



CENTRO UNIVERSITÁRIO DE BRASÍLIA - UniCEUB

FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E CIÊNCIAS SOCIAIS – FAJS

CURSO DE DIREITO

PATRÍCIA PADILHA MARTINS DE SOUZA

A PERDA DOS DIAS REMIDOS E A IDEIA DE JUSTIÇA DE SISTEMA

BRASÍLIA

2012

PATRÍCIA PADILHA MARTINS DE SOUZA

A PERDA DOS DIAS REMIDOS E A IDEIA DE JUSTIÇA DE SISTEMA

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais, do Curso de Direito, do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB, sob orientação do Professor Georges C. Frederico M. Siegneur.

BRASÍLIA

2012

SOUZA, Patrícia Padilha Martins de.

A Perda dos dias remidos e a ideia de justiça do sistema.

Patrícia Padilha Martins de Souza – Brasília: A autora, 2012.

58 fls.

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado em Direito do Centro Universitário de Brasília - Uniceub

Orientador: Prof. Georges C. Frederico M. Siegneur

1. A perda dos dias remidos e a ideia de justiça do sistema

Bem. O convite nos achava predispostos à bagunça, à desordem. Ninguém se lembraria de fazer tal coisa, mas a incitação nos impelia ao ato correspondente aos nossos desígnios íntimos e apresentado como necessário e justo. Na verdade não recebíamos insinuação: havia ali uma equivalência de mando. Espantei-me depois, tranquilo e em pleno juízo, da facilidade com que havíamos obedecido ao homem fraco, isento de aparências convenientes. Andava entre nós, imperceptível, mesquinho, e revelava-se de chofre dominador. Por quê? Revolvi os miolos, indagando a causa do poder tão inesperadamente revelado, julguei enxergar uma clareira no fato obscuro. Segundo imaginei, Agildo conseguia discernir a alma alheia. Individualmente isso não constitui nenhum dom especial. Em convivência prolongada, as caras das pessoas, uma ruga, piscadelas, sobressaltos, lábios contraídos, sorrisos, palidez, rubor, ligeiros sinais quase indistintos, conjugam-se, combinam-se com situações anteriores, oferecem-nos a instantânea percepção de sentimentos e pensamentos. Não se tratava disso. Pareceu-me que o sujeitinho moreno e exíguo possuía a qualidade rara de apreender num instante as disposições coletivas; rancores indeterminados, esperanças, receios, desejos, comprimidos nos subterrâneos das consciências, chegavam-lhe às antenas. Esse radiotelegrafista recebia estranhas comunicações, relacionava-as, concluía, marchava direito a um fim desconcertante; ignorávamos tudo e, surpresos, executávamos ordens, mas isto era tão normal, tão razoável, como se nos dirigíssemos pelas nossas cabeças.

Memórias do Cárcere

Graciliano Ramos

Resumo

Pesquisa referente à execução penal, em específico ao quantitativo da perda dos dias remidos quando o condenado pratica infração disciplinar de natureza grave. Com a edição da Lei nº 12.433, de 29 de junho de 2011, que alterou o artigo 127 da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, o legislador, acertadamente, trouxe o limite de até 1/3 para revogação dos dias remidos, observando, para tanto, a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e o seu tempo de prisão. Conquanto o legislador tenha sido preciso ao estabelecer o limite de 1/3 para a perda dos dias remidos, mostrou-se silente quanto ao marco temporal que deverá orientar referida perda. No entanto, constata-se que a alteração legislativa não indicou se a revogação do tempo remido (i) deverá incidir sobre a totalidade, ou seja, do primeiro dia trabalhado até o cometimento da falta disciplinar, incluindo aqueles declarados por sentença transitada em julgado; ou (ii) se os dias remidos declarados por decisão judicial são intangíveis, incidindo, portanto, o limite de até 1/3 apenas sobre aqueles dias ainda não declarados remidos; ou, inversamente, (iii) se tal limite se opera apenas para os dias declarados remidos, desconsiderando-se aqueles ainda não reconhecidos por sentença. Logo, verifica-se que, no mínimo, três parâmetros estão disponíveis ao julgador na aplicação do perdimento de dias remidos. Das três hipóteses vislumbradas, apenas uma delas se apresenta juridicamente aceitável: apenas os dias ainda não declarados remidos por sentença transitada em julgado podem sofrer a revogação de até 1/3, em consonância com a ideia de justiça do sistema.

Palavra chaves: Direito Penal. Execução Penal. Falta grave. Dias remidos. Justiça do Sistema.

SUMÁRIO

1. A Exposição de Motivos nº 213, da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984	9
1.1 Objetivos da Lei de Execução Penal	12
1.2 Princípios Regentes.....	14
2. A Execução Penal	22
2.1 O ingresso no sistema penitenciário.....	23
2.2 As faltas graves	24
3. O Instituto da Remição	27
3.1 Princípio Retributivo.....	28
3.2 Direito adquirido ou expectativa de direito.....	33
3.3 As sentenças declaratórias dos dias remidos.....	35
3.4 O trabalho do preso	39
4. Justiça do sistema.....	46
4.1 Lei nº 12.433, de 29 de junho de 2011	49
4.2 A ideia de justiça do sistema e a coculpabilidade.....	50
Conclusão	54
Referências	56

Introdução

A Execução penal é daqueles temas desluzidos nas ciências penais, o que se constata ora pela diminuta literatura, ora pela divergência nas decisões judiciais que tratam do assunto. O aspecto principal da pena privativa de liberdade, qual seja, a própria execução é deixada em plano muito inferior e, tratando-se de um momento final e problemático necessário mergulhar nessa realidade e abandonar o terreno dos dogmas, das teorias, do dever-ser, e da interpretação das normas¹. Nesta fase, verifica-se que os preceitos essenciais à preservação da dignidade humana são pouco relevados

O cumprimento de uma pena deveria ser instituto balizado pela certeza das regras que o regem, não conferindo qualquer margem de hesitação - tanto para o condenado, como para o aplicador das regras jurídicas. Segundo Eugênio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli, o direito penal não poder ter outra meta que não a de prover a segurança jurídica, posto que este deve ser o objetivo de todo o direito.²

A imposição de uma pena privativa de liberdade caracteriza restrição ao direito de ir e vir de um indivíduo e, para tal, necessário se faz que o Estado estabeleça regras cristalinas e, além disso, plausíveis para que o condenado possa executar a reprimenda que lhe fora imposta. Não há falar em oscilações entre decisões judiciais ou fórmulas vagas, no tocante à execução penal.

Nesta etapa - cumprimento da pena -, o condenado se vê inserido naquele ambiente carcerário abjeto, que raramente ou quase nunca reabilita o recluso. A pena estipulada haverá de ser cumprida, porquanto autor de um delito que ofendera bem jurídico tutelado pelo direito penal -, mas as condições a que

¹ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 161-162.

² ZAFFARONI, Eugênio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro volume I parte geral**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 90.

são submetidos os condenados representam, todos sabemos, vilipêndio da dignidade da pessoa humana.

Em tal contexto, este trabalho visa a analisar as peculiaridades do instituto da remição, um dos benefícios encartados na execução penal, mormente a perda desses dias mediante cometimento, pelo condenado, de falta disciplinar de natureza grave. O princípio da legalidade e da reserva legal, a ideia de justiça do sistema, a segurança jurídica e, até mesmo, a coculpabilidade são sustentáculos que devem ser evocados quando o Estado-juiz decreta a perda dos dias remidos daquele condenado que desrespeitou determinada regra da execução penal, qual seja alguma infração disciplinar de natureza grave.

1. A Exposição de Motivos nº 213, da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984

Exposição de Motivos é a “denominação dada ao *preâmbulo ou considerandos*, que antecedem os textos dos projetos de lei ou de qualquer outra resolução, para mostrar as suas vantagens e necessidades”.³ A Exposição de Motivos nº 213, de 9 de maio de 1983, é o instrumento regente da atual Lei de Execuções Penais – Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Com 186 (cento e oitenta e seis) itens, referido documento expõe os pormenores da execução penal.

A edição de lei específica para regular a execução das penas e das medidas de segurança foi preconizada por diversos especialistas. Em 1933, a Comissão integrada por Cândido Mendes de Almeida, José Gabriel de Lemos Brito e Heitor Carrilho elaborou o Anteprojeto de Código Penitenciário da República, que não chegou a ser discutido, em decorrência do advento do Estado Novo.⁴ Referido projeto continha visão positivista médica e antropológica e “ainda que banisse ‘os castigos corporais’, além da imposição geral do silêncio contemplava como sanções disciplinares o ‘uso de uniforme listado, ‘a supressão de luz na célula, a ‘permanência em regime celular até 15 dias, a ‘reclusão em célula disciplinar e a perda do direito de petição.”⁵

Oscar Stevenson e Roberto Lyra também elaboram Anteprojeto de Código das Execuções Penais, os quais não chegaram a ser revisados⁶. O primeiro projeto introduzia o princípio da legalidade e previa castigos corporais, restrições de alimento e imposição de vestes listadas, porém o confinamento em célula disciplinar era de até trinta dias, com recreio de uma hora depois de dez dias. O segundo, elaborado em 1963, não estabelecia as sanções disciplinares em

³ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. Atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 589.

⁴ Exposição de Motivos nº 213, da Lei de Execução Penal. Itens 1 e 2.

⁵ ZAFFARONI, E. Raúl. BATISTA, Nilo. ALAGIA Alejandro. SLOKAR Alejandro. **Direito penal brasileiro: primeiro volume – Teoria Geral do Direito Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2006, p. 302.

⁶ Exposição de Motivos nº 213, da Lei de Execução Penal. Item 3.

espécie, não obstante recomendasse que nenhuma delas ofendesse a saúde ou a dignidade humana⁷.

Em 1957, o Governo da República sancionou a Lei nº 3.274, que dispunha sobre as normas gerais de regime penitenciário, com a seguinte ementa:

Dispõe sobre normas gerais do Regime Penitenciário, em conformidade do que estatui o art. 5º número XV, letra *b*, da Constituição Federal e amplia as atribuições da Inspetoria Geral Penitenciária.⁸

O artigo primeiro da lei delineava as normas gerais de regime penitenciário que regulariam a execução das penas criminais e as medidas de segurança. Nos quinze incisos que se seguiam, verificavam-se, dentre outros institutos: a individualização das penas, a classificação dos sentenciados, a obrigatoriedade do trabalho com percepção de salário, o livramento condicional e a assistência social aos sentenciados. Constata-se, pela leitura da legislação vigente à época, tratar-se, de fato, de um compêndio geral que não se ocupava em tecer regras específicas que pudessem nortear a execução penal. Assim, carecia a legislação pátria de regras pormenorizadas acerca da etapa superveniente à sentença penal.

Referido diploma foi sistematicamente ignorado e não ensejou desenvolvimento da doutrina nem sensibilizou juízes, tribunais e a administração pública. As normas gerais ali insculpidas não eram tidas como normas jurídicas: materialmente, porque ineficazes ao caso concreto e, assim, inaplicáveis; formalmente, porque não continham o elemento de coercibilidade, consistente na sanção para o descumprimento do comando emergente da norma.⁹

Em 1970, o Anteprojeto de Código das Execuções Penais elaborado pelo Professor Benjamim Moraes Filho, revisto por José Frederico

⁷ ZAFFARONI, E. Raúl. BATISTA, Nilo. ALAGIA Alejandro. SLOKAR Alejandro. **Direito penal brasileiro: primeiro volume – Teoria Geral do Direito Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2006, p. 302.

⁸ PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL: banco de dados. Disponível em: <http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/Viw_Identificacao/lei%203.274-1957?OpenDocument> Acesso em 28 de outubro de 2011.

⁹ Exposição de Motivos nº 213, da Lei de Execução Penal. Item 184.

Marques, José Salgado Martins e José Carlos Moreira Alves, foi encaminhado ao então Ministro Alfredo Buzaid¹⁰. *Ab initio*, o anteprojeto buscou consolidar a competência da União para editar um Código de Execuções Penais, haja vista a controvérsia do tema desde o Anteprojeto de Código Penitenciário da República. A propósito, segue recorte da Exposição de Motivos 213:

[...] Com efeito, se a etapa de cumprimento das penas ou medidas de segurança não se dissocia do Direito Penal, sendo, ao contrario, o esteio central de seu sistema, não há como sustentar a ideia de um Código Penal unitário e leis de regulamentos regionais de execução penal. Uma lei específica e abrangente atenderá a todos os problemas relacionados com a execução penal, equacionando matérias pertinentes aos organismos administrativos, à intervenção jurisdicional e, sobretudo, ao tratamento penal em suas diversas fases e estágios, demarcando, assim, os limites penais de segurança. Retirárá, em suma, a execução penal do hiato de legalidade em que se encontra.¹¹

Além de ratificar a competência da União para legislar acerca de normas gerais da execução penal, confirmou-se a autonomia dessa disciplina. Denominou-se, para tal, de Direito de Execução Penal, com abrangência do conjunto das normas jurídicas relativas à execução da pena e das medidas de segurança.¹²

Não é só. No corpo da exposição de motivos da atual legislação de execução penal, nota-se que o caráter material de algumas normas foi destacado. Tal fato afasta o argumento de ser a nova lei um regulamento penitenciário ou estatuto do presidiário. Ao contrário. Evocam-se princípios e regras que delimitam e jurisdicionizam a execução das penas e das medidas de segurança, sustentando que o Direito de Execução Penal ingressaria nos costumes jurídicos do País.¹³

Segundo preleciona Albergaria, a edição da Lei de Execução Penal representa notável avanço na cultura jurídico-penal brasileira. Países da mesma cultura e civilização do Brasil publicaram sua lei penitenciária. Tratava-se de tendência universal de renovar a legislação penal, a partir da Segunda Guerra

¹⁰ Exposição de Motivos nº 213, da Lei de Execução Penal. Item 5.

¹¹ *Ibidem*. Item 7.

¹² *Idem*. Itens 8 e 9.

¹³ *Idem*. Item 16.

