

**UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PELOTAS**  
**CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS, ECONÔMICAS E SOCIAIS**  
**Programa de Pós-Graduação em Política Social**

**Carolina Costa da Cunha**

**A DEFENSORIA PÚBLICA COMO ÓRGÃO DE EXECUÇÃO PENAL:  
análise de sua inserção na complexidade sistêmica da questão  
penitenciária**

**Pelotas**

**2015**

**Carolina Costa da Cunha**

**A DEFENSORIA PÚBLICA COMO ÓRGÃO DE EXECUÇÃO PENAL:  
análise de sua inserção na complexidade sistêmica da questão  
penitenciária**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação Política Social da Universidade Católica de Pelotas, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Política Social.

Orientador: Prof. Dr. Luiz Antônio Bogo Chies

Linha de Pesquisa: Cidadania, Proteção Social e Acesso à Justiça.

**Pelotas  
2015**

## Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

C972d Cunha, Carolina Costa da

**A Defensoria Pública como órgão da execução penal: análise de sua inserção na complexidade da questão penitenciária.** / Carolina Costa da Cunha. – Pelotas: UCPEL, 2015.

113f.

Dissertação (mestrado) – Universidade Católica de Pelotas, Programa de Pós-Graduação em Política Social, Pelotas, BR-RS, 2015. Orientador: Antônio Bogo Chies.

1.questão penitenciária. 2.acesso à justiça. 3. complexidade. 4.pena privativa de liberdade. 5.Defensoria Pública. I. Chies, Antônio Bogo, or. II. Título.

CDD 345

**Carolina Costa da Cunha**

**A DEFENSORIA PÚBLICA COMO ÓRGÃO DE EXECUÇÃO PENAL:  
análise de sua inserção na complexidade sistêmica da questão  
penitenciária**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação Política Social da Universidade Católica de Pelotas, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Política Social.

---

Prof. Dr. Luiz Antônio Bogo Chies – UCPel (Orientador)

---

Prof. Dr. Marcelo Oliveira de Moura – UCPel (Banca Examinadora)

---

Prof. Álvaro Filipe Oxley da Rocha – PUCRS (Banca Examinadora)

Pelotas, 1º de dezembro de 2015.

## RESUMO

Reconhecendo que a Questão Penitenciária manifesta-se como uma complexidade, da qual participam, dentre outras, instâncias administrativas, judiciárias, legislativas e setores político-estatais de governabilidade, aborda-se uma de suas dimensões, constituída no encontro das perspectivas dos direitos sociais de Segurança e de Acesso à Justiça, nas expectativas promocionais do Estado. Analisa-se, assim, a inserção da Defensoria Pública nesta configuração complexa, como órgão da execução penal (conforme alterações na Lei nº 7.210/84, produzidas pela Lei nº 12.313/10), com a responsabilidade de prestar assistência jurídica aos presos, egressos e seus familiares. Adotando-se como referencial teórico as perspectivas do paradigma da complexidade, de Edgar Morin, analisou-se esta nova realidade sob o ponto de vista dos defensores públicos, partindo-se de duas hipóteses de trabalho: a) ao erigir a Defensoria à condição de órgão da execução penal, o Estado buscou fortalecer os mecanismos de acesso à justiça destinado aos presos; b) o ingresso da Instituição na complexidade sistêmica, nesta nova condição, tornou necessária uma reorganização, fazendo surgir, algumas potencialidades de atuação para órgão, mas também inibindo outras. Metodologicamente a pesquisa aproxima-se das estratégias do estudo de caso; na análise dos dados, trabalhou-se a partir da análise textual discursiva. O estudo evidenciou que a inserção da Defensoria Pública na complexidade sistêmica da execução penal é uma realidade que vem suscitando episódios de desordem e reorganização, os quais têm culminado no fortalecimento da instituição, mas, ao mesmo tempo, algumas ações adotadas no sentido de ampliar o acesso à justiça podem estar, por efeito do princípio socioecológico da ação, limitando tal direito.

**Palavras-chave:** Questão Penitenciária. Acesso à Justiça. Complexidade. Pena Privativa de Liberdade. Defensoria Pública.

