveste, pois incide sobre o conteúdo da norma. Desce ao fundo da lei, outorga a quem o exerce competência com que decidir sobre o teor e a matéria da regra jurídica, busca acomodá-la aos cânones da Constituição, ao seu espírito, à sua filosofia, aos seus princípios políticos fundamentais (Bonavides, 2010, p. 299).

Portanto, a análise do controle material de constitucionalidade não apenas exige a aplicação do conhecimento jurídico, mas também uma avaliação criteriosa dos contextos e valores que permeiam a legislação e a própria Constituição. Realça a complexa interconexão entre a esfera política e a necessidade de compatibilizar o teor da norma com os princípios constitucionais, sem contudo extrapolar os limites da atividade legislativa.

Diante dessa situação, é crucial aguardar com atenção a posição final do STF em relação ao assunto, especialmente os fundamentos subjacentes à sua decisão. No entanto, até que haja uma manifestação do judiciário sobre o tema - embora existam opiniões divergentes - em consonância com o princípio da legalidade, é prudente que a Administração adote a interpretação que proíbe a posse quando a suspensão dos direitos políticos for constatada, em virtude do mandamento legal restritivo.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo deste trabalho foram explorados os diferentes posicionamentos dos Tribunais em relação às múltiplas consequências decorrentes de uma sentença penal condenatória sobre o exercício de cargos públicos. Também foram analisadas diversas problemáticas relacionadas ao tema, abordando as divergências doutrinárias e suas implicações jurídicas, tanto para o indivíduo quanto para a Administração Pública.

Todavia, o tema é de extensa amplitude, englobando várias perspectivas de análise, que, por razões metodológicas, deixaram de ser abordadas, como é o caso dos impactos econômicos e estigmatizantes, bem como os efeitos financeiros e processuais da sentença condenatória para a Administração e para o indivíduo, como a eventual possibilidade de abertura de processo administrativo para reposição ao erário, em caso de recebimento de valores indevidos durante a execução da pena, sem a contraprestação laboral pelo servidor, os quais aqui se faz menção.

Desse modo, a proposta inicial de análise foi restrita aos impactos da sentença condenatória, sob o enfoque da pena privativa de liberdade, como óbice ao ingresso, exercício e como fator desencadeador da perda do cargo público. Assim, sem pretensão de esgotamento do tema, pôde-se verificar os seguintes pontos.

Quanto aos efeitos sobre a investidura no cargo público, a sentença condenatória pode resultar em obstáculos sob duas perspectivas distintas. Em primeiro lugar, durante a fase de investigação social, ainda no decorrer do processo de seleção, ela pode ser vista como um indício de inidoneidade ou de reputação incompatível com o exercício da função. Além disso, a sentença condenatória também pode ser um fator que conduz à perda dos direitos políticos, de acordo com a proibição estabelecida no art. 5º, II, da Lei nº 8.112/90, interpretado à luz do art. 15 da Constituição Federal.

No primeiro cenário, tanto a jurisprudência do STJ quanto a do STF apresentam posições geralmente convergentes em relação a carreiras relacionadas à segurança pública. Isso ocorre devido à natureza de atividades típicas de Estado, que demandam um controle mais rigoroso. Portanto, é justificável que um candidato em processo de seleção para essas carreiras seja eliminado em virtude de uma sentença condenatória ou, em casos excepcionálíssimos e de considerável gravidade, em razão de um processo em andamento.

Em relação a outros cargos, a tendência é que o entendimento geral reconheça a ilegalidade na eliminação baseada apenas em um inquérito penal em curso, ou mesmo quando

a punibilidade já foi extinta devido ao cumprimento da pena. No entanto, de modo geral, esse é um tema controverso e requer uma análise cautelosa de cada situação específica.

Já no segunda perspectiva, tende-se a seguir as disposições delineadas no art. 5º da Lei nº 8.112/90, a fim de considerar ilegal a nomeação de candidato aprovado em concurso público caso esteja com seus direitos políticos suspensos. Não obstante, uma possível mudança nas interpretações e aplicação do referido artigo pode surgir com base no posicionamento que o STF adotará após o julgamento do Tema 1190, que analisará, a luz dos artigos 5º, *caput* (princípio da isonomia), 15, III, e 37, I, da Constituição Federal, a possibilidade de pessoa com direitos políticos suspensos em razão de sentença condenatória ser investida em concurso público após aprovação, em consideração a ponderação entre as legítimas condições legais e editalícias para o exercício de cargo público e a necessidade de se estimular e promover a reinserção social da pessoa condenada criminalmente.