Mundial. A Polônia tornou-se o primeiro país a publicar Código de Execução Penal. Logo em seguida, leis penitenciárias foram editadas na Europa, nos países ocidentais, nos países socialistas e na América. Referidas leis receberam influência do direito comparado e da legislação positiva da ONU.¹⁴

A proteção dos direitos da pessoa humana - prossegue o autor acima invocado - resulta da incorporação na legislação nacional de regras contidas na legislação positiva da ONU, como o nº 61, parte final, das Regras Mínimas: “Providências devem ser tomadas no sentido de salvaguardar os direitos relativos aos interesses civis, o benefício dos direitos da seguridade social e outras vantagens sociais do recluso”; e o artigo 10 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos: “todo indivíduo privado da liberdade deverá ser tratado com a humanidade e com o respeito à dignidade inerente à pessoa humana. O regime penitenciário consistirá num tratamento do recluso, cujo fim essencial é a sua emenda e readaptação social.”¹⁵

1.1 Objetivos da Lei de Execução Penal

A Lei de Execução Penal não questiona a temática das finalidades da pena. Objetiva proteger bens jurídicos e a reincorporação do autor à comunidade. Busca fazer com que os apenados e os submetidos às medidas de segurança venham a ter participação construtiva na comunhão social.¹⁶

Dessa feita, em 11 de julho de 1984, edita-se a Lei de Execução Penal. Ainda na Exposição de Motivos 213, de 9 de maio de 1983, nota-se a finalidade de se instituir legislação buscando proteger os bens jurídicos e a reincorporação do infrator à comunidade. Assim consta no item 19 da Exposição de Motivos à Lei de Execução Penal:

O princípio da legalidade domina o corpo e o espírito do Projeto, de forma a impedir que o excesso ou o desvio da execução comprometam a dignidade

¹⁴ ALBERGARIA, Jason. **Comentários à lei de execução penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1987, p. 5.

¹⁵ Ibidem, p. 11.

¹⁶ Exposição de Motivos nº 213, da Lei de Execução Penal. Item 13 e 14.

e a humanidade do Direito Penal. É comum, no cumprimento das penas privativas da liberdade, a privação ou a limitação de direitos inerentes ao patrimônio jurídico do homem e não alcançados pela sentença condenatória. Essa hipertrofia da punição não só viola a medida da proporcionalidade como se transforma em poderoso fator de reincidência, pela formação de focos criminosos que propicia. O Projeto torna obrigatória a extensão, a toda a comunidade carcerária, de direitos sociais, econômicos e culturais de que ora se beneficia uma restrita percentagem da população penitenciária, tais como segurança social, saúde, trabalho remunerado sob regime previdenciário, ensino e desportos.¹⁷

Os temas apresentados no projeto referem: (i) classificação dos condenados e sua relação com o princípio da individualização da pena; (ii) assistência aos condenados e aos internos, visando à prevenção do delito e da reincidência; (iii) trabalho do preso e obrigatoriedade da remuneração estatuída pela Lei nº 6.416, de 1977, bem assim previsão de indenização dos danos causados pelo crime quando determinados judicialmente e não reparados por outros meios e, ainda, que essa remuneração possa atender à própria família e ao sustento de despesas pessoais, além da constituição de pecúlio em caderneta de poupança; (iv) deveres como regras inerentes à boa convivência; (v) direitos que devem ser indicados de forma clara e precisa, “a fim de evitar a fluidez e as incertezas resultantes dos textos vagos ou omissos”; (vi) disciplina tendo como princípio norteador a reserva legal e a defesa, enumerando de forma taxativa as possíveis faltas, buscando um tratamento “legislativo científico e humanizado”; (vii) órgãos da execução penal e suas respectivas competências; (ix) estabelecimentos penais e vedação da superlotação com sanções impostas às unidades federativas, consistentes na suspensão de qualquer ajuda financeira e elas destinadas pela União, a fim de atender às despesas de execução das penas e medidas de segurança; (x) execução das penas, o instituto da suspensão condicional, pena de multa e medidas de segurança; (xi) incidentes de execução, figurados nas conversões, excesso ou desvio de execução, anistia, indulto; (xii) procedimento judicial; e, por fim (xiii) disposições finais e transitórias com afirmação do então Ministro da Justiça Ibrahim Abi-Ackel, de que “os trabalhos sintetizam a esperança e os esforços voltados para a causa universal do aprimoramento da pessoa humana e do progresso espiritual da comunidade.”

¹⁷ Exposição de Motivos nº 213, da Lei de Execução Penal. Item 19.

A edição de uma legislação afeta à execução penal é medida que vai ao encontro dos axiomas basilares que norteiam um Estado Democrático de Direito, dentre eles a dignidade humana. Como salienta Jason Albergaria, referindo-se a lição de Marc Ancel e S. Plawski, “o preso continua a gozar de todos os seus direitos, na medida em que são compatíveis com a prisão. Apesar da privação de liberdade, não decaiu de outros direitos, exceto os expressamente declarados na sentença.”¹⁸

1.2 Princípios Regentes

A Exposição de Motivos nº 213, de 9 de maio de 1983, indicou que os princípios e as regras do Direito Processual Penal devem ser aplicados, haja vista a interação entre o direito de execução das penas e das medidas de segurança e os demais ramos do ordenamento jurídico, principalmente os que regulam em caráter fundamental ou complementar os problemas postos pela execução.

No referido diploma alguns princípios estão indicados de forma expressa. O princípio da legalidade¹⁹, cerne da execução penal; o da proporcionalidade²⁰, no tocante à privação ou limitação de direitos não alcançados pela sentença; o da humanização das penas²¹; o da isonomia²², em conformidade com a tradição jurídica; o da individualização da pena²³, com todas as proclamações otimistas sobre recuperação social; o da presunção de inocência²⁴, uma vez que apenas seria admitida realização de exame criminológico após declaração de culpa ou periculosidade do sujeito.

Os princípios e regras internacionais sobre os direitos da pessoa presa (especialmente as que defluem das regras mínimas da ONU) também

¹⁸ ALBERGARIA, Jason. **Comentários à lei de execução penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1987, p. 12.

¹⁹ Exposição de Motivos nº 213, da Lei de Execução Penal. Item 19.

²⁰ Ibidem, Item 20.

²¹ Idem, Item 22.

²² Idem, Item 23.

²³ Idem, Item 27.

²⁴ Idem, Item 30.

deverão ser observados, embora não estejam descritos no corpo do texto. Tais regras constituem a expressão de valores universais tidos como imutáveis no patrimônio jurídico do homem.²⁵

Assim, merecem destaque os princípios gerais das Regras Mínimas para o Tratamento dos Reclusos (1955), adotadas pelo Primeiro Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Crime e o Tratamento dos Delinquentes, realizado em Genebra em 1955, e aprovados pelo Conselho Econômico e Social das Nações Unidas, através das suas resoluções 663 C (XXIV), de 31 de Julho de 1957, e 2076 (LXII), de 13 de Maio de 1977, do Conselho Econômico e Social:²⁶

56. Os princípios gerais a seguir enunciados têm por finalidade a definição do espírito dentro do qual os sistemas penitenciários devem ser administrados e os objetivos a que devem atender, de acordo com a declaração feita na observação preliminar 1 do presente texto.

57. A prisão e outras medidas que resultam na separação de um criminoso do mundo exterior são dolorosas pelo próprio fato de retirarem à pessoa o direito de autodeterminação, por a privarem da sua liberdade. Logo, o sistema penitenciário não deve, exceto pontualmente por razões justificáveis de segregação ou para a manutenção da disciplina, agravar o sofrimento inerente a tal situação.

58. O fim e a justificação de uma pena de prisão ou de uma medida semelhante que priva de liberdade é, em última instância, de proteger a sociedade contra o crime. Este fim só pode ser atingido se o tempo de prisão for aproveitado para assegurar, tanto quanto possível, que depois do seu regresso à sociedade, o criminoso não tenha apenas a vontade, mas esteja apto a seguir um modo de vida de acordo com a lei e a sustentar-se a si próprio.

59. Nesta perspectiva, o regime penitenciário deve fazer apelo a todos os meios terapêuticos, educativos, morais, espirituais e outros e a todos os meios de assistência de que pode dispor, procurando aplicá-los segundo as necessidades do tratamento individual dos delinquentes.

O problema de uma pena privativa de liberdade é a própria prisão: “Aqui, como em outros países, avilta, desmoraliza, denigre e embrutece o

²⁵ Exposição de Motivos nº 213, da Lei de Execução Penal. Item 73.

²⁶ Disponível em <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direitos-Humanos-na-Administra%C3%A7%C3%A3o-da-Justi%C3%A7a.-Prote%C3%A7%C3%A3o-dos-Prisioneiros-e-Detidos.-Prote%C3%A7%C3%A3o-contra-a-Tortura-Maus-tratos-e-Desaparecimento/regras-minimas-para-o-tratamento-dos-reclusos.html>> Acesso em 15 de novembro de 2011.

apenado”.²⁷ O cárcere não brinda o apenado com uma oportunidade para a reflexão, para o arrependimento e para o propósito da reprimenda. Pelo contrário. Estabelecem-se contatos com outros delinquentes, para aperfeiçoar as técnicas criminais e consolidar os próprios valores delitivos. Além disso, conforme o *labelling approcah* (desviação secundária) como modernas teorias do controle social informal (Laub e Sampson, Hirschi e Gottfredson), mantêm que o cometimento de um delito - e a pena - marcam inexoravelmente o começo de carreiras delitivas, porque debilitam os vínculos sociais do infrator e limitam o horizonte pessoal, familiar, profissional e social deste, de sorte que tais antecedentes garantem a continuidade delitiva.²⁸

Assim, o cumprimento de uma pena privativa de liberdade deve ser corroborado por determinados princípios, propiciando ao condenado certeza das regras e das garantias que lhe são oportunizadas. Garantia no sentido amplo de significar segurança ou o poder de usar, fruir ou de obter tudo que se lhe for de direito, segundo os princípios formulados em lei, não necessitando de declaração de vontade da pessoa²⁹. Nesse panorama, princípios outros já foram relativizados ou mitigados. A presunção de não culpabilidade, por exemplo, não há de ser evocada para o indivíduo que sofreu uma condenação.

Não obstante, verifica-se na Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal que, “em homenagem ao princípio da presunção de inocência, o exame criminológico, pelas suas peculiaridades de investigação, somente é admissível após declarada a culpa ou a periculosidade.”³⁰ Aliás, nota-se que o incidente do exame criminológico é amplamente tratado no bojo da exposição de motivos. Hodiernamente, em que pese ser uma faculdade do juiz da execução a sua realização, em conformidade com o verbete de Súmula 439, do Superior

²⁷ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 26.

²⁸ MOLINA, Antonio García de. GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 347.

²⁹ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. Atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 652.

³⁰ Exposição de Motivos nº 213, da Lei de Execução Penal. Item 30.

Tribunal de Justiça, “[...] admite-se o exame criminológico pelas peculiaridades do caso, desde que em decisão motivada”.

Ademais, oportuno mencionar que a Exposição de Motivos declara que o condenado e o internado terão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei, tratando-se de proclamação formal de garantia.³¹ Já se reconhecia, naquele tempo, a superlotação das celas:

Grande parte da população carcerária está confinada em cadeias públicas, presídios, casas de detenção e estabelecimentos análogos, onde prisioneiros de alta periculosidade convivem em celas superlotadas com criminosos ocasionais, de escassa ou nenhuma periculosidade, e pacientes de imposição penal prévia (presos provisórios ou aguardando julgamento), para quem é um mito, no caso, a presunção de inocência. Nestes ambientes de estufa, a ociosidade é a regra; a intimidade, inevitável e profunda. A deterioração do caráter, resultante da influência corruptora da subcultura criminal, o hábito da ociosidade, a alienação mental, a perda paulatina da aptidão para o trabalho, o comprometimento da saúde, são consequências desse tipo de confinamento promíscuo, já definido alhures como “sementeiras de reincidências”, dados os seus efeitos criminógenos (cf. o nosso Relatório à CPI do Sistema Penitenciário, loc. cit., p.2).³²

Assim, não reveste tarefa penosa listar as razões e, por consequência, os princípios que apontam para elaboração de uma legislação acerca das regras que devem permear a execução penal. Poder-se-ia arguir a premissa da dignidade da pessoa humana. Esse preceito, aliás, subsistira formalmente resguardado pelo Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968:

O Presidente da República Federativa do Brasil, ouvido o Conselho de Segurança Nacional, e considerando que a Revolução Brasileira de 31 de março de 1964 teve, conforme decorre dos Atos com os quais se institucionalizou, fundamentos e propósitos que visavam a dar ao País um regime que, atendendo às exigências de um sistema jurídico e político, assegurasse autêntica ordem democrática, baseada na liberdade, no respeito à dignidade da pessoa humana, no combate à subversão e às ideologias contrárias às tradições de nosso povo, na luta contra a corrupção, buscando, deste modo, "os meios indispensáveis à obra de reconstrução econômica, financeira, política e moral do Brasil, de maneira a poder enfrentar, de modo direito e imediato, os graves e urgentes problemas de que depende a restauração da ordem interna e do prestígio

³¹ Exposição de Motivos nº 213, da Lei de Execução Penal. Item 66.