## ABSTRACT

Recognizing that the Penitentiary issue is manifested by complexity, with the participation of administrative organs, judicial, legislative, political and state sectors of governance and others, it approaches one of this dimension, that is the meeting of the social security rights perspectives and the Justice access in the state promotional expectations. It analyzed the inclusion of the Public Defender in this complex situation, as an organ of criminal enforcement (as amended by Law No. 7,210 / 84, produced by Law No. 12,313 / 10), with the responsibility to provide legal assistance to prisoners, graduates and their families. Using as theoretical perspectives of the complex paradigm, Edgar Morin, analyzed this new reality from the point of view of public defenders, starting two working hypotheses: a) giving to Defender the condition of an organ of penal execution, the State aimed to strengthen the mechanisms for access to justice for the prisoners; b) the entry of the institution on the systemic complexity, this new condition, became necessary giving rise to some potential action for the organ, but also inhibiting others. Methodological research approaches the case study strategies; in the data analysis, it worked from the discursive textual analysis. The study showed that the inclusion of the Public Defender in the complex system of the criminal enforcement is a reality that has raised episodes of disorder and reorganization, which have culminated in the strengthening of the institution, but at the same time, some actions taken to broaden the access to justice may be limiting that right, because of the effect of the socio-ecological action principle.

**Keywords:** Question Penitentiary. Access to justice. Complexity. Privation penalty of liberty. Public defense.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	7
<b>1.1 Objeto, hipóteses e objeto da pesquisa</b> .....	7
<b>1.2 Referencial epistemológico</b> .....	9
<b>1.3 Aspectos metodológicos</b> .....	13
<b>2 POLÍTICA CRIMINAL E EXECUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE: A PERSPECTIVA DOS DIREITOS DOS PRESOS E DA “ASSISTÊNCIA JURÍDICA”</b> .....	18
<b>2.1 Poder Punitivo, Política Criminal e Penitenciária</b> .....	19
<b>2.2 Processo e sujeitos da execução das penas privativas de liberdade</b> .....	34
<b>3 DEFENSORIA PÚBLICA COMO UM ÓRGÃO DE “ACESSO À JUSTIÇA”</b> .....	42
<b>3.1. Trajetória da assistência judiciária e acesso à justiça</b> .....	42
<b>3.2. Defensoria Pública: criação, implementação e fortalecimento</b> .....	47
<b>3.3 A complexidade da execução das penas privativas de liberdade</b> .....	60
<b>4 A DEFENSORIA PÚBLICA NA COMPLEXIDADE SISTÊMICA DA EXECUÇÃO PENAL A PARTIR DA VISÃO INSTITUCIONAL</b> .....	73
<b>4.1. Perfil dos Defensores Públicos, ingresso na carreira e início da atuação na execução penal</b> .....	74
<b>4.2. Defensoria Pública como órgão da execução penal</b> .....	85
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	97
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	103
<b>APÊNDICE A – ROTEIRO DE ENTREVISTAS</b> .....	110
<b>ANEXO A – IMAGENS DOS SITES SARAIVA E SUBMARINO</b> .....	112

## 1 INTRODUÇÃO

Ao assumir o modelo de Estado Democrático de Direito, o Brasil compromete-se com a garantia dos direitos humanos e com a proteção social. Não é por acaso que a cidadania e a dignidade da pessoa humana são elencadas na Constituição Federal de 1988 (CF/88) como fundamentos da República brasileira. Além disso, no preâmbulo, a Magna Carta, expressamente, indica que Estado se destina “a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça [...]” (BRASIL, 1988).

No entanto, a mera existência dos direitos no plano legal não é suficiente para impactar na vida dos brasileiros. É neste ponto que o Direito, área de formação da autora, e as Políticas Sociais se encontram, pois é por intermédio da execução destas que o Estado promove os direitos e valores constitucionalmente assegurados.

É nesta perspectiva e reconhecendo que múltiplos fatores emergem, colidem e se entrecruzam no caminho entre a previsão legal de um direito e a (trans)formação social que se busca conhecer a inserção da Defensoria Pública na complexidade sistêmica da questão penitenciária.

### 1.1 Objeto, hipóteses e objeto da pesquisa

Assumindo a Questão Penitenciária como sendo a manifestação “[...] dos paradoxos e das contradições entre os discursos e as promessas acerca do castigo penal pretensamente civilizado (a privação da liberdade) e a realidade de sua execução pelos Estados modernos”. Considera-se possível percebê-la, “[...] contemporaneamente nas intersecções das esferas da política penal, criminal e social e por meio de dinâmicas de complementaridade e/ou de substituições” (CHIES, 2013, p. 16). Nesta dissertação, aborda-se uma das dimensões desses entrecortes, a qual se perfaz no encontro das perspectivas dos direitos sociais de Segurança e de Acesso à Justiça, nas expectativas promocionais do Estado.

