

CONSIDERAÇÕES SOBRE A DEFINIÇÃO DA DATA-BASE PARA A SEGUNDA PROGRESSÃO DE REGIME NO CONTEXTO DA EXECUÇÃO PENAL NO BRASIL²⁶

Domingos Barroso da Costa²⁷

RESUMO: O presente trabalho visa a uma abordagem crítica da postura incoerente e assistemática que marca a execução penal no Brasil. Para tanto, após partir de uma análise dos aspectos *macro* da temática em foco – em que se procura descortinar os desígnios velados a que serve a execução penal no Brasil –, adentra-se o plano *micro*, no que se desenvolvem considerações sobre a ausência de critérios na definição da data-base para a segunda progressão de regime. Nessa dinâmica, defende-se que o lapso temporal previsto como condição objetiva para acesso ao direito em questão deve ser tomado como termo final para a apuração quanto ao preenchimento dos requisitos subjetivos.

PALAVRAS-CHAVE: Execução penal. Seletividade. Sistema penal. Data-base. Progressão de regime.

SUMÁRIO: 1. Reflexões introdutórias 2. Sobre a definição da data-base para a segunda progressão de regime 2.1. Quanto à natureza declaratória das decisões que reconhecem o direito à progressão de regime, livramento condicional ou à aplicação judicial do indulto e da comutação 3. Considerações finais. 4. Referências.

1 REFLEXÕES INTRODUTÓRIAS

É seguro afirmar que a Execução Penal é uma das temáticas menos exploradas pela doutrina nacional, sendo esse um dos motivos pelos quais o cumprimento de pena no Brasil converte-se em verdadeira *terra de ninguém*, bem refletindo o pouco interesse que se tem quando se está em jogo qualquer questão

²⁶ Artigo já publicado em: COSTA, Domingos Barroso da. Considerações sobre a definição da data-base para a segunda progressão de regime no contexto da execução penal no Brasil. **Boletim IBCCRIM**, v. 20, n. 239, out. 2012.

que diga respeito àqueles que suportam os efeitos de uma condenação criminal. Aliás, não é demais lembrar aqui que os submetidos ao sistema prisional brasileiro compõem uma massa de indivíduos já previamente selecionados nos nichos de miséria resultantes das mais variadas omissões do Estado em conferir, a todos e igualmente, o acesso a padrões mínimos de existência digna.

Ou seja, nunca é demais lembrar que a exclusão social é prévia e a condenação criminal apenas um dos últimos selos confirmatórios de uma condição marginal, para o que já alertavam as teorias sociológicas que revolucionaram a Criminologia, citando-se, por todas, a teoria do *labeling approach*. Em superação ao paradigma etiológico, que buscava nos sujeitos uma essência criminosa, as teorias sociológicas – como a do *labeling approach* – afastaram-se de perspectivas que *naturalizavam* o crime – como se tal *qualidade* fosse inerente a algumas condutas –, passando a abordá-lo como fenômeno complexo, de forte carga política.

Nessa dinâmica, trouxeram ao debate uma realidade que, de tão óbvia, mesmo hoje se faz pouco pensada: as condutas não são criminosas em si mesmas, mas assim são rotuladas segundo os interesses de grupos sociais dominantes, que elaboram leis e definem comportamentos em conformidade com seus objetivos que, à toda evidência, incluem a conservação do poder. E mais: não só a definição do que seja crime, mas também o próprio combate do que se define como crime é seletivo, de modo que nem toda conduta rotulada como criminosa é alvo de efetiva repressão pelo sistema penal.

Não por acaso, portanto, encontram-se nossos cárceres repletos de suspeitos, acusados e condenados por furtos, roubos, homicídios e tráfico de drogas, mas vazios de indivíduos aos quais se atribuam práticas como lavagem de dinheiro, sonegação fiscal e todo tipo de corrupção. E, especialmente no Brasil, certo é que essa realidade não decorre da existência de um menor número de autores dos chamados *crimes de colarinho branco* em relação à quantidade daqueles envolvidos com as outras práticas mencionadas (homicídios, roubos, furtos etc.).