³² *Ibidem*, Item 100.

internacional da nossa pátria" (Preâmbulo do Ato Institucional nº 1, de 9 de abril de 1964); [...] Resolve editar o seguinte ato institucional [...].³³

No entanto, não é o princípio da dignidade da pessoa humana que consta como fundamento da legislação de execução penal e, sim, o da legalidade: "O princípio da legalidade domina o corpo e o espírito do Projeto, de forma a impedir que o excesso ou o desvio da execução comprometam a dignidade e a humanidade do Direito Penal."³⁴

Princípio. Derivado do latim *principium* (origem, começo), em sentido vulgar quer exprimir o começo de vida ou o primeiro instante em que as pessoas ou coisas começam a existir. É, amplamente, indicativo do começo ou dá origem de qualquer coisa. Princípio é também a expressão que designa a espécie de norma jurídica cujo conteúdo é genérico, contrapondo-se à regra ou preceito, que é a norma mais individualizada. No plural, significa as normas elementares ou os requisitos primordiais instituídos como base, como alicerce de alguma coisa. E, assim, princípios revelam o conjunto de regras ou preceitos, que se fixam para servir de norma a toda espécie de ação jurídica, traçando, assim, a conduta a ser tida em qualquer operação jurídica. Desse modo, exprimem sentido mais relevante que o da própria norma ou regra jurídica. Mostram-se a própria razão fundamental de ser das coisas jurídicas, convertendo-as em perfeitos axiomas. Princípios jurídicos, sem dúvida, significam os pontos básicos, que servem de ponto de partida ou de elementos vitais do próprio Direito. Indicam o alicerce do Direito.³⁵

O princípio da legalidade, por sua vez, é conceituado por Norberto Bobbio como um dos pilares do moderno Estado constitucional, o chamado Estado de Direito. No que diz respeito à aplicação das leis em casos particulares, o princípio da legalidade consiste em exigir dos juízes que definam as controvérsias, a eles submetidas para apreciação, não com base em juízos casuísticos diferenciados, isto é, conforme os casos específicos, mas com base em

³³ SENADO FEDERAL: banco de dados. Disponível em: <http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=5&tipo_norma=AIT&data=19681213&link=s>. Acesso em 29 de outubro de 2011.

³⁴ Exposição de Motivos nº 213, da Lei de Execução Penal. Item 19.

³⁵ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. Atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 589.

prescrições definidas na forma de normas legislativas. A expressão tradicional desse aspecto do princípio da legalidade é a máxima “Nullum crimen, nulla poena, sine lege”. Por outro lado, tomando como marco inicial a distinção fundamental existente entre o momento da produção e o momento da aplicação do direito, poder-se-á afirmar que em relação ao primeiro momento o princípio de legalidade exprime ideia da produção do direito “através de leis” e que, em relação ao segundo momento, o princípio de legalidade exprime ideia da aplicação “de acordo com leis”. Assim, a importância do princípio de legalidade consiste em garantir os dois valores fundamentais, cuja concretização forma a essência do papel do Direito, o valor da certeza e o valor da igualdade (formal). A produção do direito através de leis, isto é, através das normas gerais e abstratas, possibilita prever as consequências das próprias ações, liberta, pois, da insegurança proveniente de uma ordem arbitrária; a aplicação do direito de acordo com leis é a garantia de um tratamento igual para todos os que pertencem à categoria definida na lei, liberta, pois, do perigo de existir tratamento preferencial ou prejudicial para este ou aquele indivíduo, este ou aquele grupo, o que aconteceria num julgamento casuístico.³⁶

Ainda, oportuno colacionar o princípio da legalidade sob duas vertentes: princípio de mera legalidade e princípio de estrita legalidade. O primeiro axioma é uma norma dirigida aos juízes, que deverão prescrever a aplicação das leis tais como são formuladas. De outra ponta, a estrita legalidade designa a reserva absoluta de lei, norma dirigida ao legislador, a quem se prescreve a taxatividade e a precisão das formulações legais.³⁷ Com referência ao princípio da estrita legalidade Ferrajoli aponta:

O que confere relevância penal a um fenômeno não é a verdade, a justiça, a moral, nem a natureza, mas somente o que, com autoridade, diz a lei. E a lei não pode qualificar como penalmente relevante qualquer hipótese indeterminada de desvio, mas somente comportamentos empíricos

³⁶ BOBBIO, Norberto. MATEUCCI, Nicola. PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 13. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2007, pp 674-675.

³⁷ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 3. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 39.

determinados, identificados exatamente como tais e, por sua vez, aditados à culpabilidade de um sujeito.³⁸

Dessarte, verifica-se que o instituto da analogia, adotado no artigo 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, “quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”, não encontra guarida nas ciências penais. Porque, nesse ramo, não há proibir o que a lei não proíbe; não há considerar antijurídico o que a lei justifica; não há reprovar o que a lei não reprova; não há punir o que a lei não apena; haja vista que somente a lei do Estado pode resolver em que casos o Poder Público tem ingerência ressocializadora, afetando com sancionamento os bens jurídicos do criminalizado, sendo vedado ao juiz completar as hipóteses legais.³⁹

No âmbito da individualização da pena, outro princípio com previsão na Lei de Execução Penal, vale o recorte do Habeas corpus nº 97.256-RS, Relator Ministro Ayres Brito:

EMENTA: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 44 DA LEI 11.343/2006: IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA (INCISO XLVI DO ART. 5º DA CF/88). ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. O processo de individualização da pena é um caminhar no rumo da personalização da resposta punitiva do Estado, desenvolvendo-se em três momentos individuados e complementares: o legislativo, o judicial e o executivo. Logo, a lei comum não tem a força de subtrair do juiz sentenciante o poder-dever de impor ao delinquente a sanção criminal que a ele, juiz, afigurar-se como expressão de um concreto balanceamento ou de uma empírica ponderação de circunstâncias objetivas com protagonizações subjetivas do fato-tipo. Implicando essa ponderação em concreto a opção jurídico-positiva pela prevalência do razoável sobre o racional; ditada pelo permanente esforço do julgador para conciliar segurança jurídica e justiça material. (HC 97256, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 01/09/2010, DJe-247 DIVULG 15-12-2010 PUBLIC 16-12-2010 EMENT VOL-02452-01 PP-00113 RT v. 100, n. 909, 2011, p. 279-333)

Com isso, a execução penal deve observância a diversos princípios para que a dignidade da pessoa humana, fundamento de um Estado de Direito, não seja afrontada. O cumprimento de uma reprimenda não pode dar azo a

³⁸ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 3. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 39.

³⁹ ZAFFARONI, Eugênio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro volume I parte geral**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 158.

regras obscuras. Aliás, essa recomendação está indicada na Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal.

O Projeto indica com clareza e precisão o repertório dos direitos do condenado, a fim de evitar a fluidez e as incertezas resultantes de textos vagos ou omissos: alimentação suficiente e vestuário; atribuição de trabalho e sua remuneração; previdência social; constituição de pecúlio; proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação; exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, quando compatíveis com a execução da pena; assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa; proteção contra qualquer forma de sensacionalismo; entrevista pessoal e reservada com o advogado; visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos; chamamento nominal; igualdade de tratamento; audiência com o diretor do estabelecimento; representação e petição a qualquer autoridade em defesa de direito; contato com o mundo exterior através de correspondência escrita, da leitura e de outros meios de informação (art. 40).⁴⁰

⁴⁰ Exposição de Motivos nº 213, da Lei de Execução Penal. Item 74

2. A Execução Penal

Execução. Derivado do latim *exsecutio*, de *exsequi* (seguir até o fim, proceder judicialmente, perseguir), possui, na terminologia jurídica, uma variedade de acepções, todas elas tendentes a mostrar intenção ou desejo de levar a cabo alguma coisa, ou de realizar plano ou projeto, concebido anteriormente, ou concluir o que fora iniciado. Significa assim o ato ou a ação, que não vem isolado. Surge como complemento, cumprimento ou conclusão de coisa ou de fato já existente anteriormente. Pela execução, assim, completa-se, conclui-se ou cumpre-se o que anteriormente estava determinado, decidido ou projetado. Na técnica judicial, é o ato por que se cumpre a decisão de uma sentença, compelindo ou constringendo o condenado a reduzir a efeito o objeto do decisório. Mesmo em matéria penal, execução não foge ao sentido de reduzir a efeito a sentença condenatória pela aplicação da penalidade ao condenado.⁴¹

Também se define execução penal como um conjunto de normas e princípios jurídicos, de natureza complexa, isto é, de direitos: constitucional, penal, processual penal e administrativo, que regulam e ensejam concretização das sentenças condenatórias ou das que impuseram medidas de segurança aos condenados, internados ou sujeitos a tratamento ambulatorial, respectivamente.⁴²

A Lei de Execução Penal, em seu Título V, versa acerca da execução das penas em espécie, e diz em seu artigo 105 que “transitada em julgado a sentença que aplicar pena privativa de liberdade, se o réu estiver ou vier a ser preso, o Juiz ordenará a expedição de guia de recolhimento para a execução”. Renato Marcão diz que a execução da pena cobra do condenado o resgate de sua dívida para com a sociedade⁴³. Retirando o tempo do condenado, a prisão parece traduzir concretamente a ideia de que a infração lesou, mais além da

⁴¹ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. Atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 578-579.

⁴² GOMES, Roberto. Peralles, Ubiracyr. **Teoria e prática da execução penal: doutrina, formulários, jurisprudência, legislação**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 13.

⁴³ MARCÃO, Renato. **Curso de execução penal**. 7. ed. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 107.

vítima, a sociedade inteira⁴⁴. A execução penal pressupõe uma pena concreta, oriunda de um processo que apurou a existência do fato e sua autoria, aplicando-se a pena abstratamente cominada para o tipo de crime praticado⁴⁵.

2.1 O ingresso no sistema penitenciário

A execução penal tem como objetivo tornar exequível a decisão criminal que condenou o acusado ao cumprimento daquela pena⁴⁶. É o ingresso no sistema penitenciário. Michel Foucault refere-se às prisões como instituições completas e austeras, uma forma geral de uma aparelhagem para tornar os indivíduos dóceis e úteis, através de um trabalho preciso sobre o corpo do condenado⁴⁷.

A Penitenciária Federal de Catanduvas é um exemplo contemporâneo do conceito de prisão firmado por Michel Foucault. A instituição é protegida por cercas de aço monitoradas por quatro torres de vigilância e um sistema de câmeras. Tem quatro alas com vinte e seis celas, com a orientação de manter juntos os condenados de uma mesma facção para impedir vínculos entre detentos de estados diferentes do país. Os presos permanecem na cela por vinte e duas horas, se alimentando dentro do quadrilátero. Têm direito a duas horas de sol num pátio interno do tamanho de uma quadra de esportes. Pela lei, podem receber visitas de parentes - um encontro semanal com a família e duas visitas íntimas por mês - e reside nessa regalia a fragilidade da penitenciária de segurança máxima, conforme dito pelo ex-Diretor Fabiano Bordigon: “para ter um controle de 100% em Catanduvas, todas as visitas deveriam ser feitas no parlatório, com as conversas gravadas”.⁴⁸

⁴⁴ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**; tradução de Raquel Ramallete. 35. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2008. p. 196.

⁴⁵ BRITO, Alexis Couto de. **Execução penal**. 2. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 23.

⁴⁶ GOMES, Roberto. Peralles, Ubiracyr. **Teoria e prática da execução penal: doutrina, formulários, jurisprudência, legislação**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 1.

⁴⁷ FOUCAULT. op cit. p. 195.

⁴⁸ GOULART, Gabriela. **Além da prisão**. Revista O Globo. Ano 7 nº 334, de 19 de dezembro de 2010. p. 50.

De fato, controlar o sistema penitenciário é tarefa dificultosa que exige habilidade em demasia daquele que o dirige. Tudo ali, digamos, é regado à nitroglicerina em decorrência, principalmente, da falta de condições básicas de subsistência, da ociosidade, da alimentação precária, da corrupção. O sistema é convidativo para que os condenados cometam infrações disciplinares, principalmente as consideradas de natureza grave.

2.2 As faltas graves

O artigo 50 da Lei de Execução Penal aponta as faltas graves: incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina; fugir; possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem; provocar acidente de trabalho; descumprir, no regime aberto, as condições impostas; não observar os deveres previstos na lei; ter em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita comunicação com outros presos.

Percebe-se que o rol identificador das faltas disciplinares de natureza grave dá azo a interpretações as mais diferentes, haja vista sua conceituação genérica, por exemplo, do que seja subverter a ordem.

Com efeito, é unanimemente reconhecido pela doutrina em geral que a lei penal deve possuir um conteúdo claro e determinado, de tal forma que possa proporcionar – ou, pelo menos, chegar o mais próximo possível – segurança jurídica à sociedade, mas, além disso, também para evitar a ofensa ao princípio da separação dos poderes, posto que uma norma vaga confere ao juiz a possibilidade de legislar no caso concreto. A Lei de Execução Penal, em diversos momentos, apresenta-se como esse vício legislativo. Assim, p. ex., ao enumerar, dentre as faltas graves da execução penal, a conduta do preso que incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina (art. 50, inc. I), ou quando não se portar com obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com deva relacionar-se (art. 39, inc. II c/c art. 50, inc. VI), a Lei de Execução Penal, dada a polissemia desses dispositivos, possibilita uma atividade judicante de constituição de faltas graves, e não de declaração destas. Assim ocorrendo, estamos não só diante de uma invasão, pelo juiz, no caso concreto, dos poderes conferidos ao legislador, como, além disso (e o que é

mais grave), legitimando a aplicação de sanções disciplinares arbitrárias e ilegais⁴⁹.

Na Penitenciária Feminina do Distrito Federal, no período de 1 de janeiro de 2011 a 30 de junho de 2011, registrou-se cometimento de sessenta e seis faltas disciplinares consideradas graves, sendo praticadas por cinquenta e seis internas, de um total de quinhentas e vinte e cinco presas, portanto, 10,67% das internas cometeram infração disciplinar de natureza grave⁵⁰. Nota-se que é um quantitativo de expressão, ainda mais considerando que essas infrações acarretam perda dos dias eventualmente remidos. Ou seja, afeta diretamente a liberdade da pessoa. Poder-se-ia afirmar que as faltas graves ocorrem porque o sistema está combalido, mas não se mostra plausível tal justificativa.

No Centro de Progressão Penitenciária do Distrito Federal, no período de 1 de janeiro de 2011 a 14 de julho de 2011, o quantitativo de sentenciados recolhidos era de mil presos, sendo registradas trezentas e dezoito faltas de natureza grave, perfazendo um percentual de aproximadamente 32%⁵¹. A Subsecretaria Adjunta de Unidades Prisionais de Coordenação de Classificação, em levantamento quantitativo, demonstrou a incidência anual dessas ocorrências de faltas graves:

Ano	Nº de faltas graves
2000	94
2001	197
2002	336
2003	435
2004	633
2005	1.078
2006	1.525
2007	1.971

⁴⁹ SCHMIDT, Andrei Zenkner. **Crítica à Execução Penal**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. p. 93.