A temática é enfrentada com base no arcabouço teórico-metodológico da complexidade, a partir de Edgar Morin (2000), a fim de se ampliar a análise para além do entorno carcerário, pois:



[...] é significativa a percepção de que este sistema prisional (ou uma imagem dele) é elemento de uma configuração mais ampla – o Sistema Penal, ou de Justiça Criminal – da qual participam instâncias legislativas, policiais e judiciárias, e à qual se deve agregar toda uma complexidade referente aos setores político-estatais de governabilidade, sobretudo os especializados em áreas de justiça e segurança pública (CHIES, 2014, p.38-39).

Neste exercício de ampliação de perspectiva, a Defensoria Pública aparece como um recente elemento a compor, formalmente, a Questão Penitenciária. Isto porque, recentemente, foi erigida à condição de órgão da execução penal responsável por prestar assistência jurídica aos presos, egressos e seus familiares. Esta alteração legal, promovida pela Lei 12.313/2010 (BRASIL, 2010), foi sinalizadora – ou parte, embora anterior – da postura adotada a partir do ano de 2011 pelo Governo Federal, por meio da aprovação do Plano Nacional de Política Criminal e Penitenciária (PNPCP).

As políticas públicas programadas por este Plano se constituíram a partir da sentida necessidade de uma liderança governamental das políticas criminal e penitenciária e, entre as medidas por ele propostas, no item 7 consta a implementação da “Defensoria Pública plena”, com vista à atuação na execução penal.

Neste mesmo documento, o Governo Federal reconhece que a “possibilidade de impulsionar significativas mudanças e gerir com bons resultados” por intermédio da política criminal e penitenciária é “uma questão complexa e soluções simples não darão conta de resolver. Mas não é, e nunca foi, uma questão sem solução”. Para tanto “[...] é preciso assumir o controle do sistema penal e dar outra direção para a violência e a criminalidade neste País” (BRASIL, 2011), adotando uma “nova espiral, da cidadania e da responsabilização”, com vista à:

[...] reduzir as taxas de encarceramento, descriminalizar condutas, ter modelos distintos de prisões para cada segmento, combater a seletividade penal, buscar menos justiça criminal e mais justiça social, investir na justiça restaurativa, empoderar a população para busca de solução dos conflitos, priorizar as penas alternativas à prisão, eleger o sistema prisional como problema central, fortalecer o Estado na gestão do sistema penal, combater todos os níveis da corrupção, enfrentar a questão das drogas nas suas múltiplas dimensões (social, econômica, de saúde, criminal), fortalecer o controle social sobre o sistema penal e ter política, método e gestão específica para o sistema prisional. (BRASIL, 2011)

Nesta perspectiva, a pesquisa analisa a inserção da Defensoria Pública,

agora com *status* de órgão, na complexidade da execução das penas privativas de liberdade, partindo de duas hipóteses de trabalho: ao erigi-la à condição de órgão da execução penal, buscou-se fortalecer os mecanismos de acesso à justiça destinado aos presos; o ingresso da instituição na complexidade sistêmica, nesta nova condição, tornou necessária uma reorganização, fazendo surgir, para a Defensoria, algumas potencialidades de atuação, mas também inibindo outras.

Tal se conjectura porque por meio do acesso à justiça podem ser superadas algumas questões como a seletividade do sistema penal, a manutenção de prisões indevidas, o desrespeito às regras da execução penal e afrontas aos direitos humanos. Mas, ao mesmo tempo, o próprio ingresso da Defensoria Pública no sistema complexo suscita – e suscitará – algumas questões, na medida em que as relações com os demais elementos sistêmicos poderão ocasionar desordem e (re)organização e, a partir desta, algumas potencialidades de atuação poderão ser inibidas, enquanto outras poderão emergir, impactando na materialização da garantia de direito a que se propõe.

Assim sendo, por intermédio da pesquisa, analisem-se, a partir do ponto de vista dos defensores públicos, as potencialidades e dificuldades da atuação da Defensoria Pública na complexidade da execução das penas privativas de liberdade, desde quando foi erigida à condição de órgão da execução penal, apontando de que modo a (re)organização do sistema inibe e/ou potencializa sua atuação. Além disso, por se reconhecer uma dimensão da questão penitenciária, pondera-se acerca dos paradoxos e contradições entre os discursos e as promessas relativamente à garantia de acesso à justiça aos presos, por meio da atuação da Defensoria Pública, e a forma como vem, de fato, se desenvolvendo.