Nada mais normal. Afinal, em regra que comporta raríssimas exceções, os autores de furtos, roubos, homicídios e tráfico de drogas têm características bem definidas que, desde sua origem já marginalizada, os tornam alvos certos do

²⁷ Domingos Barroso da Costa é Defensor Público no Estado do Rio Grande do Sul, Especialista em Criminologia e Direito Público e Mestre em Psicologia pela PUC-Minas.

sistema penal. Noutros termos, trata-se de indivíduos que geralmente já nascem com a missão de desempenhar o papel de contraponto das *peças de bem*, os quais, numa sociedade que se estrutura e mantém pelo consumo, se identificam pela condição de “consumidores falhos”, em designação assinada por Bauman.

Segundo o autor polonês:

[...] Na sociedade de consumidores, os “inválidos” marcados para a exclusão (uma exclusão final, irrevogável, sem apelação) são “consumidores falhos”. De maneira distinta dos considerados inadequados à sociedade de produtores (desempregados e rejeitados pelo serviço militar), não podem ser concebidos como pessoas necessitadas de cuidados e assistência, uma vez que seguir e cumprir os preceitos da cultura de consumo é algo considerado (de modo gritantemente contrafactual)

Para Bauman, portanto, diferentemente do que se verificava na dita sociedade de produtores – em que gastos com cuidado e assistência justificavam-se por proporcionarem a *recuperação* de indivíduos considerados inadequados, tendo em vista sua integração aos processos de produção (daí, inclusive, a função ressocializadora atribuída às penas) –, numa sociedade de consumidores, a pronta e irreversível exclusão é o que se reserva para quem venha a ser considerado inválido para o consumo. Afinal, pressupõe-se – contrafactualmente – que a adequação aos preceitos de uma cultura de consumo é algo universalmente possível e, assim sendo, qualquer falha nesse processo de inclusão há de ser atribuída exclusivamente ao indivíduo que fracassou em sua missão, o qual pode então ser identificado como “consumidor falho”.

Aliás, não haveria de ser diferente num contexto neoliberal, em que o Estado se afasta de seus compromissos de inclusão e passa a adotar medidas excludentes como solução para problemas sociais, em projeto cuja execução encontra no sistema penal e no encarceramento em massa suas alternativas mais eficazes – de menor custo e melhores resultados, uma vez que ainda rendem votos, na medida em que se apresentam como bandeiras do combate à criminalidade, cujos efeitos os meios de comunicação de massa cuidam de maximizar.

Nas palavras de Wacquant:

Máquina varredora de precariedade, a instituição carcerária não se contenta em recolher e armazenar os (sub)proletários tidos como inúteis, indesejáveis ou perigosos, e, assim, *ocultar* a miséria e *neutralizar* seus efeitos mais disruptivos: esquece-se freqüentemente que ela própria contribui ativamente para estender e perenizar a insegurança e o desamparo sociais que a alimentam e lhe servem de caução. Instituição total concebida para os pobres, meio criminógeno e desculturalizante moldado pelo imperativo (e pelo fantasma) da segurança, a prisão não pode senão empobrecer aqueles

que lhe são confiados e seus próximos, despojando-os um pouco mais dos magros recursos de que dispõem quando nela ingressam, obliterando sob a etiqueta infamante de “penitenciário” todos os atributos suscetíveis de lhes conferir uma identidade social reconhecida (como filho, marido, pai, assalariado ou desempregado, doente, marselhês ou madrilenho etc.), e lançando-os na espiral irreversível da pauperização penal, face oculta da “política social” do Estado para com os mais pobres, que vem em seguida naturalizar o discurso inesgotável sobre a “reincidência” e sobre a necessidade de endurecer os regimes de detenção (com o obsessivo tema das “prisões três estrelas”), até que finalmente se comprovem dissuasivos. (2001, ps. 143-144)