⁵⁰ Ofício nº 2878/2011 – NUDIS/PFDF encaminhado ao Subprocurador-Geral da República Carlos Eduardo de Oliveira Vasconcelos, em 5 de agosto de 2011.

⁵¹ Ofício nº 2643/2011 – NUDIS/PPP encaminhado ao Subprocurador-Geral da República Carlos Eduardo de Oliveira Vasconcelos, em 20 de julho de 2011.

2008	2.042
2009	2.321
2010	3.192 ⁵²

A incidência de faltas graves é inerente ao sistema de execução penal, conforme demonstrado. A ordem, por óbvio, deve reger essas instituições, mas é muito tênue o conceito de ordem e de arbítrio nas instituições penitenciárias. Porque subverter a ordem ou a disciplina é um conceito amplo demais, livre por demasia. A liberdade em conceituar o que seja essa infração disciplinar vai de encontro à liberdade que o condenado conquistou em dias de trabalho. Remir a pena imposta pelo trabalho é tarefa por demais dificultosa ao condenado. A princípio, o condenado há de conquistar uma vaga no mercado laboral e depois jamais incorrer em falta grave, em qualquer tempo durante o cumprimento da pena. Pode ter trabalhado outrora e conquistado alguns dias de remição, mas dificilmente irá gozar do benefício. É muito provável que o condenado cometa uma falta grave no decorrer da pena, tanto pelo conceito aberto que é emprestado ao termo como pelo sistema penitenciário contemporâneo.

⁵² Ofício nº 077/SSAUPC/11 encaminhado ao Subprocurador-Geral da República Carlos Eduardo de Oliveira Vasconcelos, em 13 de julho de 2011.

3. O Instituto da Remição

Remição. Ato ou efeito de remir. Libertação, resgate. Salvação de pecados ou de crimes por meio da expiação.⁵³

Remição, consoante apresentado na Exposição de Motivos nº 213 da Lei de Execução Penal, é um instituto que possibilita abreviamento do tempo da condenação, através do trabalho. Tal instituto é consagrado pelo Código Penal espanhol. Tem origem no Direito Penal Militar da guerra civil e foi estabelecido para os prisioneiros de guerra e para os condenados por crimes especiais, sendo, posteriormente, estendido aos crimes comuns. O preâmbulo da Lei de Execução Penal aponta adoção de cautelas para concessão e revogação do benefício, dependendo, assim, de declaração judicial e audiência do Ministério Público.⁵⁴

Na dicção do artigo 126 da Lei de Execução Penal, a remição é um instituto em favor do condenado que cumpre pena em regime fechado ou semiaberto, que poderá abreviar o tempo de cumprimento da pena, desde que trabalhe ou estude. É o cumprimento virtual da pena em razão de trabalho ou estudo, na razão de um dia de pena a mais de pena cumprida por três dias de trabalho ou doze horas de estudo.⁵⁵

Pode-se definir a remição, nos termos da lei brasileira, como um direito do condenado em reduzir pelo trabalho prisional o tempo de duração da pena privativa de liberdade cumprida em regime fechado ou semi-aberto. Trata-se de um meio de abreviar ou extinguir parte da pena. Oferece-se ao preso um estímulo para corrigir-se, abreviando o tempo de cumprimento da sanção para que possa passar ao regime de liberdade condicional ou à liberdade definitiva.⁵⁶

O vocábulo remição refere-se ao ato de quitação, resgate, pagamento; remissão, por sua vez, apresenta ideia de perdão. Para a execução penal, o vocábulo remição indica resgate de parcela da pena constante de título

⁵³ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário da língua portuguesa**. 1. ed. Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1975. p. 1224.

⁵⁴ Exposição de Motivos nº 213, da Lei de Execução Penal. Item 132 e 133.

⁵⁵ BRITO, Alexis de Couto. **Execução penal**. 2. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 197.

⁵⁶ MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução penal: comentários à Lei nº 7.210, de 11-7-84**. 8. ed. rev. atual. São Paulo: Atlas, 1997. p. 290.

executivo; a parcela da pena a ser abatida, o tempo de privação de liberdade a ser descontado via direito à remição, não se constitui em ato concessivo de perdão do Estado ao apenado, mas sim na contraprestação legal previamente estipulada⁵⁷.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça refere-se ao instituto da remição como um prêmio ao condenado, em razão do tempo trabalhado, conforme o seguinte arresto:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE. INTERRUÇÃO NA CONTAGEM DO LAPSO TEMPORAL PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. LIVRAMENTO CONDICIONAL E INDULTO (PARCIAL OU TOTAL). INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO PELO CONDENADO. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. REMIÇÃO. FALTA GRAVE. PERDA DOS DIAS REMIDOS. APLICAÇÃO DO ART. 127 DA LEI N.º 7.210/84. LEI N.º 12.433/2011. NOVA REDAÇÃO AO ART. 127 DA LEI DE EXECUÇÕES PENAS. PERDA DE ATÉ 1/3 (UM TERÇO) DOS DIAS REMIDOS. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS BENÉFICA. APLICABILIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

[...] 3. A perda dos dias remidos em razão do cometimento de falta grave pelo sentenciado não ofende o direito adquirido ou a coisa julgada. O instituto da remição, como prêmio concedido ao apenado em razão do tempo trabalhado, gera, tão-somente, expectativa de direito, sendo incabível cogitar-se de reconhecimento de coisa julgada material.

(HC 201.068/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 01/09/2011)

Assim, a remição é uma forma de redenção de parte da pena privativa de liberdade, na qual, pelo trabalho, o condenado abrevia parte do tempo de sua condenação⁵⁸.

3.1 Princípio Retributivo

Kelsen defende que a ordem social pode prescrever uma determinada conduta humana e, simultaneamente, ligar a esta conduta a concessão de uma vantagem, de um prêmio, ou ligar à conduta oposta uma

⁵⁷ CHIES, Luiz Antônio Bogo. **Crítica à execução penal**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. p. 658

⁵⁸ MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução penal: comentários à Lei nº 7.210, de 11-7-84**. 8. ed. rev. atual. São Paulo: Atlas, 1997. p. 291.

desvantagem, uma pena. O princípio que conduz a reagir a uma determinada conduta com um prêmio ou uma pena é o princípio retributivo⁵⁹.

Vistos de um ângulo sócio-psicológico, o prêmio e a pena são estabelecidos a fim de transformar o desejo do prêmio e o receio da pena em motivo de conduta socialmente desejada. Esta conduta, porém, pode efetivamente ser provocada por outros motivos que não o desejo do prêmio ou o receio da pena estabelecida pelo ordenamento. De conformidade com o seu sentido imanente, pode o ordenamento estatuir as suas sanções sem ter em conta os motivos que efetivamente conduziram, no caso concreto, à conduta que as condiciona. O sentido do ordenamento traduz-se pela afirmação de que, na hipótese de uma determinada conduta – quaisquer que sejam os motivos que efetivamente a determinaram -, deve ser aplicada uma sanção (no sentido amplo de prêmio ou pena). Certamente que um ordenamento pode premiar uma conduta apenas quando esta não seja motivada pelo desejo do prêmio. Assim sucede quando, segundo uma ordem moral, apenas é digno de louvor aquele que pratica o bem por si mesmo e não por causa do louvor.⁶⁰

A perda dos dias remidos sempre foi a de um instituto exclusivamente retributivo, considerando o termo no comprometimento clássico, na leitura meramente fragmentária da construção kantiana de pena como resposta ao cometimento de uma infração⁶¹.

É, pois o retorno ao primado do pleno irracionalismo, com a desistência de integrar na pena fundamentos inteligentes e dá-la, tão somente, como resposta a imprecisos, insustentáveis e impenetráveis argumentos de supostos anseios coletivos da pena-sanção.

Sobretudo, surgiu então, ainda que a princípio sussurrante, a séria convicção de que o art. 127 da LEP era insustentavelmente iníquo, perverso, grosseiro: tudo o que de mais podemos lastimar nesses adjetivos é exatamente a nossa incapacidade de não os haver vislumbrado antes. A “perversão” do instituto decorre de sua capacidade de desdizer a ordem anterior que se respaldada, como vimos, em sólidos fundamentos legais, filosóficos e jurisdicionais, trazendo ainda séria imprecisão ao cômputo da pena ao repor dias remidos antes tidos, em tudo e por tudo, como pena propriamente extinta. Sua “grosseira” se compõe por seu tom dissonante da melodia moderna que contamina os demais institutos da execução penal, todos inspirados em ricos princípios humanizantes e voltados para o emprego inteligente das penas e para sua exata adequação à pessoa que a suporta. Finalmente, sua iniquidade merece tratamento à parte, como

⁵⁹ KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução João Baptista Machado. 7. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 26.

⁶⁰ Ibidem, p. 28.

⁶¹ MARTINS, Sérgio Mazina. Revista **brasileira de ciências criminais**. Ano 5 n. 20. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 481.

veremos a seguir, pois sem dúvida constitui a qualidade mais grave da triste solução legal.⁶²

A doutrina que concebe a pena como um fim em si próprio, ou seja, como castigo, reação, reparação ou ainda retribuição do crime, justificando-se como um dever ser metajurídico que possui em si seu próprio fundamento, é a teoria absoluta da pena ou retribucionista. Referida teoria tem como parâmetro o valor moral ou jurídico conferido à retribuição penal. As doutrinas retributivas fundam-se todas na expressão de que é justo “transformar mal em mal”.⁶³

Kant e Hegel são os principais representantes das teorias absolutas da pena. Enquanto o primeiro fundamenta sua teoria na ordem ética, o segundo na ordem jurídica⁶⁴.

Kant elabora sua concepção retributiva da pena sobre a ideia de que a lei penal é um imperativo categórico.⁶⁵ A ação é moral quando responde a um dever de consciência que não se orienta por nenhuma outra consideração, tal como conveniência e oportunidade, ou seja, esses imperativos de consciência são denominados imperativos categóricos⁶⁶. A pena é uma retribuição ética, que se justifica por meio do valor moral da lei penal violada pelo culpado e do castigo que conseqüentemente lhe é imposto⁶⁷. Ferrajoli cita trecho do livro de Kant – *Principi metafisici della doutrina del diritto*.

A punição jurídica... somente deve ser-lhe aplicada porque este cometeu um delito... Vale aqui a sentença farisaica: “É melhor que morra um só homem, do que corromper todo um povo; porque, se a justiça desaparece, não há mais nenhum valor em que vivam homens sobre a terra.”

Mesmo se a sociedade civil se dissolvesse com o consenso de todos os seus membros (se, por exemplo, os habitantes de uma ilha decidissem se separar e se dispersar por todo o mundo) o último assassino que se

⁶² MARTINS, Sérgio Mazina. **Revista brasileira de ciências criminais**. Ano 5 n. 20. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 481.

⁶³ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 3. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 236.

⁶⁴ BITTENCOUR, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 119.

⁶⁵ *Ibidem*, 2011, p. 120.

⁶⁶ ZAFFARONI, Eugênio Raúl e PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro volume I parte geral**. 9. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 234.

⁶⁷ FERRAJOLI. *op. cit.*, p. 237.

encontrasse na prisão deveria primeiramente ser justificado, a fim de que cada um leve a pena de sua conduta, e o sangue derramado não recaia sobre o povo que não reclamou aquela punição: por que este povo poderia ser considerado então como cúmplice dessa violação pública da justiça. Esta igualdade entre a punição e o delito, que, segundo o direito estrito do talião, não é possível senão por meio de uma sentença de morte, é esclarecida assim: que esta sentença é o único modo de punir todos os criminosos de forma proporcional à sua malignidade interna.⁶⁸

Para Hegel a pena é uma retribuição jurídica, justificada pela necessidade de restaurar o direito por meio de uma violência, em sentido contrário que restabeleça o ordenamento legal violado.⁶⁹ Ferrajoli cita *Lineamenti di filosofia del diritto*.

A explicação real de que a violência se destrói em seu próprio conceito é que a violência se elimina com a violência. Portanto, enquanto segunda violência, que é a eliminação de uma primeira, é legítima; não apenas condicionalmente jurídica, mas necessária.

A lesão do direito enquanto direito tem por certo uma existência positiva, exterior, mas esta existência é em si mesma nua. A manifestação desta sua nulidade é a aniquilação da lesão, que, então, passa a existir. Esta é a realidade efetiva do direito, enquanto necessidade de conciliar-se consigo mesmo pela eliminação de sua lesão.

Nesta discussão a única coisa que importa é que o delito deve ser eliminado não como produção de um prejuízo, senão como lesão do direito enquanto direito.

A eliminação do delito é, nesta esfera da imediação do direito, principalmente, vingança. Esta é justa segundo seu conteúdo na medida em que é uma compensação.⁷⁰

A teoria retribucionista não é aceitável em um moderno direito penal, pois o seu caráter fragmentário opõe-se à ideia de realização de justiça formulada pela teoria. Ao direito penal compete a proteção de bens jurídicos e realização de justiça reclamaria a sanção de todo comportamento imoral ou antijurídico, aspiração que foge das reais pretensões do direito penal.⁷¹

⁶⁸ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 3. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 269.

⁶⁹ *Ibidem*, p. 238.

⁷⁰ *Idem*, p.p 269-270.

⁷¹ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 131.

Arthur Schopenhauer, filósofo alemão do século XIX, da corrente irracionalista, pessimista em sua visão do mundo, em seu livro “O Mundo como vontade e representação”⁷², teceu forte crítica a teoria de Kant, conforme citado por Luigi Ferrajoli:

A sua franqueza senil é a única razão com a qual consigo explicar-me aquele estranho tecido de erros sem fim que forma o conjunto da sua teoria do direito.