## **1.2 Referencial epistemológico**

Adota-se como referencial teórico metodológico o paradigma da complexidade de Edgar Morin (2000), sobretudo por permitir pensar a questão penitenciária para além das fronteiras do sistema prisional, agregando as instâncias legislativas, policiais, executivas e judiciárias, bem como a própria Defensoria Pública e grupos intra e extramuros.

Para desvelar a complexidade é preciso percorrer alguns caminhos, algumas

avenidas, e “quando avançamos pelas avenidas da complexidade, percebemos que existem dois núcleos ligados a um núcleo empírico e um núcleo lógico” (MORIN, 2000, p. 188). O primeiro é composto pelas desordens e as eventualidades, além de apresentar complicações, confusões e multiplicações proliferantes. O núcleo lógico, por sua vez, é formado pelas contradições imprescindíveis de serem enfrentadas e, também, pelas indecidibilidades inerentes à lógica. (MORIN, 2000, p. 188). Morin (2000) classifica esses núcleos como o “*complexus do complexus*”, porquanto nele as complexidades se encontram.

Contudo, recuando uns passos nas avenidas da complexidade, se extrai o seguinte sobre as diversas complexidades:

[...] formam o tecido da complexidade: *complexus* é o que está junto; é o tecido formado por diferentes fios que se transformaram numa só coisa. Isto é, tudo se entrecruza, tudo se entrelaça para formar a unidade da complexidade; porém, a unidade do *complexus* não destrói a variedade e a diversidade das complexidades. (MORIN, 2000, p. 188).

Para compreender a complexidade, é preciso reconhecer a impossibilidade de mensurar as “interações e inter-retroações” estabelecidas entre os fenômenos sociais; o princípio hologramático, a partir do qual se reconhece que o todo está na parte, ao mesmo tempo em que elementos do todo estão nas partes (MORIN, 2000, p. 181) e a organização recursiva, ou seja, a

[...] organização cujos efeitos e produtos são necessários a sua própria causação e sua própria produção. É, exatamente, o problema de autoprodução e auto-organização. Uma sociedade é produzida pelas interações entre indivíduos e essas interações produzem um todo organizador que retroage sobre os indivíduos e essas interações produzem um todo organizador que retroage sobre os indivíduos para co-produzi-los enquanto indivíduos humanos, o que eles não seriam se não dispusessem da instrução, da linguagem e da cultura. Portanto, o processo social é um círculo produtivo ininterrupto no qual, de algum modo, os produtos são necessários à produção daquilo que os produz. (MORIN, 2000, p. 182)

Nesta perspectiva, a complexidade sistêmica se manifesta, principalmente, pela característica de que “o todo possui qualidades e propriedades que não se encontram no nível das partes consideradas isoladas e, inversamente, no fato de que as partes possuem qualidades e propriedades que desaparecem sob o efeito de coações organizacionais do sistema” (MORIN, 2000, p. 291). A complexidade conforme seus elementos aumentam, em número e a diversidade, bem como pelo caráter cada vez mais flexível e menos determinista das inter-relações (MORIN,

2000, p. 292). Assim, muitas vezes algo perceptível à primeira vista como disfuncional, é apenas resultado da funcionalidade sistêmica, seja por emergência ou inibição.

A complexidade sistêmica, pela interação de seus membros, está sujeita à ordem, mas também à desordem, conduzindo à organização e à ordem e, posterior desordem e reorganização, isto leva a não ser possível reduzir a organização à ordem, “embora a comporte e produza” (MORIN, 2000, p.198). A ordem e desordem são inseparáveis, levando a necessidade de se trabalhar com e contra incertezas e imprevisibilidades, embora seja possível operar com expectativas e probabilidades.

Há de se destacar ainda a ideia de acontecimento e, para tanto, nos valem da síntese elaborada por Chies (2014, p. 41):

[...] Mesmo quando possa ser considerado como algo externo, aleatório e até acidental perante um ponto de vista de observação (e isso será de determinação incerta), o acontecimento pode se relacionar de inúmeras formas com a complexidade sistêmica (negativas ou positivas), como, por exemplo, contribuindo com a desordem que motivará reorganização ordenadora, ou mesmo sendo assimilado para se converter em elemento sistêmico.