No que concerne aos efeitos jurídicos da sentença penal condenatória para o exercício de cargo público daquele que já é servidor, verificou-se os possíveis impedimentos relacionados ao gozo dos direitos políticos, em interpretação ao art. 5º da Lei nº 8.112/90. Ao compreender o conceito de investidura abarcando o provimento, a posse e o exercício, considerar-se-ia uma vedação ao exercício. Por outro lado, ao considerar os elementos constitutivos da investidura como apenas o provimento e a posse, não haveria embargo ao exercício do cargo.

Nesse sentido, pôde-se examinar que, embora haja divergências, é sólida a corrente doutrinária que entende que o exercício é, essencialmente, apenas um complemento à investidura, sobretudo pela dicção do Estatuto dos Servidores Federais - Lei nº 8.112/90, que positivou no seu art. 7º que a investidura ocorrerá com a posse.

Outro fator preponderante, foi a análise de Zavascki (1993, p. 193) sobre o assunto, assentando a diferença entre agente político e servidor público. Enquanto o agente político possui de natureza temporária, o servidor público tem natureza permanente e não tem seu exercício afetado pela restrição dos direitos políticos, salvo pela perda, que acarretará na consequente perda da nacionalidade, essa sim fator hábil a ocasionar embaraços ao exercício do cargo.

Ainda dentro dos efeitos para o exercício do cargo público, temos a hipótese não prevista legalmente e pouco discutida. Consiste no apenado, em regime aberto ou semiaberto de cumprimento da pena, voltar a exercer suas atividades perante a Administração Pública.

Nesse caso, não sendo a perda do cargo estabelecida na sentença, tampouco por meio de processo administrativo disciplinar, ao considerar que a suspensão dos direitos políticos não é argumento suficiente para obstar o retorno, não haveria, pois, razões para a vedação.

Neste cenário, foi analisado ainda o possível dever da Administração Pública em assegurar condições para a reinserção social do apenado, em consonância com o caráter ressocializador da pena. Pôde-se perceber que, em diversas ocasiões, o sistema penal privilegia o instituto do trabalho como mecanismo de ressocialização, inclusive como requisito necessário para progressão ao regime aberto. Além disso, a análise contemplou as críticas provenientes da literatura especializada, que apontam a falta de eficácia do Estado na implementação de mecanismos eficientes de ressocialização e na provisão de estruturas adequadas para a efetivação dos regimes de progressão.

Assim, verificada a possibilidade do retorno, é salutar que a Administração atue de maneira a possibilitar que o servidor que está cumprindo pena encontre condições adequadas para retomar suas funções. Isso pode ser entendido sob a perspectiva do dever de ressocialização e como uma estratégia para combater o estigma enfrentado por aqueles que buscam transformações em suas vidas.

Por fim, foram abordados os efeitos da sentença penal condenatória como fator desencadeador da perda do cargo público, que poderá ocorrer como efeito específico da condenação, nos termos do art. 92, II do CP. Foi possível perceber que se trata de efeito não automático da sentença condenatória, o que importa dizer que o magistrado deve declarar de forma expressa na decisão, com os respectivos fundamentos motivantes. Ademais, é possível que a perda seja prevista como efeito automático em crimes específicos, como no caso da Lei de Tortura.

Quanto à abrangência do cargo a ser perdido - se inclui apenas o ocupado na época do delito ou aquele ocupado no momento da sentença condenatória -, evidenciou-se que o tema se reveste de complexidade. Quanto à aplicação do Código Penal, as decisões recentes do STJ caminham no sentido de resultar na perda apenas do cargo ou função ocupada no momento do crime, ou em caso de novo cargo, se guarda relação com o ocupado à época. Já no âmbito da aplicação da Lei de Improbidade Administrativa, o entendimento recente da Segunda Seção do STJ direciona-se no sentido de abarcar a perda de qualquer que seja o cargo exercido no momento da sentença condenatória.