É certo que, fora do Estado, não existe um direito de punir. Não há um direito de punir que não seja fundado sobre lei positiva; esta, em previsão de qualquer transgressão, fixa uma pena, cuja ameaça é destinada a vencer como contramotivo os possíveis motivos que conduzam à violação da justiça... Mas a lei não pode ter outro fim que não: impedir, com a intimidação, a violação do direito alheio... A lei, a aplicação da lei, a pena, têm então em vista essencialmente o futuro, não o passado. É o que distingue a pena da vingança: esta última traz motivo unicamente de certos fatos ocorridos, do passado como passado. Infligir ao réu uma dor, sem mirar a um fim para o futuro, seria vingança, com a qual queremos somente nos consolar de uma dor sofrida, com o espetáculo de uma dor imposta por nós a quem nos fez sofrer. Verdadeira maldade, crueldade, para a qual a moral não tem palavras de justificação. Um mal que outros me façam não me autoriza de nenhum modo a corresponder-lhe com um outro mal. Devolver mal por mal, sem fins ulteriores, não é justificável moralmente nem, de qualquer modo, racionalmente: o jus talionis, erigido a princípio fixo e supremo do direito penal, é um contrassenso. A teoria de Kant, a qual não vê na pena mais que uma punição com o púnico intento de punir, é todavia uma ideia mal fundada e absurda... Por outro lado, não se pode contestar ao homem o direito de velar pela segurança da sociedade: o exercício de tal direito é possível somente com a condição de que todas as ações delituosas sejam previstas e prevenidas, opondo-se como contramotivos as ameaças da lei penal: ameaças que se tornam eficazes somente se aplicadas a todo custo, não apenas se presente o caso. O fim da pena ou, melhor, da lei penal é então a prevenção da culpa mediante a intimidação.⁷³

Conclui-se que o instituto da remição tem viés retributivo, porque é um prêmio concedido ao condenado que passa de forma imune no sistema de execução penal. Trata-se de uma tarefa hercúlea daquele condenado que submete a própria sorte a conquista de possível - porém, improvável - redução do tempo dentro do cárcere.

⁷² BRASIL. FOLHA DE SÃO PAULO: banco de dados. Disponível em <http://pensador.uol.com.br/autor/arthur_schopenhauer/biografia/> Acesso em 11 de março de 2012.

⁷³ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 3. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 296.

3.2 Direito adquirido ou expectativa de direito

Direito adquirido é aquele que a lei considera definitivamente integrado ao patrimônio de seu titular. Assim, quando alguém, na vigência de uma lei determinada, adquire um direito relacionado a esta, referido direito se incorpora ao patrimônio do titular, mesmo que este não o exercite, de tal modo que o advento de uma nova lei, revogadora da anterior relacionada ao direito, não ofende o status conquistado, embora não tenha sido exercido ou utilizado. É preciso, contudo, não confundir direito adquirido com expectativa de direito, pois esta não passa de mera possibilidade de efetivação de direito sujeito à realização de evento futuro. Se este não ocorre, o direito não se consolida.⁷⁴

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos autos do REsp 1.238.223-SP, e-STJ fl. 94, aduziu que “como houve trânsito em julgado da decisão que ao recorrido reconheceu os dias remidos, não há como, por força dessa falta grave, reformar-se o que é, tecnicamente, irreformável, até porque a Constituição Federal estabelece a garantia da coisa julgada (artigo 5º, inciso XXXVI)” (e-STJ fl. 94).

Nos autos do REsp 1.238.248-SP, consta que o recorrido cometeu falta grave e, assim, o juízo *a quo* determinou perda dos dias remidos até a data da falta grave e alterou o termo inicial do lapso exigido para progressão de regime (e-STJ fl. 42). A Corte Paulista, por sua vez, afirmou que “benefícios adquiridos pelo sentenciado não podem ser rescindidos por força de infração administrativa, como no caso presente, o cometimento da falta grave. O reinício da contagem de tempo, como determinado pelo magistrado *a quo*, ofende o direito já adquirido pelo paciente” (e-STJ fl. 103).

Em outro julgado, REsp 1.238.456, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sufragando entendimento do juízo *a quo*, afirmou que “todos os dias de pena considerados remidos por decisão judicial irrecorrida são intangíveis, restando vulneráveis apenas aqueles outros, conquistados pelo condenado após o

⁷⁴ ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Dicionário jurídico acquaviva**. São Paulo: Editora Rideel. p. 299.

marco referido - última decisão irrecorrida, concessiva de remição -, até a data do cometimento da falta grave”.

Por fim, nos autos do REsp 1.241.211, o Tribunal do Estado de São Paulo afirmou que a perda dos dias remidos, em decorrência da prática de falta grave, deve encontrar um limite, para que não sejam irremediavelmente atingidos institutos como a coisa julgada e o direito adquirido constitucionalmente previstos, o que acarretaria preocupante insegurança jurídica.

No entanto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a remição acarreta apenas expectativa de direito. Incabível ser reconhecido como coisa julgada material. A título exemplificativo, segue recente julgado da Corte:

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. FALTA GRAVE CONSISTENTE NA FUGA DO APENADO. INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DESNECESSIDADE. AUDIÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO REALIZADA. AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO ASSEGURADOS. PRECEDENTES. EVASÃO DEVIDAMENTE CARACTERIZADA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA OBTENÇÃO DE BENEFÍCIOS. DATA-BASE ORIGINÁRIA MANTIDA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIS. MATÉRIA NÃO VENTILADA PERANTE A CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA PARTE, DENEGADA. LEI N.º 12.433/2011. NOVA REDAÇÃO AO ART. 127 DA LEI N.º 7.210/84. PERDA DE ATÉ 1/3 (UM TERÇO) DOS DIAS REMIDOS. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS BENÉFICA. APLICABILIDADE. WRIT CONCEDIDO, DE OFÍCIO, NESSE PONTO.

[...] 6. A perda dos dias remidos em razão do cometimento de falta grave pelo sentenciado não ofende o direito adquirido ou a coisa julgada. O instituto da remição, como prêmio concedido ao apenado em razão do tempo trabalhado, gera apenas expectativa de direito, sendo incabível cogitar-se de reconhecimento de coisa julgada material. Precedentes. 7. A partir da vigência da Lei n.º 12.433, de 29 de junho de 2011, que alterou a redação ao art. 127 da Lei de Execuções Penais, a penalidade consistente na perda de dias remidos pelo cometimento de falta grave passa a ter nova disciplina, não mais incidindo sobre a totalidade do tempo remido, mas apenas até o limite de 1/3 (um terço) desse montante, cabendo ao Juízo das Execuções, com certa margem de discricionariedade, aferir o quantum, levando em conta "a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão", consoante o disposto no art. 57 da Lei de Execuções Penais. 8. Por se tratar de norma penal mais benéfica, deve a nova regra incidir retroativamente, em obediência ao art. 5.º, inciso XL, da Constituição Federal. 9. Ordem parcialmente conhecida e, nessa parte, denegada. Habeas corpus concedido, de ofício, a fim de, reformando a decisão de primeiro grau, na parte referente à perda total dos dias remidos, determinar

o retorno dos autos ao Juízo de Execuções Penais, para que se complete o julgamento, aferindo novo patamar da penalidade, à luz da superveniente disciplina do art. 127 da Lei de Execuções Penais. (HC 178.149/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 19/10/2011)

No vigente sistema jurídico brasileiro, a efetivação do trabalho por parte do apenado gera, de imediato, direito de obter do Estado contraprestação legal devida a título de pena já resgatada, pena já quitada: pena remida⁷⁵.

Decerto, não cabem indagações acerca da remição ser ou não direito adquirido do condenado. A justificativa pela manutenção dos dias eventualmente remidos há de ser lastreada em argumentos diversos dos que esses tão combatidos pelas decisões judiciais. O que deve ser suscitado é a ideia de justiça do sistema, jamais a ideia de um direito adquirido. Esse argumento é natimorto, por isso há de ser abandonado.

3.3 As sentenças declaratórias dos dias remidos

Carreira Alvim, citando Giuseppe Chiovenda, apresenta o conceito de sentença. No direito romano, *sententia* era sinônimo de sentença definitiva, ou seja, a decisão emanada do juiz que, recebendo ou rejeitando a demanda, punha fim à contestabilidade de um bem da vida; era um provimento do juiz que resolvia sobre o pedido do autor, acolhendo-o ou rejeitando-o e definindo a lide com a atuação da vontade da lei. No processo comum medieval, contudo, aquela clareza do conceito foi obscurecida pela influência do processo germânico, sendo dado o nome de sentença não somente à decisão de fundo (de mérito) mas, também, às decisões sobre questões processuais incidentes, surgindo daí a distinção entre sentença interlocutória e sentença definitiva.⁷⁶

A Lei de Execução Penal diz, nos termos do seu artigo 126, que a remição será declarada pelo juiz da execução, ouvido o Ministério Público. O

⁷⁵ CHIES, Luiz Antônio Bogo. **Crítica à execução penal**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. p. 658

⁷⁶ ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria geral do processo**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 283.

Supremo Tribunal Federal reconhece que a sentença concessiva da remição tem natureza jurídica eminentemente declaratória.

'HABEAS CORPUS'. PENA. REMIÇÃO. BENEFÍCIO CANCELADO COM BASE NO ART. 127 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL POR HAVER COMETIDO FALTA GRAVE. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO DIREITO ADQUIRIDO E À COISA JULGADA. O art. 127 da Lei de Execução Penal prevê a cassação do benefício da remição, caso o apenado venha a ser punido por falta grave, iniciado o novo período a partir da infração disciplinar. Descabimento de alegação de direito adquirido ao restabelecimento dos dias remidos ou de afronta à coisa julgada em face de tratar-se de benefício objeto de decisão judicial transitada em julgado. 'Habeas corpus' indeferido." (HC 77.592/SP, Rel. Min. ILMAR GALVÃO - grifei)

Cabe acentuar, no ponto, que a decisão que concede a remição da pena qualifica-se como ato estatal essencialmente revogável, pois o direito do condenado à obtenção e à preservação do benefício outorgado pela lei supõe a inoccorrência, ao longo de certo período de tempo, de qualquer falta grave imputável ao sentenciado.

A Lei de Execução Penal - ao prescrever, em seu art. 127, que "O condenado que for punido por falta grave perderá o direito ao tempo remido, começando o novo período a partir da data da infração disciplinar" - não ofende o princípio constitucional da intangibilidade das situações jurídicas definitivamente consolidadas.

Vale assinalar, ainda, que a norma legal em questão também não vulnera os postulados da proporcionalidade e da razoabilidade, cabendo referir, por oportuno, na linha do que se vem de afirmar, o magistério de JULIO FABBRINI MIRABETE ("Execução Penal", p. 326, 2ª ed., 1988, Atlas):

"(...) Nos termos em que é regulada a remição, a inexistência de punição por falta grave é um dos requisitos exigidos para que o condenado mantenha o benefício da redução da pena. Praticando falta grave, o condenado deixa de ter o direito à remição (...). Praticada a falta grave antes de decretada a remição, esta é indeferida quanto ao tempo anterior à prática da infração; estando o tempo remido, decreta-se a sua perda." (grifei)

Não se pode perder de perspectiva que a sentença declaratória da remição penal constitui, nesse contexto, provimento jurisdicional qualificável como ato decisório instável. Trata-se - e a expressão designativa é de JOSÉ FREDERICO MARQUES ("Manual de Direito Processual Civil", vol. 3/249, item n. 695, 9ª ed., 1987, Saraiva) - de sentença "rebus sic stantibus", cuja prolação não impede que a relação de direito que lhe é subjacente venha a sofrer modificações supervenientes a que o julgado deverá necessariamente ajustar-se, em função de alterações fáticas ulteriores ou em decorrência da transformação de situações jurídicas ativas e passivas que lhe dão causa e origem.

É por essa razão que SÉRGIO NEVES COELHO e DANIEL PRADO DA SILVEIRA, escrevendo sobre a remição da pena (“Justitia”, vol. 130/136, 1985, SP; Revista de Processo, vol. 43/137, RT), advertem:

“A qualquer tempo, desde que cometida falta grave (art. 127 da Lei de Execução-Penal), o condenado poderá perder o tempo remido, ainda que se encontre em regime aberto ou livramento condicional. A remição, portanto, está sujeita à cláusula ‘rebus sic stantibus’, não podendo, somente, ter seus efeitos revogados quando já extinta a punibilidade pelo cumprimento da pena.” (grifei)

Impõe-se ressaltar que o benefício legal da remição é sempre reconhecido “pendente conditione”, pois a exeqüibilidade do ato decisório que o concede está rigidamente subordinada a uma condição resolutiva cujo implemento - a prática de falta grave pelo condenado, como ocorreu na espécie ora em exame - gera a perda do direito ao tempo remido.

Ainda que se possa considerar, com o saudoso PAULO LÚCIO NOGUEIRA (“Comentários à Lei de Execução Penal”, p. 150, 1990, Saraiva), que a perda do tempo remido, em decorrência de falta grave, “implique um regime regressivo para o condenado (...), o que constitui verdadeiro desestímulo (...) e injustiça ao seu esforço laborativo”, o fato é que o estatuto de regência da remição penal, analisado na perspectiva do art. 127 da Lei de Execução Penal, não ofende a coisa julgada, não atinge o direito adquirido, nem afeta o ato jurídico perfeito, pois a exigência de satisfatório comportamento prisional do interno - a revelar a participação ativa do próprio condenado na obra de sua reeducação (JASON ALBERGARIA, “Das Penas e da Execução Penal”, p. 117, 1992, Del Rey) - constitui pressuposto essencial e ineliminável da manutenção do benefício legal em questão.

A punição do condenado por faltas graves - assim entendidas as infrações disciplinares tipificadas nos arts. 50, 51 e 52 da Lei de Execução Penal - traz consigo consideráveis impactos de natureza jurídico-penal, pois afeta, nos termos em que foi delineado pelo ordenamento positivo, o próprio instituto da remição penal, que supõe, para efeito de sua aplicabilidade e preservação, a inexistência de qualquer ato punitivo por ilícitos disciplinares revestidos da nota qualificadora da gravidade objetiva.⁷⁷

A possibilidade de perda também dos dias declarados remidos por sentença transitada em julgado poderá, a princípio, acarretar insegurança jurídica nas decisões judiciais que os reconhecem. Acerca de tal possibilidade, merece destaque, do debate realizado quando da aprovação da Súmula Vinculante nº 9, na 15ª Sessão Ordinária do Plenário do STF, a manifestação do Ministro Marco Aurélio:

⁷⁷ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: banco de dados: Disponível em <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo600.htm>> Acesso em 17 de março de 2012.