Por tudo isso, o enfrentamento da complexidade exige ação estratégica. Somente esta permite avançar no incerto e no aleatório, porquanto se perfaz na “arte de utilizar as informações que aparecem na ação, de integrá-las, de formular esquemas de ação e de estar apto para reunir o máximo de certezas para enfrentar a incerteza” (MORIN, 2000, p.192). A estratégia, contudo, não é capaz de afastar o princípio socioecológico da ação. Tal se aplica a toda decisão e a toda ação político social e

[...] enuncia que uma ação se define não tanto em relação às suas intenções, mas sobretudo em relação à sua derivação. Assim que uma ação entra no contexto das inter-retroações políticas e sociais, pode inverter seu sentido e até voltar, como um bumerangue, e bater em quem a desencadeou (MORIN, 2000, p.152).

Concluído este breve panorama acerca da complexidade, é possível apontar que a questão penitenciária evidencia uma complexidade pela relação entre os seguintes órgãos Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (PNPCP); Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN); Organizações Não Governamentais (ONG); Conselho da Comunidade; familiares; Defensoria Pública; advogados; instituições policiais; Ministério Público; Judiciário; Ministério da Justiça (MJ); outras

instâncias estatais (saúde, educação, por exemplo); órgãos do Governo Estadual; administração da prisão; agentes penitenciários; equipes técnicas; presos; comandos/facções; outros grupos internos; grupos religiosos; Instituições de Ensino/ Pesquisa/Universidades (CHIES, 2014, p. 41).

Acerca deste levantamento de órgãos, Chies (2014, p. 42) destaca uma inevitável incompletude, pois outros elementos poderiam estar arrolados e outros e outros mereceriam detalhamentos, seja em razão das “interações motivadas por vínculos específicos e setORIZADOS”, seja “em face da sua não necessária homogeneidade”; alguns elementos “são mencionados em sua generalidade [...] desconsiderando-se, na modelagem teórica ampla, a significativa diversidade de perspectivas que possuem e operam” (CHIES, 2014, p. 42).

Além disso, “[...] muitos elementos já se constituem, em si, como complexidades sistêmicas organizadas” (CHIES, 2014, p. 43), seja numa dimensão formal, como é o caso da Defensoria Pública e os demais órgãos do sistema de justiça: Ministério Público e Judiciário, ou plano informal, a exemplo dos grupos e facções. Há também aqueles que “muitas vezes, não possuem somente um papel de gênese e formação do membro-elemento, mas impactam as interações através de diretrizes e fiscalizações de atuação”, como é o caso das equipes técnicas, pesquisadores e instituições de ensino, entre outros (CHIES, 2014, p. 43).

Como terceiro ponto que evidencia a incompletude do levantamento de elementos do sistema acima apontado, Chies (2014, p. 43) destaca o “não estabelecimento prévio tanto de uma mais sofisticada trama de interações entre os elementos, como do peso/força de impacto de cada um deles no resultado configuracional e dinâmico” e é exatamente neste ponto, qual seja: a tentativa desvelar e compreender as “tramas e pesos/forças, em cada expressão da questão penitenciária a ser enfrentada”, que a complexidade mostra-se como perspectiva mais contributiva e adequada, pois “ainda que se possa pressupor que alguns elementos estão potencialmente mais instrumentalizados para impactar diretamente o sistema, a interação complexa favorece tanto emergências como inibições (esperadas e inesperadas) e não elimina a probabilidade dos acontecimentos” (CHIES, 2014, p. 43) e:

Mesmo que cada elemento contribua com as suas específicas propriedades para a configuração organizacional (sendo possível visualizar cada peculiar identidade), incorporam aspectos que nos permitem

identificar o efeito hologramático no sistema: controle, disciplina, segurança, direitos, liberdade, sobrevivência são componentes não só de pautas discursivas que compartilham os elementos (mesmo que em intensidades diferentes), mas que transversalizam suas próprias configurações e atuações na interação sistêmica, adquirindo relevância na recursividade organizacional. (CHIES, 2014, p. 43)

Por tudo isso, tal paradigma se mostra bastante contributivo para analisar o ingresso da Defensoria Pública nesta complexidade sistêmica, na medida “[...] que possibilitará tanto um desvelamento menos negligente das tessituras estruturais e dinâmicas, das multidimensionalidades, multifuncionalidades e sobredeterminações, como favorecerá encaminhamentos estratégicos [...]” (CHIES, 2014, p. 43). Uma vez que, se até 2010 a atuação deste elemento se dava na forma de acontecimento – algo eventual e aleatório – após ser erigida à condição de órgão da execução penal, passa a integrar o sistema, o que poderá alterar forma de interação e inter-retroação com os demais elementos, provocando ordem, desordem e organização, reconfigurando a complexidade sistêmica.