Inegável, portanto, que a execução criminal serve aos mais inconfessáveis desígnios, alguns mais, outros menos explícitos, mas obviamente transcendentais ao que deveria estar restrito à efetivação de uma sentença penal condenatória, a partir de meios capazes de propiciarem uma harmônica (re)inserção social daqueles submetidos a uma pena. Especificamente quanto a este escopo ressocializador, embora previsto como princípio máximo de orientação da execução penal (LEP, art. 1º), é de se reconhecer que há muito se mostra esvaziado de sentido, expondo-se cada vez mais o potencial excludente e estigmatizante das sanções penais, enquanto ápice da intervenção punitiva do Estado.

Breves visitas a estabelecimentos prisionais ou simples consultas à vida pregressa dos criminalmente condenados neste país são suficientes à comprovação do que se acaba de afirmar, na medida em que revelam aquela que atualmente pode ser considerada a principal – embora não declarada – função da execução penal: a de neutralizar uma parcela de sujeitos desde sempre privados das mais básicas condições de cidadania. Noutros termos, trata-se a execução penal – e, principalmente, a pena privativa de liberdade – de uma forma barata e eficaz encontrada pelo Estado para manter sob controle os rejeitos do capitalismo de consumo neoliberal, que é fundamento de suas políticas econômicas.

Daí converterem-se os cárceres em verdadeiros *depósitos de gente* – com o perdão pelo clichê, na falta de expressão que melhor defina os estabelecimentos prisionais no Brasil. Daí também o motivo de não despertarem maior interesse ou terem mais visibilidade os debates que se propõem a uma aprofundada análise do tema, sob os aspectos social, jurídico e político. Afinal, não se trata de questão que renda votos. Ao contrário, pela *boca* da mídia exploradora do discurso da vingança pública mediante o *espetáculo do aprisionamento*, o descaso com a execução penal se institui como postura mais simpática à sociedade.

Nesse contexto de culto ao *punitivismo* e confirmação jurídica da exclusão social, quanto mais intransponíveis forem os óbices opostos ao avanço progressivo do apenado rumo à liberdade – tal como previsto na Lei de Execução Penal –, mais aprovação se angariará junto à opinião pública, que, em terras nossas, se confunde com a opinião publicada.

Tem-se, pois, terreno fértil para as mais clamorosas irracionalidades no que concerne à aplicação de nossa LEP, a qual se converte em letra morta pelas penas de grande parte de nossos magistrados, que se recusam a interpretá-la à luz dos princípios constitucionais, com o que terminam por avalizar as mais absurdas omissões estatais.

Desse quadro *kafkiano* emergem inúmeras e complexas questões que poderiam ser objeto de análise no âmbito do presente estudo. Porém, considerando-se as limitações de aprofundamento e extensão do trabalho que constitui um artigo, propõe-se aqui a abordagem específica da problemática que envolve a definição da data-base para obtenção da segunda progressão de regime.

2 SOBRE A DEFINIÇÃO DA DATA-BASE PARA A SEGUNDA PROGRESSÃO DE REGIME

Não bastasse a chancela do STF quanto à exigência de exame criminológico para a progressão de regime (*HC 103.224/SP* e *HC 103.209/SP*) – em mui questionável ampliação à restrição contida na lei, que, a título de requisito subjetivo, exige “*bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento*” (LEP, art. 112) –, é entendimento ainda corrente que se considere como data-base para obtenção da segunda progressão aquela em que proferida a decisão autorizadora do primeiro *avanço* de regime prisional²⁸. A justificar esse posicionamento, chega-se a afirmar que:

[...] A antecipação da data de progressão ao dia em que implementado o requisito objetivo é medida que favorece tão-somente aqueles que tardam a implementar o requisito subjetivo²⁹, isto é, aqueles que mais demoram a demonstrar aptidão para usufruir de regime mais brando. Decisão agravada

²⁸ Tomam-se por referência execuções sem *incidentes* que, pela lei, determinam a alteração da data-base, como é o caso das faltas graves.