Percebeu-se que se trata de questão a ser resolvida pela jurisprudência, ante a

ausência de previsão legal. Conquanto se tratem de esferas distintas de aplicação do Direito, é mister uma uniformização e pacificação de entendimentos, sobretudo por se observar que a sanção de caráter cível - improbidade administrativa e a sanção penal, não se distinguem, substancialmente, na *ratio* de aplicação do efeito da perda do cargo público.

Em conclusão, é fato que os efeitos da condenação, sobretudo os da prisão, vão além da privação da liberdade, há estigmas sociais e contornos jurídicos relevantes dela decorrentes. Deve-se, em um Estado Democrático de Direito, pautar as interpretações jurídicas sob o prisma da dignidade humana e dos postulados e garantias constitucionais, sobretudo quando se tratar de aspectos penais.

Foi possível perceber que a evolução histórica da pena mostra uma tendência à humanização e à adoção métodos adequados de punição, cabendo à sociedade manter o constante diálogo em busca de se alcançar um sistema criminal cada vez mais ressocializador.

Essa perspectiva não é diferente quando o sujeito atingido pela condenação é servidor público ou mesmo o busca ser. A Administração, como promotora dos interesses coletivos, não deve abster-se de desempenhar papel ativo na ressocialização do apenado, quando não verificada qualquer incompatibilidade de ordem jurídica, seja no que concerne à conduta prática - em respeito à moralidade e probidade-, ou seja em razão de expressa vedação legal.

Portanto, novos contornos estão na iminência de serem traçados pelo Judiciário, bem como se abre margem para novas discussões, perspectivas e enfoques, à luz da dignidade humana.

## REFERÊNCIAS

ATOS INSTITUCIONAIS. in: PORTAL DA LEGISLAÇÃO - PORTAL DO GOVERNO FEDERAL. disponível em: < <https://www4.planalto.gov.br/legislacao/portal-legis/legislacao-historica/atos-institucionais#:~:text=Normas%20elaboradas%20no%20per%C3%ADodo%20de,n%C3%A3o%20est%C3%A3o%20mais%20em%20vigor> >. Acesso em: 31/07/2023

BERGEL, Jean-Louis. **Teoria Geral do Direito**. Tradução de Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2017

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Parte geral. Coleção Tratado de direito penal volume 1**. 26. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

BRASIL. **Código Criminal do Império brasileiro de 1830**. Disponível em: . Acesso em: 14 mar. 2019.

BRASIL. **Código de Processo Penal. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Diário Oficial da União, Brasília, DF. 1941.

BRASIL. **Código Eleitoral. Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965**. Brasília, DF: Planalto, 1965.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988

BRASIL. Controladoria-Geral da União (CGU). Corregedoria-Geral da União (CRG) **Manual de Processo Administrativo Disciplinar**. Brasília/DF, 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal**. Brasília, DF: Planalto, 1940.

BRASIL. INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. **Reincidência criminal no Brasil: relatório de pesquisa**. Rio de Janeiro: Ipea. 2015. IN: <http://localhost:8080/xmlui/handle/123456789/121>. Acesso em 19/08/2023.

BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Dispõe sobre a Execução Penal**. Brasília, DF: Planalto, 1984

BRASIL. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais**. Diário Oficial República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 12 dez. 1990.

BRASIL. **Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função da administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências.** Brasília, DF: Planalto, 1992.

BRASIL. **Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997. Define os crimes de tortura.** Diário Oficial República Federativa do Brasil, **Brasília, DF, 8 abr. 1997.**

BRASIL. **Lei nº 9.503, de 23 de setembro de 1997. Institui o Código de Trânsito Brasileiro.** Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 24 set. 1997.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça – **Agravo Interno no Recurso em Mandado de Segurança nº 51675 MG 2016/0203151-4**, Data de Julgamento: 03/05/2022, T1 – Primeira Turma, Data de Publicação: DJe 19/05/2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1523574568>. Acesso em 21/08/2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - **Recurso em Mandado de Segurança: 47528 MS 2015/0023957-9**, Relator: Ministro Humberto Martins, Data de Julgamento: 22/06/2021, T2 - Segunda Turma, Data de Publicação: DJe 17/12/2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1344677891>. Acesso em 21/08/2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça – **Recurso em Mandado de Segurança: 39111 RO 2012/0196542-7**, Relator: Ministro Castro Meira, Data de Publicação: DJ 08/04/2013. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/891786837>>. Acesso em 21/08/2023