### **1.3 Aspectos metodológicos**

Sob a perspectiva metodológica a pesquisa se configura como estudo de caso, método que permite “[...] o acesso a informações privilegiadas e detalhadas sobre a realidade social, onde os processos sociais se desenrolam concretamente” (ROESE, 1998, p. 198) e por meio do qual “[...] à medida que fazemos questões mais complexas, entramos um número cada vez maior de causas [...]” (ROESE, 1998, p. 196). Assim, a escolha se justifica pela “especificidade”, traço diferenciador desta técnica.

O estudo de caso se manifesta como uma experiência prática (ROESE, 1998, p.195) que permite ao pesquisador vivenciar uma realidade sem que tenha optado por técnicas participantes. A complexidade das questões e a peculiaridade da situação, não permitem a realização de um estudo em larga escala e com o auxílio esta técnica é possível reunir “informações tão numerosas e tão detalhadas quanto possível com vistas a apreender a totalidade de uma situação” (BRUYNE *apud* ROESE, 1998, p. 191).

O mote da pesquisa é responder a questionamentos do tipo “como e por que”, pois já se “[...] tem alguma idéia (sic.) geral do que está acontecendo [...]” e

pretende saber como e por qual razão isto está acontecendo e, justo por isso, “[...] a transformação destas questões em um roteiro de pesquisa, entrevista, é uma etapa indispensável” (ROESE, 1998, p. 192).

A fim de atingir aos objetivos propostos, foram realizados os seguintes procedimentos metodológicos:

a) Pesquisa teórica, a partir de revisão bibliográfica quanto à:

a.1) (Re)conhecer a Defensoria Pública em relação aos princípios, à missão constitucional, suas funções e seus membros;

a.2) Analisar concepções do direito social de acesso à justiça;

a.3) Compreender a complexidade sistêmica da execução da pena privativa de liberdade e o significado ser um órgão da execução penal;

b) Análise teórica e crítica dos dispositivos do Plano Nacional de Política Criminal e Penitenciária e da Lei de Execução Penal que dizem respeito à atuação da Defensoria Pública na execução penal, a fim de evidenciar os discursos e promessas relativas ao castigo penal pretensamente civilizado;

c) Pesquisa empírica<sup>1</sup>:

c.1) entrevista semiestruturada o defensor público responsável pela orientação e fiscalização das condutas realizadas junto à Execução Penal, na Coordenação de Defensorias Públicas, em Porto Alegre;

c.2) entrevista semiestruturada com os defensores públicos lotados nas Varas de Execução Penal que compreendem a 5ª Região Penitenciária do Rio Grande do Sul;

Como estratégia de pesquisa, se estabeleceu um primeiro contato com a Subdefensoria Pública-Geral do Estado para Assuntos Institucionais, em Porto Alegre, a fim de conhecer a perspectiva da Instituição sobre a temática, bem como, buscar apoio para os demais contatos. A intenção, ao definir a Subdefensoria como o contato Institucional, em detrimento do Núcleo de Defesa em Execução Penal (NUDEP), foi buscar conhecer espaço ocupado pela matéria no âmbito da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul (DPE/RS) como um todo. Quer dizer, no âmbito do NUDEP não se cogitava a possibilidade de existir desatenção à execução, pois é um órgão criado e voltado para esse fim. Intencionava-se obter

---

<sup>1</sup> Conforme Roteiro de Entrevistas disponibilizado no Apêndice A.

uma perspectiva mais ampla da (des)atenção institucional. Essa intenção é perceptível nos questionamentos propostos no roteiro de entrevistas.