Nós sabemos que existe uma proporcionalidade quanto a dias trabalhados e dias descontados da reprimenda – três trabalhados, gerando um remido – e que, quase sempre, a remuneração do presidiário fica muito aquém do prelo do serviço prestado, tendo em contra essa vantagem. Ora, se assento esse aspecto, e se digo mais, que à medida em que se trabalha, vai-se abrindo o processo de remissão e proclamando que certos dias foram remidos, não há como, diante de uma falta grave verificada, fazer-se retroagir, em si, as consequências a ponto de se afastar do cenário jurídico um pronunciamento judicial já reconhecendo o direito que, portanto, passou a integrar o campo de interesses do presidiário. Acresce que se passa a ter duplicidade de punição, apenando-se de forma mais gravosa quem haja trabalhado.⁷⁸

Como bem explica de Plácido e Silva, sentença declaratória é aquela que, sem condenar, propriamente reconhece, ou declara a existência ou a inexistência da relação jurídica e, desde que passe em julgado, vale como preceito, assegurado ao titular do direito declarado toda proteção legal, a fim de que não se viole direito que lhe foi, judicialmente, reconhecido.⁷⁹

Vê-se, pois, que a sentença declaratória dos dias remidos, nos termos conceituados por De Plácido e Silva, é instituto apto a violar direito que foi judicialmente reconhecido ao condenado. Tratando-se a remição de um instituto que acarreta diminuição do tempo no cárcere e, conseqüentemente, relaciona-se com a liberdade do indivíduo, sua modulação deve ser permeada pelo critério de justiça. A justiça é um fim social, da mesma forma que a igualdade ou a liberdade ou a democracia ou o bem-estar.⁸⁰

A impotência da pessoa ou internado constitui poderoso obstáculo à autoproteção de direitos ou ao cumprimento dos princípios de legalidade e justiça que devem nortear o procedimento executivo. Na ausência de tal controle, necessariamente judicial, o arbítrio torna inseguras as suas próprias vítimas e o descompasso entre o crime e sua punição transforma a desproporcionalidade em fenômeno de hipertrofia e de abuso do poder.⁸¹

Embora a jurisprudência seja uníssona ao afirmar que a sentença que consigna perda dos dias remidos é eminentemente declaratória, não

⁷⁸ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: banco de dados: Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumulaVinculante/anexo/DJe_172_2008.pdf> Acesso em 17 de março de 2012.

⁷⁹ SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. Atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 1281.

⁸⁰ BOBBIO, Norberto. MATEUCCI, Nicola. PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 13. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2007, p. 660.

⁸¹ Exposição de Motivos nº 213, da Lei de Execução Penal. Item 171.

acarretando direito adquirido ao condenado, não é desarrazoado afirmar que esse critério não confere a ideia de justiça que tanto permeia um Estado Democrático. A relação entre prisão, pena privativa de liberdade e remição poder ser aferida em sentenças declaratórias, mas se impele agregar outras reflexões acerca da sentença escolhida para abordar a temática. Tratando-se da liberdade do indivíduo, visto que possível reduzir o tempo no cárcere pelo instituto da remição, seria razoável admitir que um ato normativo tão volátil - como de fato é a sentença declaratória - pudesse regular tal instituto? Poder-se-ia concluir tratar-se de mais um retrocesso conferido à execução penal.

3.4 O trabalho do preso

No final do século XVI, os métodos de punição começaram a sofrer mudança considerável e a possibilidade de explorar o trabalho de prisioneiros passou a receber mais atenção. Essa mudança não decorreu de considerações humanitárias, mas antes foi erigida pelo desenvolvimento econômico que revelava o valor potencial de uma massa de material humano disponível às autoridades⁸².

Com o surgimento das casas de correção na Europa, cuja essência era uma combinação de princípios das casas de assistência aos pobres, oficinas de trabalho e instituições penais, a força de trabalho dos indesejáveis era tida como socialmente útil. Através do trabalho forçado, os prisioneiros adquiriam habilidades laborais e recebiam treinamento profissional e, em liberdade, o mercado de trabalho poderia ser procurado voluntariamente⁸³.

A capacidade de trabalho dos internos era utilizada de duas maneiras: as próprias autoridades administravam as instituições, ou os reclusos eram entregues a um empregador privado. Ocasionalmente, toda a instituição era entregue a um contratante. Os internos do sexo masculino eram utilizados principalmente no trabalho de raspar as madeiras duras, destinadas à tintura de tecidos, uma prática primeiramente introduzida em Amsterdã. Este era um trabalho especialmente difícil, que requeria força e resistência físicas consideráveis. Os prisioneiros trabalhavam em pares com uma serra e a produção semanal normal de dois homens era de 300 libras de madeira. Cem libras deviam ser despachadas todos os dias. No século XVIII, os

⁸² RUSCHE, Georg. KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e estrutura social**. 2. ed. Rio de Janeiro, 2004. p. 43.

⁸³ Ibidem, p. 69.

holandeses consideravam a manufatura de lã mais promissora e a introduziram em várias casas de correção. As internas, geralmente prostitutas e mendigas, eram empregadas nos teares.⁸⁴

Desde a antiguidade, nota-se que o trabalho nos estabelecimentos penais foi estabelecido por razões diversas daquela de proporcionar bem-estar ou profissionalização aos que ali labutam. Rusche, referindo-se ao estudo de Hippel sobre a evolução da prisão moderna, aponta que o valor educacional do trabalho é posto em segundo plano - dada a possibilidade de os fundadores dessas instituições permitirem vantagens pecuniárias⁸⁵. E mais. Além da inexistência da motivação pessoal, a imposição de penalidades para aqueles que eram indisciplinados ou não dispostos ao trabalho pesado era uma realidade.

A primeira cláusula da seção sobre disciplina nos regulamentos da casa de correção de Amsterdã, compilados entre 1599 e 1603, dita: "Em primeiro lugar, devemos render graças ao Senhor pela manhã, à tarde e à noite (...), de acordo com a tradição antiga; a primeira falta será castigada através da perda de uma refeição, a segunda através de decisões discricionárias das autoridades".⁸⁶

Distanciando-se do caráter mercantilista conferido ao trabalho do preso, outra vertente se impõe na prática criminal moderna: o trabalho na prisão agora passou a ser visto como um favor outorgado ao prisioneiro, que era deliberadamente mantido em níveis de vida abaixo do mínimo.⁸⁷

No contexto hodierno, poder-se-ia considerar que a remição é o atrativo principal do trabalho do preso. Não é a profissionalização, tampouco a remuneração que lhe é ofertada. Diante dessa premissa, torna-se cogente o estabelecimento de um limite temporal para que esses dias, mediante cometimento de uma falta grave, possam vir a ser aniquilados e, assim, não diminuam o quantitativo de pena de forma arbitrária.

Percebia-se ainda a absoluta ausência de proporcionalidade entre a prática de uma falta disciplinar e a perda dos dias remidos, cuja quantidade há de

⁸⁴ RUSCHE, Georg. KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e estrutura social**. 2. ed. Rio de Janeiro, 2004. p. 70.

⁸⁵ Ibidem, p. 79.

⁸⁶ Idem, p. 73.

⁸⁷ Idem, p. 120.

ser sempre inexata, casuística, circunstancial: aqui, o castigo (pois de castigo estamos tratando, já que a medida é puramente retributiva) atinge mais aquela pessoa presa que ostenta um histórico carcerário melhor enriquecido com um maior número de dias antes remidos. Deparamo-nos, portanto, com uma completa e realmente única inversão de valores e critérios, pois exatamente aquele preso que mais trabalhou, e que portanto mais remiu, é aquele que sempre acaba sendo mais castigado, suportando perdas mais pesadas. Não são nada incomuns os casos de uma mesma falta praticada conjuntamente por dois ou mais sentenciados: ao castigar qualquer deles, o art. 127 da LEP estranhamente determina que se procure o de maior mérito, com maior número de dias trabalhados, para que este sofra, em comparação com os demais, a pena mais gravosa. Nesses casos, temos então uma mesma falta e duas ou mais penas divergentes, sendo maior aquela imposta ao preso de vida e de conduta menos censuráveis. É certo que integra a experiência de vida a máxima de que sempre mais perde aquele que mais tem: porém o nosso Direito Penal não é feito de máximas mas, sim, de princípios de vida. Tais princípios de vida não frutificam nos critérios quantitativos que ditam as máximas, sendo antes alimentado por fundamentos qualitativos de diferenciação, o que, aliás, é obrigação do um Direito Penal que se pretende minimamente racional porque, afinal, vocacionado para ser racionalizante.⁸⁸

É preceito constitucional que não haverá pena de trabalho forçado (art. 5º inciso XLVII alínea c). A Convenção nº 29 da OIT conceitua trabalho forçado ou compulsório ou, ainda, obrigatório como sendo todo “trabalho ou serviço exigido de um indivíduo sob ameaça de qualquer penalidade e para o qual ele não se ofereceu de espontânea vontade (art. 2º inciso I).

De outro lado, a Lei de Execução Penal dispõe em seu art. 31 que o condenado à pena privativa de liberdade está obrigado ao trabalho. Além disso, o trabalho do preso não está submetido ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (art. 28 §2º da Lei nº 7.210/1984) e o salário, que não poderá ser inferior a três quartos do salário mínimo, deverá atender: à indenização pelos danos causados pelo crime, desde que determinados judicialmente e não reparados por outros meios; à assistência à família; a pequenas despesas pessoais e, ainda, ao ressarcimento ao Estado das despesas realizadas com a manutenção do condenado.

Percebe-se que o labor para quem cumpre pena não se reveste de muitas garantias. O caráter cogente do trabalho de um condenado poderia ser objeto de questionamentos, à luz da vedação de trabalho forçado previsto na

⁸⁸ MARTINS, Sérgio Mazina. *Revista brasileira de ciências criminais*. Ano 5 n. 20. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 482-483.

Constituição e na Convenção nº 29 da OIT, que a integra. No entanto, tal premissa não deve ser discutida neste trabalho acadêmico, mas, sim, o instituto da remição, que, conforme já mencionado, é o maior benefício desse trabalho obrigatório.

Apagar indiscriminadamente os dias remidos de um condenado traz desestímulo; confiscá-lo depois de operar a remição causa revolta. Por isso, deve ser saudada a nova redação do art. 127 da Lei de Execução Penal⁸⁹, que pelo menos impôs limite ao confisco, apesar de não estabelecer com clareza quais dias remidos podem ser alcançados.

Um mínimo de experiência jurisdicional com o tema basta para sensibilizar a dificuldade de que representa, para a pessoa presa, alcançar a remição das penas pelo trabalho. Nossa sempre calamitosa realidade prisional hoje não enseja práticas laboterápicas tais como aquelas comumente cogitadas e, sequer, revestidas com a qualidade de trabalho minimamente remunerado e, muito menos, voltadas ao desenvolvimento de aptidões profissionalizantes idôneas. Antes, inicia-se para a pessoa presa a luta para conquistar um espaço nas vagas de trabalho do estabelecimento, nem sempre disponíveis para todos, pese embora o esforço verdadeiramente digno de muitas Diretorias para criar esses valiosos postos, com meios quase nulos. Não raramente nos deparamos com casos de pessoas presas que esperaram anos para obter uma vaga de trabalho no estabelecimento onde estão recolhidas, sem que se lhe possa imputar um centímetro da responsabilidade por essa abstinência. Finalmente obtida e almejada vaga, passa-se ao enfrentamento de uma rotina degradante: semanas, meses, anos na montagem de dezenas e dezenas de milhares de pregadores de roupas; no bordar de centenas e centenas de panos de prato, na costura de centenas e centenas de bolas de couro repetidamente, maniqueistamente, na indeferenciada automação das mãos, da própria Vida, na mesmice do tempo. Ademais, a maratona de obter a remição judicial de dias de pena, através de procedimentos burocráticos que se arrastam indefinidamente. Obtida afinal a remição, sobrevém então a falta: um fato, um momento, um instante mais grave (ou gravíssimo: a lei não diferencia) e perde-se tudo: semanas, meses, anos de espera, de paciência, de submissão a um mundo cristalizado. Perde-se às vezes uma dúzia de dias; quem sabe centenas; outras vezes, perdem-se quantidades que raiam o milhar de dias, como tão comumente já se viu em julgados de todo o País.⁹⁰

O Conselho Nacional de Justiça criou o Programa Começar de Novo, cujo objetivo é sensibilizar órgãos públicos e a sociedade civil a fornecerem postos de trabalho e cursos de capacitação profissional para presos e egressos do sistema

⁸⁹ BRASIL. Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Artigo 127: Em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido, observado o disposto no art. 57, recomeçando a contagem a partir da data da infração disciplinar.

⁹⁰ MARTINS, Sérgio Mazina. **Revista brasileira de ciências criminais**. Ano 5 n. 20. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 483.

carcerário⁹¹. Através do Portal de Oportunidades verifica-se 2.913 vagas⁹² cadastradas para: office-boy, serralheiro, pedreiro, auxiliar de administração, auxiliar de agricultura e montador. No que se refere aos cursos (inglês, preparação para o mundo do trabalho, segurança no trabalho, alimento seguro e saúde) encontram-se disponíveis 428 vagas⁹³, sendo 300 vagas para Macapá-PA e 128 vagas para o Rio de Janeiro-RJ.

O Brasil possui 1.806 estabelecimentos penais e uma população carcerária de 473.626 pessoas⁹⁴. Assim, verifica-se que o Programa Começar de Novo é uma medida ainda singela, haja vista a magnitude do sistema penitenciário atual e da pouca eficiência estatal em lidar com a situação. No que se refere à população carcerária em atividade educacional ou programas de laborterapia, também se percebe falta de oportunidades para que os presos possam participar dessas concessões. Tal premissa é confirmada pelos Relatórios Estatísticos-Analíticos do Sistema Prisional de cada Estado da Federação⁹⁵.