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 1.077.469/DF**, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 3/8/2017, DJe de 16/8/2017. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num\\_registro=201700775335](https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=201700775335). Acesso em: 31 jul. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 1.131.443/MT**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Quinta Turma. Data de Julgamento: 09/12/2020. Data de Publicação: DJe 14/12/2020. Disponível em: <[https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201701704291&dt\\_publicacao=14/12/2020](https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701704291&dt_publicacao=14/12/2020)>. Acesso em 21/08/2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n. 1.761.481/RJ**. Relator: Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região). Sexta Turma. Data de Julgamento: 8 de Junho de 2021. DJe 11/6/2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1237480595> . Acesso em 21/08/2023

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus: 718952 SP 2022/0015856-9**. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Data de Julgamento: 05/04/2022. T6 - Sexta Turma. Data de Publicação: DJe 08/04/2022. Disponível em: <[https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=202200158569&dt\\_publicacao=08/04/2022](https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202200158569&dt_publicacao=08/04/2022)> Acesso em 21/08/2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1874344/PR**. Relator: Ministro Jesuino Rissato. Quinta Turma. Data de Julgamento: 18 de outubro de 2022. Data de Publicação: Diário da Justiça Eletrônico (DJe) de 28 de outubro de 2022. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1739438503>. Acesso em 21/08/2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.371.987 MG 2013/0084261-0**. Relator: Ministro Jorge Mussi. Data de Julgamento: 01/03/2016. T5 - Quinta Turma. Data de Publicação: DJe 09/03/2016. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201300842610&dt\\_publicacao=09/03/2016](https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201300842610&dt_publicacao=09/03/2016). Acesso em 21/08/2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.701.967/RS**. Relator: Ministro Gurgel de Faria. Relator para Acórdão: Ministro Francisco Falcão. Primeira Seção. Data de Julgamento: 9 de setembro de 2020. Diário da Justiça Eletrônico (DJe) de 2 de fevereiro de 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1172221454>. Acesso em: 21/08/2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 47.846/MG**. Relator: Ministro Og Fernandes. Sexta Turma. Data de Julgamento: 11/12/2009. Data de Publicação: DJe 22/2/2010. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=200501523372&dt\\_publicacao=22/02/2010](https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200501523372&dt_publicacao=22/02/2010) – Acesso em 21/08/2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 482.458/SP**. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Sexta Turma. Data de Julgamento: 22/10/2019. Data de Publicação: DJe 5/11/2019. Disponível em: [https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201803247982&dt\\_publicacao=05/11/2019](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201803247982&dt_publicacao=05/11/2019). Acesso em 21/08/2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso em Mandado de Segurança nº 55.152/SP**. Relator: Ministro Sérgio Kukina. Primeira Turma. Data de Julgamento: 11 de maio de 2021. DJ: 29/10/2018. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/643471440>. Acesso em 21/08/2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1462659/RS**. Relator: Ministro Herman Benjamin. Segunda Turma. Data de Julgamento: 01/12/2015. Data de Publicação: DJe 04/02/2016. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/861577893>. Acesso em: 21/08/2023.

BRASIL. Superior Tribunal De Justiça. **Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça**. Brasília, DF: STJ, 2023. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/Regimento/issue/view/1/showToc>. Acesso em 04/08/2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 562**. Terceira Seção. Julgado em 24/02/2016. Diário da Justiça Eletrônico (DJe) de 29/02/2016

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 269. É admissível a adoção do regime prisional semi-aberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos**

se favoráveis as circunstâncias judiciais.. in:  
 <[https://www.stj.jus.br/docs\\_internet/revista\\_eletronica/stj\\_revista\\_sumulas-2011\\_20\\_capSumula269.pdf](https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista_eletronica/stj_revista_sumulas-2011_20_capSumula269.pdf)>. Terceira Seção, julgado em 22/05/2002, DJ 29/05/2002, p. 135.