Em um segundo momento, o projeto, ancorado no princípio hologramático, previa realização de entrevista com os defensores atuantes na Execução Penal e lotados nas Comarcas que atendem aos estabelecimentos prisionais da 5.<sup>a</sup> Região Penitenciária do Estado, ou seja: aos municípios de Camaquã, Santa Vitória do Palmar, Pelotas, Rio Grande, Canguçu e Jaguarão. Cogitava-se, também, a realização de uma terceira e última etapa na exploração empírica: retornar à sede da DPE/RS e contatar com a Dirigente do NUDEP. No entanto, durante o desenvolvimento da pesquisa, dois fatores culminaram na redução do campo empírico: a necessidade de cumprir o prazo imposto pela CAPES e o conteúdo das respostas obtidas nas primeiras entrevistas.

Com isso, se considerou a pesquisa como concluída depois de ouvidos os defensores que atuam no Presídio Regional de Pelotas (PRP) e na Penitenciária Estadual de Rio Grande (PERG). Conforme dados colhidos em 02 de maio de 2015 junto à Superintendência dos Serviços Penitenciários – SUSEPE/RS<sup>2</sup>, o PRP abriga em torno 1.050 (hum mil e cinquenta) presos e presas e aproximadamente 1.018 (hum mil e dezoito) pessoas cumprem pena na PERG.

Ou seja: além de serem as duas maiores cidades e os dois maiores presídios da região são, ao mesmo tempo, duas cidades bastante distintas em termos culturais, populacionais e econômicos e estas características, peculiares de cada uma das cidades, podem influenciar nos tipos de crimes cometidos, no perfil dos presos – inclusive na (im)possibilidade de contratar advogado e/ou conhecer seus direitos – e dos profissionais que trabalham em cada uma delas. Também, em razão da diferença entre os portes das cidades e das regras de organização judiciária, enquanto a Comarca de Pelotas é de entrância final, a de Rio Grande é intermediária, assim, também o perfil – ao menos quanto ao tempo de carreira – dos profissionais, juízes, promotores de justiça e defensores é, ou pode ser, diferente.

A intenção de retornar à sede da DPE/RS também foi abandonada, em razão de uma coincidência: o subdefensor assessor da Subdefensoria Institucional é,

---

<sup>2</sup>A Superintendência dos Serviços Penitenciários do estado do Rio Grande do Sul é um órgão responsável pela execução administrativa das penas privativas de liberdade e das medidas de segurança, subordinado à Secretaria da Segurança Pública (SUSEPE, 2015).



hoje, subdiretor do NUDEP, depois de ter sido o primeiro dirigente do Núcleo.

Para a realização das entrevistas, partiu-se de alguns “[...] questionamentos básicos, apoiados em teorias e hipóteses, que interessam à pesquisa, e que, em seguida, oferecem amplo campo de interrogativas, fruto de novas hipóteses que vão surgindo à medida que se recebem as respostas do informante”, com vista a permitir que “[...] o informante, seguindo espontaneamente a linha de seu pensamento e de suas experiências dentro do foco principal colocado pelo investigador [...]” colabore com o conteúdo da pesquisa (TRIVIÑOS, 1987, p. 145). Com a realização destas se pretendeu coletar dados e conhecer como a Defensoria Pública se reconhece na complexidade sistêmica da execução da pena privativa de liberdade; como vêm se estabelecendo, na visão dos defensores públicos, as relações entre eles e os demais órgãos da execução penal; quais são os limites e as possibilidades concretas da atuação da Defensoria Pública no âmbito da execução penal; de que forma a atuação dos defensores se alterou (ou não), a partir de 2010, e por quais razões.

Estes questionamentos mais genéricos compuseram as perguntas fundamentais – conforme roteiro anexo – que resultaram “[...] não só da teoria que alimenta a ação do investigador, mas também de toda a informação que ele já recolheu sobre o fenômeno social que interessa [...]” (TRIVIÑOS, 1987, p. 145) e, a partir das respostas obtidas e, ainda, conforme se avançava na pesquisa, outras surgiram e foram sendo suscitadas, a fim de se buscar conhecer o maior número de variáveis e elementos do objeto de estudo.

Para análise foi utilizada a metodologia da “Análise Textual Discursiva”, um processo que visa à produção de nova compreensão acerca de discursos e fenômenos, num ciclo de análise composto por três momentos. A primeira etapa do processo é denominada unitarização, ou desmontagem dos textos, consiste no exame detalhado dos materiais, buscando, através da fragmentarização, atingir unidades constituintes de enunciados que digam sobre os fenômenos estudados. Já a categorização consiste em estabelecer relações entre as unidades de base, visando compreender de que modo os elementos unitários podem ser reunidos para formarem as categorias, conjuntos mais complexos que emergirão da combinação e da classificação. A etapa da comunicação diz respeito à informação e à crítica da compreensão do todo, a partir da análise realizada nos estágios anteriores. Desta

etapa resultará um metatexto, produto da combinação dos elementos construídos ao longo das etapas (MORAES, 2003, p. 191-192).