²⁹ Como se a *tardança* não fosse do Estado, em apurar o atendimento aos requisitos subjetivos.

mantida. Agravo em Execução improvido. (TJRS, Ag 70057692014, 8.^a Câm. Crim., rel. Dálvio Leite Dias Teixeira, J. 19.02.2014)³⁰.

Com a devida vênia, nada mais descabido, especialmente porque, em regra, a verificação quanto ao preenchimento do requisito subjetivo somente se dá depois de observado o transcurso do lapso temporal necessário ao alcance da progressão, o que, em tese, não poderia acontecer.

Oportuno destacar que o Estado não faz *favor* ao reconhecer o direito³¹ do apenado à progressão de regime – ou ao livramento condicional, o mesmo se podendo dizer em relação à aplicação judicial do indulto e da comutação. Se o Estado é que determina a punição pela privação da liberdade, é ele o responsável por garantir que a pena não se torne excessiva e que, pelo excesso, essa privação de liberdade se converta em injusta e cruel punição. Afinal, toda e qualquer consideração que aqui se faz tem por referência o paradigma do Estado de Direito, em que o exercício de poder encontra fundamentação e limite na *lei*³² que o institui.

Nesses moldes, conclui-se que é dever do Estado que pune pelo aprisionamento assegurar àqueles que assim mantêm sob sua custódia um aparato eficaz em garantir-lhes o acesso aos direitos que resistem à privação da liberdade, dentre os quais se apresentam com especial importância os relativos ao progressivo acesso à liberdade, fundamentais à harmônica reinserção social do apenado. Afinal, constituindo a *liberdade* direito fundamental (CF, art. 5.^o, *caput*), qualquer restrição imposta a seu gozo só se faz legítima nos limites do que autoriza a *lei*.

Posto isso, avança-se no raciocínio para afirmar que, se é dever do Estado zelar pelo efetivo cumprimento das leis que soberanamente impõe aos seus cidadãos – e, logo, pelo efetivo cumprimento da LEP –, só resta a conclusão lógica de que ao Poder Público e seus agentes cabe apurar, de pronto, se ao tempo do preenchimento do requisito objetivo-temporal também atendia seu custodiado às *exigências* subjetivas previstas em lei como condições de acesso ao regime mais brando.

Em termos simples: ao tempo do preenchimento do requisito temporal – que é marco objetivo –, o Estado já deve ter apurado o atendimento ou não das condições

³⁰ No mesmo sentido: TJRS, Ag 70047431358, 1.^a Câm. Crim., rel. Marco Antônio Ribeiro de Oliveira, j. 25.04.2012.

³¹ Não se trata de benefício.

³² Em sentido amplo, abrangendo princípios e regras.

subjetivas imprescindíveis à fruição do direito à progressão. Parece óbvio, mas o que se afirma contraria a prática corrente, sendo comum que, consoante antecipado, a verificação quanto ao atendimento dos requisitos subjetivos para acesso a direitos em execução penal só se dê após constatado o cumprimento do requisito objetivo.

Ocorre que a superação do marco objetivo sem a apuração relativa ao atendimento das condições subjetivas caracteriza *excesso de restrição* e, portanto, só pode ser vista como constrangimento ilegal.

Justamente por ser objetivamente considerável, a fração de pena prevista como condição de acesso a direitos em execução penal há de ser tomada como termo final para verificação quanto ao preenchimento dos requisitos subjetivos. Idealmente, a extrapolação desse limite – em mora que só pode ser atribuída ao Estado, já que detém o monopólio da repressão penal – representa excesso de prazo que, caracterizando constrangimento ilegal, torna imperativo que se assegure ao réu o pronto acesso ao direito almejado – progressão ou livramento, por exemplo³³ –, ainda que posteriormente se restabeleça o *status quo ante* devido ao não preenchimento dos requisitos subjetivos.