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 620832 RS 2020/0277383-1**. Relator: Ministro Felix Fischer. Data de Publicação: DJ 04/12/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal - **Habeas Corpus nº 192838 SP 0105957-03.2020.1.00.0000**, Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 03/11/2020, Data de Publicação: 05/11/2020

BRASIL. Supremo Tribunal Federal – Medida Cautelar no **Habeas Corpus nº 188.820 DF**. Relator: EDSON FACHIN, Data de Julgamento: 17/12/2020, Data de Publicação: 18/12/2020. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/HC188820MC.pdf>. Acesso em 03/09/2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. – **Reclamação nº 31234 RS - Rio Grande Do Sul 0075195-72.2018.1.00.0000**, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Data de Julgamento: 14/08/2018, Data de Publicação: DJe-167 16/08/2018

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo em **Recurso Extraordinário nº 1407273 SP**. Relator: Ministro Luiz Fux. Data de Julgamento: 01 de fevereiro de 2023. Diário da Justiça Eletrônico (DJe) - Processo Eletrônico, divulgação em 01 de fevereiro de 2023, publicação em 02 de fevereiro de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Agravo em Recurso Especial nº 1135779 DF, Acórdão nº 0701576-59.2016.8.07.0000**. Relator: Ministro Roberto Barroso. Data de Julgamento: 08/06/2020. Primeira Turma. Data de Publicação: Diário de Justiça eletrônico (DJe), edição 156, de 23/06/2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito fundamental nº 347 MC**, Relator(a): Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 09/09/2015, processo eletrônico. Dje-031. Divulgado: 18-02-2016. Publicação: 19-02-2016. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/obterInteiroTeor.asp?idDocumento=10300665>. Acesso em 02/09/2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 120711**. Relatora: Ministra Rosa Weber. Primeira Turma. Data de Julgamento: 10 de junho de 2014. Diário da Justiça Eletrônico (DJe) de 152, Divulgado em 06 de agosto de 2014, Publicado em 07 de agosto de 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 1298925, Acórdão nº 0062602-70.2009.8.06.0001**. Relator: Ministro Roberto Barroso. Data de Julgamento: 17/05/2021. Primeira Turma. Data de Publicação: 26/05/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 641.320**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Julgamento: 11 de maio de 2016. Diário da Justiça Eletrônico (DJE), edição nº 159, de 1º de agosto de 2016. Tema 423.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 872178 CE 0000087-60.2013.8.06.0000**. Relator: Ministro Dias Toffoli. Data de Julgamento: 29 de novembro de 2021. Primeira Turma. Data de Publicação: 22 de março de 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJ-DF). **Processo nº 0019279-51.2010.8.07.0001**. Relator: Cruz Macedo. Julgamento em 18/07/2012. 4ª Turma Cível. Publicação no Diário de Justiça Eletrônico (DJE) em 27/07/2012, página 123.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. **Apelação nº 5008125-90.2019.4.04.7101**. Relator: Desembargador Rogerio Favreto. Data de Julgamento: 15 de fevereiro de 2022. Terceira Turma

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. **Processo: 9605121646. Remessa Ex Officio**. Relator: Desembargador Federal Petrúcio Ferreira. Segunda Turma. Data de Julgamento: 27 de agosto de 1996. Data de Publicação: 25 de outubro de 1996.

BRITTO, Ayres. **O problema da vigência dos atos complementares posteriores à edição do AI-5**. Revista de Direito da Procuradoria Geral, v. 32,. Rio de Janeiro.1977

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 34. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

CEARÁ. Polícia Militar. **Estatuto da Polícia Militar do Estado do Ceará**. Fortaleza, CE: Imprensa Oficial, 1993.

COMISSÃO INTERAMERICA DE DIREITOS HUMANOS. **Resolução nº 01/2020. PANDEMIA E DIREITOS HUMANOS NAS AMÉRICAS**. Disponível em: <https://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/pdf/Resolucao-1-20-pt.pdf>. Acesso em 03/09/2023.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Resolución de la corte interamericana de derechos humanos de 13 de febrero de 2017 medidas provisionales respecto de brasil asuntos de la unidad de internación socioeducativa, del complejo penitenciario de curado, del complejo penitenciario de pedrinhas, y del instituto penal plácido de sá carvalho**. 2017. Disponível em: [https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/asuntos\\_unidad\\_se\\_01.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/asuntos_unidad_se_01.pdf). Acesso em: 02/09/2023.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. **Resolución de la corte interamericana de derechos humanos de 22 noviembre de 2018 medidas provisionales respecto de brasil asunto del instituto penal plácido de sá carvalho**. 2018. Disponível em: [https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/placido\\_se\\_03.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/placido_se_03.pdf). Acesso em: 02/09/2023.