No Acre, a população carcerária, em junho de 2011, era de 3.941 presos, com capacidade para 1.774 pessoas. Os condenados em regime fechado e semiaberto - aptos, portanto, a remir a pena pelo trabalho ou estudo - somam 2.134 presos. Aqueles que participam de programas de laborterapia (trabalho externo) totalizam 34 detentos. Nos programas de laborterapia (trabalho interno), incluem-se 328 presos. Nota-se que apenas 17% da massa carcerária estão aptos a remir sua pena. Não há informações que versem sobre a prática de faltas graves.

⁹¹ BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: banco de dados. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/detentos-e-ex-detentos/pj-comecar-de-novo>> Acesso em 06 de março de 2012.

⁹² BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: banco de dados. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/projetocomecardenovo/vaga/listar_vaga.wsp> Acesso em 6 de março de 2012.

⁹³ BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: banco de dados. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/projetocomecardenovo/curso/listar_curso.wsp> Acesso em 6 de março de 2012.

⁹⁴ BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA: banco de dados. Disponível em <http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJD574E9CEITEMIDC37B2AE94C6840068B1624D28407509CP_TBRIE.htm> Acesso em 6 de março de 2012.

⁹⁵ BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA: banco de dados. Disponível em <http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJD574E9CEITEMIDC37B2AE94C6840068B1624D28407509CP_TBRIE.htm> Acesso em 6 de março de 2012.

No Distrito Federal, em junho de 2011, a população carcerária era de 9.978 presos contra 6.497 vagas. Os condenados em regime fechado e semiaberto somavam 4.358. Os presos que participam dos programas de laborterapia somam 1.478 pessoas, ou seja, cerca de 30% da massa que pode remir a pena. No relatório, consta que 172 detentos participaram de motins e 41 empreenderam fuga. No entanto, não há quantitativo de faltas graves cometidas.

Em Minas Gerais, a população carcerária, em junho de 2011, era de 46.190, com disponibilização de 31.269 vagas. Os condenados em regime aberto e fechado somavam 16.523; desses, apenas 2.856 participam de trabalhos externos ou internos, ou seja, 17% é o percentual dos que podem remir a pena.

No Espírito Santo, com população carcerária de 12.852 e vagas que totalizam 11.601, os detentos em regime aberto e semiaberto somam 6.253, sendo que apenas 1.601 participam de programas de laborterapia, contando com 25% daqueles que podem diminuir o tempo no cárcere.

No Rio de Janeiro, a população carcerária é de 25.321 pessoas. As vagas somam 9.955. Os condenados em regime fechado e semiaberto são 3.319 presos. Aqueles que participaram de trabalho externo e interno somam 3.032 detentos, ou seja, cerca de 90% da população carcerária inclusa no instituto da remição.

Em São Paulo, a população carcerária é de 177.767 pessoas. As vagas são 99.561. Os condenados em regime fechado e semiaberto somam 85.324 presos. Os que participam de programas de laborterapia somam 45.726 indivíduos, ou seja, em torno de 50% podem remir a sua pena.

Resulta do exposto que, em que pese ao caos do sistema penitenciário, o trabalho do preso é uma realidade nos estados brasileiros. A Lei de Execução Penal afirma, em seu artigo 28, que o trabalho do condenado, como dever social e condição de dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva. Não sendo a remuneração - dada a baixa quantia - e às vezes nem

mesmo a capacitação do trabalho ali exercido, há de ser a remição a principal vantagem para que o condenado execute os programas laborais. Daí porque tirar daquele condenado que trabalhou por tempo considerável os seus dias remidos quando esse cometer qualquer falta grave futura é afastar qualquer critério de justiça no caso.

4. Justiça do sistema

Leis e instituições devem ser reformadas ou abolidas se são injustas. Uma injustiça é tolerável somente quando é necessária para evitar uma injustiça ainda maior. Sendo virtudes primeiras das atividades humanas, a verdade e a justiça são indisponíveis. Muitas espécies diferentes de coisas são consideradas justas e injustas: não apenas as leis, as instituições e os sistemas sociais, mas também determinadas ações, incluindo decisões, julgamentos e imputações⁹⁶.

É importante o modo como os juízes decidem os casos. É muito importante para as pessoas sem sorte, litigiosas, más ou santas o bastante para se verem diante do tribunal.⁹⁷

Miguel Reale destaca que Aristóteles, autor da *Ética a Nicômaco*, entende que a equidade é uma forma de justiça, ou melhor, é a justiça mesma em um de seus momentos, no momento decisivo de sua aplicação ao caso concreto. A equidade para Aristóteles é a justiça do caso concreto, enquanto adaptada, ajustada à particularidade de cada fato ocorrente. Enquanto a justiça em si é medida abstrata, suscetível de aplicação a todas as hipóteses a que se refere, a equidade já é a justiça no seu dinâmico ajustamento ao caso. Para Aristóteles, a equidade é também o direito do caso concreto que preenche as lacunas da lei.⁹⁸

Assim, prossegue Reale, a noção de equidade, sob a ótica aristotélica, implica compreensão melhor da ideia de igualdade. Ser justo é julgar as coisas segundo o princípio de igualdade. No entanto, há certos casos em que a aplicação rigorosa do Direito redundaria em ato profundamente injusto, conforme a jurisprudência romana, porque se põe em evidência a noção fundamental de que o Direito não é apenas sistema lógico-formal, mas, sobretudo, apreciação estimativa ou axiológica da conduta.⁹⁹

⁹⁶ RAWLS, Jonh. **Uma teoria da justiça**. Tradução: Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1997, p. 3-7.

⁹⁷ DUWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução: Jefferson Luiz Camargo. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 3.

⁹⁸ REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva. 2002. p. 123.

⁹⁹ *Ibidem*, p. 125.

Diante de certos casos, mister é que a justiça se ajuste à vida. Este ajustar-se à vida, como momento do dinamismo da justiça, é que se chama equidade, cujo conceito os romanos inseriram na noção de Direito, dizendo: *jus est ars aequi et boni*. É o princípio da igualdade ajustada à especificidade do caso que legitima as normas de equidade.

Na sua essência, a equidade é a justiça bem aplicada, ou seja, prudentemente aplicada ao caso. A equidade, no fundo, é, repetimos, o momento dinâmico da concreção da justiça em suas múltiplas formas. Daí, inspirando-se nessa definição romana do que *jus est ars aequi et boni*, ter um jurista italiano proposto a expressão “equobuono” para mostrar a indissolubilidade dos dois aspectos essenciais à plena compreensão do Direito.¹⁰⁰

Dessa feita, preleciona Gilmar Mendes, citando Martin Kriele, que não se pode interpretar nenhum texto jurídico a não ser colocando-o em relação com problemas-jurídicos concretos, com soluções que se procuram para os casos ocorrentes, porque é somente na sua aplicação aos fatos da vida e na concretização, que assim necessariamente se processa, que se revela completamente o conteúdo significativo de uma norma e aí e nessa medida ela cumpre sua função de regular situações concretas.¹⁰¹

Nesse viés, a constante adequação das normas aos fatos apresenta-se como requisito indispensável à própria efetividade do direito, o qual só funciona enquanto se mantém sintonizado com a realidade social, muito embora essa adequação não deva comprometer a autonomia dos modelos normativos e a sua pretensão de conformar, juridicamente, a sociedade segundo pautas axiológicas quanto possível independentes. Se as normas jurídicas devessem necessariamente “andar a reboque” dos fatos sociais, seriam esses e não aqueles os verdadeiros conformadores das relações humanas. Assim, para que o direito possa operar efetivamente e dar a cada um o que é seu, é necessário que os seus aplicadores funcionem como instâncias redutoras do descompasso entre os problemas sociais e as respectivas soluções legislativas.¹⁰² Na execução penal não é diferente, haja vista que os problemas sociais conferidos no cárcere são pujantes.

¹⁰⁰ REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva. 2002. p. 125.

¹⁰¹ MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 56.

¹⁰² *Ibidem*, p. 65.

A antiga redação do art. 127 da Lei de Execução Penal impunha que o condenado punido por falta grave perderia os dias remidos, sem apontar qualquer limite temporal para a perda desse benefício. Diversos julgados, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, manifestavam-se no sentido de aniquilar a totalidade dos dias remidos, por não caracterizar direito adquirido ou coisa julgada, conforme REsp nº 788.174-RS, relator Ministro Hamilton Carvalhido:

Os peremptórios termos do art. 127 da Lei de Execução Penal determinam a revogação integral dos dias remidos em função do cometimento de falta grave, até porque a remição da pena gera mera expectativa de direito, como já assentado na iterativa jurisprudência dos Tribunais Superiores, não havendo falar em limitação qualquer a perda do benefício legal.¹⁰³

No entanto, o posicionamento minoritário da 6ª Turma da Corte Superior, nos autos do Habeas Corpus nº 101.839-SP¹⁰⁴, preconizava que apenas os tríduos trabalhados e ainda não remidos por sentença transitada em julgado poderiam ser alcançados: “Entendimento contrário afrontaria o princípio da isonomia, porquanto, se dois apenados praticasse falta idêntica em concurso, o faltoso que tivesse vários dias remidos por sentença abarcada pela coisa julgada perderia todos eles, enquanto aquele que tivesse poucos dias nessa condição acabaria por perder muito menos”.

Além disso, necessário se fez que o Supremo Tribunal Federal se pronunciasse acerca da suscitada inconstitucionalidade do art. 127, editando a Súmula Vinculante nº 9, que declarou a constitucionalidade do mencionado artigo e afastou o limite temporal de trinta dias, previsto no art. 58 da citada lei, para a perda dos dias remidos. É de se notar que a regulação da perda dos dias remidos sofre alterações no tocante ao marco temporal que poderá ser alcançado.

¹⁰³ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: banco de dados. Disponível em <<https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=MON&sequencial=2231134&formato=PDF>> Acesso em 18 de março de 2012.

¹⁰⁴ BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: banco de dados. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ATC&sequencial=4023183&num_registro=200800537948&data=20090209&tipo=51&formato=PDF> Acesso em 18 de março de 2012.

4.1 Lei nº 12.433, de 29 de junho de 2011

Com o advento da Lei nº 12.433, de 29 de junho de 2011, alterando dispositivos acerca do instituto da remição previstos da Lei de Execução Penal, novo lapso temporal deverá incidir na perda dos dias remidos. Consta na nova redação do art. 127: “Em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido, observado o disposto no art. 57, recomeçando a contagem a partir da infração disciplinar.”

Pois bem. Verifica-se que a lei nova trouxe o limite de até 1/3 para revogação dos dias remidos, observando, para tanto, a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e o seu tempo de prisão. Não há dúvidas de que o legislador inovou acertadamente ao buscar critérios subjetivos para temperar a perda dos dias remidos. Conferir tratamento isonômico para aquele condenado que praticou um homicídio, por exemplo, e aqueloutro que tão-somente se recusou ao trabalho é ofender, no mínimo, o princípio da razoabilidade.

No entanto, constata-se que a alteração legislativa não indicou se a revogação do tempo remido (i) deverá incidir sobre a totalidade, ou seja, do primeiro dia trabalhado até o cometimento da falta disciplinar, incluindo aqueles declarados por sentença transitada em julgado; ou (ii) se os dias remidos declarados por decisão judicial são intangíveis, incidindo, portanto, o limite de até 1/3 apenas sobre aqueles dias ainda não declarados remidos; ou, inversamente, (iii) se tal limite se opera apenas para os dias declarados remidos, desconsiderando-se aqueles ainda não reconhecidos por sentença.

Logo, verifica-se que, no mínimo, três parâmetros estão disponíveis ao julgador na aplicação do perdimento de dias remidos. Das três hipóteses vislumbradas, apenas uma delas se apresenta juridicamente aceitável: apenas os dias ainda não declarados remidos por sentença transitada em julgado podem sofrer a revogação da até 1/3.

4.2 A ideia de justiça do sistema e a coculpabilidade

A ideia de “justiça do sistema” (Systemgerechtigkeit)¹⁰⁵ - conforme preleciona J. J. Canotilho - é critério apto a justificar necessidade de se estabelecer marco temporal compatível com a finalidade da pena. Se determinada regulação está em contradição intrínseca com a concepção global do sistema jurídico, isso pode ser um forte indício de violação do princípio da igualdade. Assim, segue o autor:

[...] o apelo à ideia de justiça do sistema não significa qualquer sugestão no sentido de se considerar, como critério material de diferenciação, a vontade ou os motivos do legislador (ou dos restantes órgãos políticos ou administrativos). Os critérios devem ser objectivos (segurança jurídica, praticabilidade, razões financeiras) e compatíveis com as próprias normas e princípios da constituição.¹⁰⁶

Karl Engisch afirma que a justiça é não só um princípio imanente, mas também um princípio transcendente do Direito.¹⁰⁷

Quer isto dizer: nós entendemos o Direito, não apenas como expressão do esforço efectivamente feito pelo legislador para realizar a justiça, para depois nos perguntarmos se o próprio legislador negou parcialmente este princípio por amor doutros, mas ainda no sentido de que a justiça ela mesma é a ideia de Direito pela qual nós a cada passo havemos de apreciar se o Direito positivo é ou não digno de validade.

Já constitui lugar-comum que o sistema penitenciário está em crise, aviltando, inclusive, a dignidade da pessoa humana. As deficiências de infraestrutura dos estabelecimentos penais, as más condições de higiene, a falta de recursos humanos, a falta de vagas nos presídios são fatores que, por si sós, dificultam que o condenado cumpra de forma esmerada sua pena.¹⁰⁸

A prisão deve ser um aparelho disciplinar exaustivo. Em vários sentidos: deve tomar a seu cargo todos os aspectos do indivíduo, seu treinamento físico, sua aptidão para o trabalho, seu comportamento cotidiano, sua atitude moral, suas disposições; a prisão, muito mais que a escola, a oficina ou o exército, que implicam sempre numa certa especialização, é

¹⁰⁵ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito constitucional e teoria da constituição. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003. p. 1296.