Portanto, ainda que uma realidade que persiste no tempo e resiste à Constituição seja coercitiva ao determinar a aceitação das limitações do Estado em cumprir com seus deveres em sede de execução penal e, muito a contragosto, se admita a exigência de exame criminológico para a progressão de regime, a sua realização somente após a constatação de preenchimento do requisito objetivo não pode se converter em ônus a ser suportado pelo apenado.

Ante todo o exposto, o mínimo que se pode esperar é que, observado o atendimento às *exigências* subjetivas, deve-se considerá-lo retroativamente à data em que preenchido o lapso temporal (requisito objetivo) para obtenção da progressão, devendo aí ser fixada a data-base para obtenção de novo avanço no cumprimento da pena³⁴. Somente assim não se impõe restrição ainda maior que a determinada em lei à liberdade – já bastante limitada – do custodiado.

³³ O mesmo se aplicando no que tange às conhecidas moras do Conselho Penitenciário em manifestar-se por ocasião do processamento de indultos e comutações.

³⁴ Não é demais esclarecer que se cuida de hipóteses em que também se observe o cumprimento das condições subjetivas numa primeira apuração. Caso isso não ocorra, haverá de se considerar como data-base para uma segunda progressão aquela em que efetivamente constatado o preenchimento dos requisitos subjetivos de acesso ao direito.

Com razão, portanto, o Desembargador Ivan Leomar Bruxel, do TJRS, ao afirmar que:

[...] uma vez atendido o requisito objetivo, até aquela data já deveriam estar providenciados os elementos a respeito do requisito objetivo [subjeto]. Melhor seria, aliás, admitir o processamento do pedido, com certa antecedência, para que, uma vez completado o tempo mínimo necessário, já estivessem concluídas as avaliações, sabidamente demoradas. Pretender que o marco, para nova progressão, seja aquela do efetivo ingresso no novo regime, em caso de progressão, significa que o regime mais rigoroso estendeu-se no tempo (Ag 70046377586, j. 01.03.2012).

No mesmo sentido, o julgado do TJMG cuja ementa transcreve-se a seguir:

EXECUÇÃO PENAL - PROGRESSÃO - MARCO INICIAL - RETROATIVIDADE - DATA QUE O REEDUCANDO FAZIA JUS À PROGRESSÃO DE REGIME - POSSIBILIDADE. Não tendo o apenado dado causa à demora na prestação jurisdicional, o marco inicial para a concessão da progressão de regime deve retroagir à data em que o reeducando preencheu os requisitos necessários, e não ser fixada a data do próprio decurso, como forma de compensação pelo excesso de execução que lhe foi imposto, devendo esse excesso ser considerado como tempo cumprido no novo regime. Agravo provido. (Agravo em Execução Penal 1.0000.09.489661-0/001 – Rel.: Antônio Armando dos Anjos – 3ª Câmara Criminal – j. 28.04.09 – Publ. 17.06.2009).

Como motivos da decisão acima exposta, o relator Antônio Armando dos Anjos expôs os seguintes argumentos:

Na espécie, a meu ver, tenho que a decisão hostilizada está a merecer um pequeno reparo, pois não se pode prejudicar o condenado em razão de atraso na prestação jurisdicional, notadamente em situações injustificáveis e sem que este tenha dado causa à demora.

Ora, deve-se entender que os dias posteriores à data fixada para a obtenção de algum benefício da execução penal (requisito temporal objetivo), deverão ser aproveitados para a concessão dos benefícios consequentes, sob pena de prejudicar o apenado.

A data-base para a progressão de regime prisional deve ser, efetivamente, aquela em que o apenado preencheu os requisitos exigidos em lei, sob pena de causar a este um excesso na execução.

Portanto, a meu ver, a retroação do marco inicial à data em que o agravado fazia jus à progressão de regime apenas representa uma forma de compensação pelo excesso de execução que lhe foi imposto, devendo o excesso ser considerado como tempo de cumprimento no regime subsequente.