DALLARI, Adilson Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. 34. ed. São Paulo: Saraiva, 2016

DELGADO, José Augusto. **Improbidade Administrativa: algumas controvérsias Doutrinárias e jurisprudenciais sobre a Lei de Improbidade Administrativa**. Informativo Jurídico da Biblioteca Ministro Oscar Saraiva, v. 14, n. 1, p. 1-106, jan-jun. 2002.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo** / Maria Sylvia Zanella Di Pietro. – 33. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020.

DOLINGER, Jacob; TIBURCIO, Carmem. **Direito Internacional Privado**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010

ESCANE, Fernanda Garcia. **A responsabilidade do Estado na ressocialização do sentenciado**. 2013. 336 f. Tese (Doutorado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão**. Tradução de Raquel Ramallete. Petrópolis: Vozes, 1987

FREUD, Sigmund. Freud (1912-1914)-Obras completas volume 11: **Totem e tabu, Contribuição à história do movimento psicanalítico e outros textos**. Editora Companhia das Letras, 2012.

GOMES, José Jairo. **Direito eleitoral** / José Jairo Gomes. – 16. ed. – São Paulo: Atlas, 2020

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal: volume 1: parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal**. 24. ed. Barueri [SP]: Atlas, 2022.

JESUS, Damásio de; ESTEFAM, André (atualizador). **Direito penal**. São Paulo: Saraiva Jur, 2020.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

LEITE, Rosimeire Ventura. **O princípio da eficiência na administração pública**. Revista de direito administrativo, v. 226, p. 251-264, 2001.

MACHADO, Raquel Cavalcanti Ramos. **Direito eleitoral** / Raquel Cavalcanti Ramos Machado. – 2. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Atlas, 2018.

MARQUES JÚNIOR, William Paiva. **Reflexos do perdimento de cargo público como efeito da sentença penal condenatória ART. 92, Inciso I, alínea B do código penal) no regime disciplinar dos servidores públicos federais: parâmetros do Superior Tribunal de Justiça. 2023; Tema: Efeitos do perdimento do Cargo Público em sentença penal condenatória na visão do STJ**. (Blog). Disponível em: <<https://blog.grupogen.com.br/juridico/areas-de-interesse/administrativo/perdimento-de-cargo-publico>>. Acesso em 29/07/2023.

MARQUES, Oswaldo Henrique Duek. **Fundamentos da pena**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016.

MASSARO, Camilla Marcondes. **Trabalho em tempos de crise: a superexploração do trabalho penal nos Centros de Ressocialização Femininos do Estado de São Paulo**. 2014.

368 f. Tese (doutorado) - Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, Faculdade de Ciências e Letras (Campus de Araraquara), 2014. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/11449/115910>>. Acesso em 05/08/2023

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. **Curso de Direito Internacional Público**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro** / Hely Lopes Meirelles, José Emmanuel Burle Filho. - 42. ed. / atual. até a Emenda Constitucional 90, de 15.9.2015. - São Paulo : Malheiros, 2016.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo** / Celso Antônio Bandeira de Mello. 32. ed., rev. e atual. - São Paulo, Malheiros, 2015

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. **Curso de direito administrativo: parte introdutória, parte geral e parte especial**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de direito penal**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. **Curso de direito administrativo**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense; MÉTODO, 2021.

PERELMAN, Chaïm; OLBRECHTS-TYTECA, Lucie. **Tratado da argumentação: a nova retórica**. Tradução: Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2014

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJ-RS). Agravo de Instrumento nº 70077665594 RS. Relator: Leonel Pires Ohlweiler. Julgamento em 28/06/2018. Terceira Câmara Cível. Publicação no Diário da Justiça em 02/07/2018.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. **Execução penal: teoria e prática**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e estrutura social**. Instituto Carioca de Criminologia, 2004.

SANTOS, Alex de Jesus dos. **A pena de galés na capital paulista (1830-1850): livres e escravizados condenados a uma pena de trabalho forçado na cidade de São Paulo**. 2021.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005

ZAVASCKI, Teori Albino. **Direitos políticos: perda, suspensão e controle jurisdicional. Palestra proferida na Escola Superior da Magistratura da AJURIS, em 29.10.1993**. Revista de Processo, v. 22, n. 85, p. 181-189, jan./mar. 1997. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/176217>.