¹⁰⁶ Ibidem, p. 1296.

¹⁰⁷ ENGISCH Karl. **Introdução ao pensamento jurídico**; tradução de João Baptista Machado. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1977. p.263.

¹⁰⁸ Ibidem, p.263.

“onidisciplinar”. Além disso a prisão é sem exterior nem lacuna; não se interrompe, a não ser depois de terminada totalmente sua tarefa; sua ação sobre o indivíduo deve ser ininterrupta: disciplina incessante. Enfim, ela dá um poder quase total sobre os detentos; tem seus mecanismos internos de repressão e de castigo: disciplina despótica. Leva à mais forte intensidade todos os processos que encontramos nos outros dispositivos de disciplina. Ela tem que ser a maquinaria mais potente para impor uma nova forma ao indivíduo pervertido; seu modo de ação é a coação de uma educação total¹⁰⁹.

Em consulta ao sítio eletrônico do Departamento Penitenciário Nacional, verifica-se que o número de presos é muito superior ao número de vagas disponíveis. Tal situação se reproduz em quase todos os Estados da Federação confirmando um dos graves problemas do referido sistema: a superlotação nos presídios.

A superpopulação das prisões, a alimentação deficiente, o mau estado das instalações, pessoal técnico despreparado, falta de orçamento, todos esses fatores convertem a prisão em um castigo desumano¹¹⁰.

Não é só. Conforme apontado por Baratta, os institutos de detenção produzem efeitos contrários à reeducação e à reinserção do condenado, e favoráveis à sua estável inserção na população criminosa¹¹¹.

O cárcere é contrário a todo moderno ideal educativo, porque este promove a individualidade, o auto-respeito do indivíduo, alimentado pelo respeito que o educador tem dele. As cerimônias de degradação no início da detenção, com as quais o encarcerado é despojado até dos símbolos exteriores da própria autonomia (vestuários e objetos pessoais), são o posto de tudo isso. A educação promove o sentimento de liberdade e de espontaneidade do indivíduo: a vida no cárcere, como universo disciplinar, tem um caráter repressivo e uniformizante¹¹².

Dessa feita, percebe-se que o cometimento de falta grave dentro ou fora do estabelecimento penal não é algo distante da realidade, pelo contrário, o próprio sistema penitenciário propicia a prática de infrações disciplinares, ora pela sua falta de infraestrutura - quando se praticam infrações dentro do sistema penal,

¹⁰⁹ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**; tradução de Raquel Ramallete. 35. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2008, p. 198-199.

¹¹⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 35.

¹¹¹ BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002, p. 183.

¹¹² Ibidem, p. 184.

ora pela ineficiência do caráter ressocializador da pena - quando se praticam infrações disciplinares fora dos presídios.

A maior parte das rebeliões que ocorrem nas prisões é causada pelas deploráveis condições materiais em que a vida carcerária se desenvolve. Essa foi a causa principal que desencadeou os motins carcerários na França (1972-1974), na Itália (1972) e o “massacre do Carandiru” em São Paulo (1992).

Sempre que ocorrem esses conflitos graves, os internos fazem reivindicações que refletem as condições desumanas em que se desenvolve a pena privativa de liberdade. Por exemplo, na violenta greve que ocorreu em 3 de novembro de 1970 na prisão de Folsom, nos Estados Unidos, foram feitas, entre outras, as seguintes reivindicações: “... 9º Exigimos que não soltem gás lacrimogêneo contra os presos fechados em suas celas... 14º Exigimos que os empregados e funcionários dos correccionais sejam submetidos a processo legal quando atirarem contra os presos, ou próximo a eles, ou os exponham a qualquer castigo cruel ou excepcional quando não for caso de vida ou morte...”. Essas reivindicações adaptar-se-iam perfeitamente ao “massacre do Carandiru”, numa amostra de que o desrespeito à dignidade do preso e a violência desmesurada se repetem ainda hoje, em qualquer parte do mundo¹¹³.

De outro lado, por óbvio, qualquer falta disciplinar merece desaprovação, mesmo em um sistema penal caótico. No entanto, é conveniente que a respectiva sanção seja adequada ao sistema prisional vigente. Nesse sentido, a regressão de regime, para aqueles que cometem falta grave, constitui medida apta, assim como o reinício da contagem do prazo para novas progressões, pois evoca e leva em consideração o chamado “princípio da culpabilidade”, assim enunciado por Zaffaroni:

Todo sujeito age numa circunstância determinada e com um âmbito de autodeterminação também determinado. Em sua própria personalidade há uma contribuição para esse âmbito de autodeterminação, posto que a sociedade - por melhor organizada que seja - nunca tem a possibilidade de brindar a todos os homens com as mesmas oportunidades. Em consequência, há sujeitos que têm um menor âmbito de autodeterminação, condicionado desta maneira por causas sociais. Não será possível atribuir estas causas sociais ao sujeito e sobrecarregá-lo com elas no momento da reprovação de culpabilidade. Costuma-se dizer que há, aqui, uma ‘culpabilidade’, com a qual a própria sociedade deve arcar.

¹¹³ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 230.

É salutar a alteração legislativa conferida ao instituto da remição, mas, ainda sim, percebe-se que o quantitativo da perda dos dias remidos encontra-se na esfera discricionária do juízo. O juiz deve ter na lei, sobretudo nela, a constrição de seu espantoso poder de dizer o Direito, sob pena de incorrer no arbítrio¹¹⁴.

Por tudo isso, a perda dos dias remidos deverá se valer de critérios objetivos no tocante ao lapso temporal e de preceitos subjetivos para quantificar tais dias perdidos - até como corolário da individualização da pena. Conquanto o legislador tenha sido preciso ao estabelecer o limite de 1/3 para a perda dos dias remidos, mostrou-se silente quanto ao marco temporal que deverá orientar referida perda.

¹¹⁴ MARTINS, Sérgio Mazina. **Execução penal e direitos humanos**. Boletim IBCRRIM. São Paulo, v. 5, n. 56 esp. p. 9, 1997.

Conclusão

Na parte introdutória deste trabalho, demonstraram-se as inovações trazidas pela a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984, porquanto os direitos e deveres daqueles que cumpriam penas não eram tecidos em minúcias. Pelo contrário. Tratava-se, até então, de regras simplórias. A Exposição de Motivos da Lei de Execução Penal confirma tal assertiva, haja vista seu extenso texto, com cento e noventa itens, que procurou clarificar e justificar as normas ali empregadas. Desde 1933, cabe referir, importantes penalistas pretendiam criar uma legislação que contemplasse a matéria - cerca de cinquenta anos após, promulgou-se então a mencionada lei.

A temática do trabalho consistiu na abordagem do instituto da remição, previsto na legislação da execução penal, sob a ótica da infraestrutura do sistema carcerário. Não obstante poder ser entendido como um prêmio ao condenado, tese defendida pelos tribunais superiores, sua fruição é tarefa difícil. Tudo conspira para que o preso não logre abater da sua pena os dias trabalhados ou estudados. Por muito tempo, antes da alteração da Lei de Execução Penal, com a edição da Lei nº 12.433/2001, a totalidade dos dias remidos deveria ser cassada diante do cometimento de falta disciplinar de natureza grave. Referida legislação temperou a perda desses dias, mas, ainda sim, necessário considerar que aqueles dias declarados remidos por sentença do juízo da execução são inalcançáveis. Oportuno propiciar ao condenado alguma certeza dentro de um sistema em que tudo é inesperado.

De que modo atribuir ao condenado dignidade no cumprimento da sua reprimenda perante o sistema carcerário que lhe é oferecido? Ou será que a penalidade para aquele que viola um bem jurídico tutelado pela norma penal não está adstrito à sentença penal condenatória, mas, sim, à mera inserção naquele presídio abjeto sem nenhuma feição pedagógica?

De tudo o que foi exposto, parece plausível afirmar que a ideia de “justiça do sistema” (Systemgerechtigkeit) - conforme preleciona J. J. Canotilho - é

critério apto a justificar necessidade de se estabelecer marco temporal compatível com a finalidade da pena. Se determinada regulação está em contradição intrínseca com a concepção global do sistema jurídico, isso pode ser um forte indício de violação do princípio da igualdade.

A histórica falência do sistema penitenciário, por si só, representa agravante para o condenado. Não considerar essa ausência de infraestrutura no cumprimento da reprimenda, principalmente na modulação da perda dos dias remidos, é macular a dignidade da pessoa humana. O sancionamento deve limitar-se apenas àquele imposto pelo juiz, não podendo se espraiar pelas decorrências do cotidiano iníquo do cárcere.

Referências

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. **Dicionário jurídico acquaviva**. São Paulo: Editora Rideel.

ALBERGARIA, Jason. **Comentários à lei de execução penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Aide, 1987.

ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria geral do processo**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia crítica e crítica do direito penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da pena de prisão: causas e alternativas**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BOBBIO, Norberto. MATEUCCI, Nicola. PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 13. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 2007.

BRASIL. **Exposição de Motivos nº 213**, da Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984.

BRASIL. **Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984**. Institui a Lei de Execução Penal.

BRITO, Alexis Couto de. **Execução penal**. 2. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CHIES, Luiz Antônio Bogo. **Crítica à execução penal**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: banco de dados. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/detentos-e-ex-detentos/pj-comecar-de-novo>> Acesso em 06 de março de 2012.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: banco de dados. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/projetocomecardenovo/vaga/listar_vaga.wsp> Acesso em 6 de março de 2012.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA: banco de dados. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/projetocomecardenovo/curso/listar_curso.wsp> Acesso em 6 de março de 2012.

Disponível em <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direitos-Humanos-na-Administra%C3%A7%C3%A3o-da-Justi%C3%A7a.-Prote%C3%A7%C3%A3o-dos-Prisioneiros-e-Detidos.-Prote%C3%A7%C3%A3o-contra-a-Tortura-Maus-tratos-e-Desaparecimento/regras-minimas-para-o-tratamento-dos-reclusos.html>> Acesso em 15 de novembro de 2011.

DUWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução: Jefferson Luiz Camargo. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

ENGISCH Karl. **Introdução ao pensamento jurídico**; tradução de João Baptista Machado. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1977. p.263.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e razão: teoria do garantismo penal**. 3. ed. rev. São Paulo: Editora

FOLHA DE SÃO PAULO: banco de dados. Disponível em <http://pensador.uol.com.br/autor/arthur_schopenhauer/biografia/> Acesso em 11 de março de 2012.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**; tradução de Raquel Ramallete. 35. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2008.

GOMES, Roberto. Peralles, Ubiracyr. **Teoria e prática da execução penal: doutrina, formulários, jurisprudência, legislação**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

GOULART, Gabriela. **Além da prisão**. Revista O Globo. Ano 7 nº 334, de 19 de dezembro de 2010. p. 50.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução João Baptista Machado. 7. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006. p. 28.

MARCÃO, Renato. **Curso de execução penal**. 7. ed. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

MARTINS, Sérgio Mazina. **Execução penal e direitos humanos**. Boletim IBCRRIM. São Paulo, v. 5, n. 56 esp. p. 9, 1997.

MARTINS, Sérgio Mazina. **Revista brasileira de ciências criminais**. Ano 5 n. 20. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA: banco de dados. Disponível em <<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJD574E9CEITEMIDC37B2AE94C6840068B1624D28407509CPTBRIE.htm>> Acesso em 6 de março de 2012.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA: banco de dados. Disponível em <<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJD574E9CEITEMIDC37B2AE94C6840068B1624D28407509CPTBRIE.htm>> Acesso em 6 de março de 2012.

MOLINA, Antonio García de. GOMES, Luiz Flávio. **Criminologia**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

Ofício nº 077/SSAUPC/11 encaminhado ao Subprocurador-Geral da República Carlos Eduardo de Oliveira Vasconcelos, em 13 de julho de 2011.

Ofício nº 2643/2011 – NUDIS/ CPP encaminhado ao Subprocurador-Geral da República Carlos Eduardo de Oliveira Vasconcelos, em 20 de julho de 2011.

Ofício nº 2878/2011 – NUDIS/PDF encaminhado ao Subprocurador-Geral da República Carlos Eduardo de Oliveira Vasconcelos, em 5 de agosto de 2011.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL: banco de dados. Disponível em: <http://legislacao.planalto.gov.br/legisla/legislacao.nsf/Viw_Identificacao/lei%203.274-1957?OpenDocument> Acesso em 28 de outubro de 2011.

RAMOS, Graciliano. **Memórias do Cárcere**. 11. ed. Rio de Janeiro

RAWLS, Jonh. **Uma teoria da justiça**. Tradução: Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. 1. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva. 2002.

RUSCHE, Georg. KIRCHHEIMER, Otto. **Punição e estrutura social**. 2. ed. Rio de Janeiro, 2004.

SCHMIDT, Andrei Zenkner. **Crítica à Execução Penal**. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

SENADO FEDERAL: banco de dados. Disponível em: <http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=5&tipo_norma=AIT&data=19681213&link=s>. Acesso em 29 de outubro de 2011.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. Atualizadores: Nagib Slaibi Filho e Gláucia Carvalho. 27. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: banco de dados. Disponível em <<https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=MON&sequencial=2231134&formato=PDF>> Acesso em 18 de março de 2012.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: banco de dados. Disponível em <https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=ATC&sequencial=4023183&num_registro=200800537948&data=20090209&tipo=51&formato=PDF> Acesso em 18 de março de 2012.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: banco de dados: Disponível em <<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo600.htm>> Acesso em 17 de março de 2012.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: banco de dados: Disponível em <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/jurisprudenciaSumulaVinculante/anexo/DJe_172_2008.pdf> Acesso em 17 de março de 2012.

ZAFFARONI, E. Raúl. BATISTA, Nilo. ALAGIA Alejandro. SLOKAR Alejandro. **Direito penal brasileiro: primeiro volume – Teoria Geral do Direito Penal**. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2006.