Apesar da resistência de muitos, uma hermenêutica constitucionalizada dos dispositivos que regem a execução penal impõe que o acesso à progressão de regime e ao livramento condicional – dentre outras situações favoráveis ao apenado – seja tomado como direito daquele que esteja submetido à execução penal, e não como benefício que pode ser concedido segundo a conveniência e vontade do magistrado.

2.1 Quanto à natureza declaratória das decisões que reconhecem o direito à progressão de regime, livramento condicional ou à aplicação judicial do indulto e da comutação

O que os entendimentos até aqui apresentados revelam e se cuida de defender, portanto, nada mais é do que o caráter declaratório da decisão que, por exemplo, reconhece ao apenado o direito à progressão de regime – que é o caso especificamente tratado neste estudo –, mas também ao livramento condicional, bem como à aplicação judicial do indulto e da comutação. Ou seja, trata-se simplesmente do reconhecimento de direito adquirido pelo apenado ao preencher determinados requisitos – objetivos e/ou subjetivos – previstos em lei, em análise que tem por limite o marco temporal (requisito objetivo) para acesso ao direito, sob pena de se caracterizar o excesso, consideradas as peculiaridades que caracterizam a execução penal, especialmente quando se diz de sua intervenção direta sobre o direito fundamental da liberdade, o qual só pode restringir nos limites da *lei*.

E, tendo natureza declaratória, a decisão que reconhece o direito à progressão de regime, livramento condicional ou à aplicação judicial de indulto e comutação tem eficácia *ex tunc* – retroativa ao preenchimento do requisito objetivo, no que tange à progressão e ao livramento, e, com relação ao indulto e à comutação, à entrada em vigor do Decreto Presidencial fixador das hipóteses de seu cabimento.

Uma vez que o tema abordado remete à teoria geral do processo, aproveita-se o ensino de Cândido Rangel Dinamarco para esclarecer o que se acaba de afirmar:

Como *afirmação* que é, toda declaração tem sempre por objeto direitos e obrigações preexistentes a ela, resultantes de fatos também pretéritos (*supra*, nn. 5 e 889), sendo por isso natural que a eficácia das sentenças declaratórias se reporte à situação existente no momento em que o fato ocorreu ou seu efeito jurídico se produziu. Elas têm eficácia *ex tunc*, colhendo as realidades desse passado e assim prevalecendo quanto aos atos e fatos ocorridos depois. [...]. (2009, p. 232)

Em síntese, nos casos sob análise, a decisão não cria uma relação jurídica, mas apenas reconhece um direito aperfeiçoado após a superação de exigências legais, retroagindo à data em que preenchido o requisito objetivo, uma vez que até lá deveria estar apurado o preenchimento ou não do requisito subjetivo.

Nesse sentido – relativamente à natureza declaratória da decisão reconhecedora do direito à progressão de regime –, o acórdão cuja ementa se transcreve a seguir, que teve por relator o Des. Eduardo Brum, do e. TJMG:

Habeas corpus – Progressão de regime – Marco temporal – Data em que o paciente fez jus à progressão anterior – Ordem concedida. I – A decisão concessiva da progressão de regime tem caráter declaratório, e não constitutivo, pois apenas anuncia a existência dos requisitos para a progressão. Logo, é possível fixar o marco inicial para obtenção de nova progressão em data anterior à do efetivo reconhecimento na origem, produzindo efeitos a partir de quando o réu preencheu todos os requisitos. II – Ordem concedida (HC 1.0000.10.016492-0/000, Publ. 26.05.2010).

De igual modo, mas destacando a retroatividade dos efeitos da decisão à data de preenchimento do requisito objetivo-temporal, o seguinte julgado, também do TJMG:

AGRAVO EM EXECUÇÃO. PROGRESSÃO DE REGIME. DATA RETROATIVA PARA CONTAGEM DO LAPSO TEMPORAL. POSSIBILIDADE. DEVE SER CONSIDERADA PARA FINS DE PROGRESSÃO, A DATA EM QUE, EFETIVAMENTE, OCORREU O CUMPRIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. O APENADO NÃO PODE SER PREJUDICADO PELA MOROSIDADE DA JUSTIÇA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO (TJMG - Agravo em Execução. 1.0000.08.475715-2/001 - Rel. Des. Doorgal Andrada - publ. 02.09.2009).

Dessa forma, especificamente quanto à progressão de regime³⁵, atendidas as exigências objetiva e subjetiva para seu gozo – que têm por termo final de apuração o preenchimento do requisito temporal³⁶ –, converte-se ela em direito subjetivo do apenado. Justamente por isso deve a data de preenchimento do requisito objetivo-temporal ser tomada como marco para obtenção de nova progressão, ainda que posterior tenha sido a constatação quanto ao atendimento das condições subjetivas de acesso ao direito, uma vez que caberia ao Estado tê-las apurado ao tempo da superação do lapso temporal por aquele submetido à privação da liberdade.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A construção de um saber próprio à Execução Penal submete-se, no que se pode aplicá-los, aos mesmos princípios básicos de orientação à interpretação e aplicação do Direito e Processo Penal, especialmente porque se refere ao momento

³⁵ Mas em raciocínio que também se aplica ao livramento condicional e à aplicação judicial do indulto e da comutação, consoante exposto.

³⁶ Considerando-se que as condições subjetivas venham a ser cumpridas, repita-se.

de efetiva intervenção estatal na liberdade do sujeito, no qual mais atenção há de se dedicar à observância de suas garantias, já tão reduzidas.

Porém, essa não é a tônica regente dos posicionamentos de nossos tribunais no que concerne à matéria, predominando, nesse campo, a incoerência e inconsistência das decisões tomadas, que, muitas vezes, terminam por cancelar as históricas e notórias omissões do Estado em se tratando de Execução Penal.

Considerando-se a precariedade dos cárceres brasileiros e a ausência de segurança que impera no que diz respeito às decisões tomadas em matéria de Execução Penal – haja vista a inexistência de coerência ou correspondência identificável relativamente ao que se decide em Direito e Processo Penal –, pode-se afirmar que os apenados no Brasil experimentam um estado de exceção, convertendo-se muitos de nossos estabelecimentos prisionais em verdadeiras *casas dos mortos*³⁷, na medida em que aos ali depositados não é garantido um mínimo de dignidade a permitir sejam identificados como seres humanos viventes. Outra conclusão não é possível diante de uma realidade que vai da superlotação à ausência de assistência jurídica, passando por abusos sexuais e violências de todo tipo, potencializadas pelo contexto político e econômico a cuja abordagem se procedeu nas reflexões introdutórias.

Frente à tão desértica situação, o presente estudo se apresenta como um pequeno gesto de resistência a entendimentos jurisprudenciais que não podem prevalecer, por transferirem a apenados os ônus decorrentes de históricas omissões do Estado, as quais resultaram no funesto quadro acima descrito. As instituições responsáveis pela efetivação da Justiça já não podem ignorar a calamidade que faz ruir o sistema prisional brasileiro, convertendo em letra morta a Constituição, contexto no qual cabe à Defensoria Pública o papel de porta-voz de contumaz crítica ao poder, seja protagonizando a interdição dos estabelecimentos onde seus donos (do poder) depositam os despojos do capitalismo de que se alimentam, seja a partir do questionamento e combate a entendimentos que se prestam a legitimar as históricas e evidenciadas omissões já referidas³⁸, justamente o que se procura expressar por este trabalho.

³⁷ Em alusão ao título da obra de Dostoiévski, “Recordações da casa dos mortos”, na qual relata sua experiência no cárcere, aguardando a execução de uma pena de morte que não foi cumprida.

³⁸ Do *micro* ao *macro* e vice-versa, em hermenêutica circular.

4 REFERÊNCIAS

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo: a transformação das pessoas em mercadorias**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 103.209. Paciente: Edvaldo de Oliveira Araújo. Autoridade Coatora: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, 11/05/2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612392>>. Acesso em: 06/04/2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus 103.224. Paciente: Luís Fernando Sassa ou Luiz Fernando Sassa. Autoridade Coatora: Superior Tribunal de Justiça. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, 11/05/2010. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=612393>>. Acesso em: 06/04/2014

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de processo civil: volume III**. São Paulo: Malheiros, 2009.

DOSTOIÉVSKI, Fiódor. **Recordações da casa dos mortos**. Rio de Janeiro: Livraria Francisco Alves Editora, 1982.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Agravo em Execução 1.0000.08.475715-2/001. Agravante: Ministério Público Estado Minas Gerais. Agravado: Aracauna Mateus Pereira. Relator: Des. Doorgal Andrada. Belo Horizonte, 02/09/2009. Disponível em: <http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do;jsessionid=6660538BE9C7C93D1F0C5F124FB05B7A.juri_node2?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0000.08.475715-2%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>. Acesso em: 06/04/2014.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Habeas Corpus 1.0000.10.016492-0/000. Paciente: Jerônimo Bento De Oliveira Miranda. Autoridade Coatora: Juiz de Direito da Comarca de Iturama. Relator: Desembargador Eduardo Brum. Belo Horizonte, 26/05/2010. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0000.10.016492-0%2F000&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 06/04/2014.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. Agravo em Execução Penal 1.0000.09.489661-0/001. Agravante: José do Carmo Ferreira Rocha - Agravado: Ministério Público Estado Minas Gerais. Relator: Antônio Armando dos Anjos. Belo Horizonte, 28/04/09. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinhas=1&linhasPorPagina=10&numeroUnico=1.0000.09.489661-0%2F001&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar>>. Acesso em: 06/04/2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo em execução 70046377586. Agravante: Ministério Público Estado Rio Grande do Sul. Agravado: Muriel Carlos

Teixeira. Relator: Desembargador Ivan Leomar Bruxel. Porto Alegre, 01/03/2012.

Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=70046377586&tb=jurisnova&pesq=ementario&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=&as_q=>>.

Acesso em: 06/04/2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo em execução 70057692014.

Agravante: Alcino Weber Freitas. Agravado: Ministério Público Estado Rio Grande do Sul. Relator: Desembargador Dálvio Leite Dias Teixeira. Porto Alegre,

19/02/2014. Disponível em:

<<http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=a+antecipa%E7%E3o+da+data+de+progress%E3o+ao+dia+em+que+implementado+o+requisito+objetivo+%E9+medida+que+favorece+t%E3o->

somente+aqueles+que+tardam+a+implementar+o+requisito+subjetivo+%2C+isto+%E9%2C+aqueles+que+mais+demoram+a+demonstrar+aptid%E3o+para+usufruir+de+regime+mais+brando+&tb=jurisnova&pesq=ementario&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=&as_q=>.

Acesso em: 06/04/2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. Agravo em execução 70047431358.

Agravante: Ministério Público Estado Rio Grande do Sul. Agravado: Adriano Paulo Rodrigues. Relator: Desembargador Marco Antônio Ribeiro de Oliveira. Porto Alegre, 25/04/2012. Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=+CONDENADO+POR+TR%C1FICO+DE+DROGAS+%28DELITO+EQUIPARADAO+A+HEDIONDO%29.+PROGRESS%C3O+DO+REGIME+SEMIABERTO+PARA+O+ABERTO+DEFERIDA+EM+1%BA+GRAU.+CUMPRIMENTO+DE+APENAS+1%2F6+DO+RESTANTE+DA+PENA+QUANDO+ESTAVA+EM+REGIME+SEMIABERTO.+IRRESIGNA%C7%C3O+MINISTERIAL.+PROVIMENTO.+LEI+11.464%2F2007.&tb=jurisnova&pesq=ementario&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=&as_q=>>.

Acesso em: 06/04/2014.

WACQUANT, Loïc. **As prisões da miséria**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2001.