Este procedimento é auto-organizado, embora formado por elementos racionalizados e, até certo ponto, planejados. “Os resultados finais, criativos e originais, não podem ser previstos. Mesmo assim é essencial o esforço de preparação e impregnação para que a emergência do novo possa concretizar-se” (MORAES, 2003, p. 192). Nesta metodologia de análise de dados, a intenção será aprofundar a compreensão do fato, a inserção da Defensoria Pública na complexidade da execução das penas privativas de liberdade, a partir da análise criteriosa das informações obtidas.

Esta proposta permite combinar análise de conteúdo e a análise de discurso (MORAES, 2003, p. 192), tornando possível buscar não apenas categorias, descrever e interpretar as informações obtidas, como também buscar reconhecer o discurso ideológico. Manifesta-se, metaforicamente, como uma “tempestade de luz”, pois durante o processo “[...] formam-se *flashes* fugazes de raios de luz iluminando os fenômenos investigados, que possibilitam, por meio de um esforço de comunicação intenso, expressar novas compreensões atingidas ao longo da análise” (MORAES, 2003, p. 191).

De posse dos dados obtidos por meio da pesquisa, buscou-se analisá-los de modo a atingir uma nova compreensão da realidade da execução da pena privativa de liberdade, no que toca à inserção da Defensoria Pública, como órgão do sistema complexo.

A pesquisa resultou no trabalho dividido em três capítulos, sendo que no primeiro deles, se buscou analisar o exercício do poder punitivo, bem como os processos e os sujeitos da execução penal. No capítulo seguinte, o foco foi a trajetória da assistência jurídica e a implementação da Defensoria Pública no Brasil e no estado do Rio Grande do Sul. No último capítulo, noticiou-se o resultado da investigação empírica, de modo a analisar e reconhecer a percepção dos defensores públicos acerca do tema proposto, partindo-se, então, para as considerações finais.

## **2 POLÍTICA CRIMINAL E EXECUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE: A PERSPECTIVA DOS DIREITOS DOS PRESOS E DA “ASSISTÊNCIA JURÍDICA”**

Privar alguém de sua liberdade mostra-se, por si só, como uma forma de exclusão social. No entanto, a prisão ainda é considerada um “mal necessário” e a sanção penal por excelência, conquanto, nas últimas décadas, venham sendo criadas – ao menos no plano teórico e/ou para determinados comportamentos – alternativas a esta espécie de reprimenda. Embora esta não seja a única forma de regulação e controle social, é por intermédio dela que uma nação determina quais são os comportamentos a serem inibidos e a forma como se dará esta coibição.

Ao longo da história, o exercício do poder penal sofreu diversas mutações, tanto no seu modo de aplicação como nas suas justificativas e, no Estado democrático brasileiro, a pena privativa de liberdade é sanção penal por excelência, justificada pelos seus chamados ‘fins e funções’. Ao mesmo tempo, a manutenção da ordem social e a imposição do poder estatal ainda podem ser definidas como finalidades ocultas da privação da liberdade, enquanto reprimenda penal, pois, como aponta Foucault (1993, p.132), apesar do fracasso da pena privativa de liberdade, os mecanismos de poder sempre a utilizaram de forma estratégica, porque “a prisão fabrica delinquentes (sic.), mas os delinquentes (sic.) são úteis tanto no domínio econômico como no político”. De tal modo, a prisão se institui e se reafirma com finalidades formais ou oficiais, mas também com finalidades ocultas ou não expressas.

Trata-se da “bidimensionalidade básica de legitimação de um sistema, ou seja, de conectá-lo à aceitabilidade e à coerência de uma conduta moral coletiva, além de estruturá-lo como expressão eficaz do poder do governo/Estado para impor e manter sua característica ordem social” (CHIES, 2013, p. 21). O Estado não abre mão de impor seu poder coercitivo sobre aqueles que desafiam a ordem social, mas, formalmente, mascara a ideia de vingança pelo crime por intermédio de promessas e discursos técnicos de recuperação do sujeito, é a partir desta dicotomia que emerge a questão penitenciária e é neste contexto que se pretende analisar o acesso à justiça promovido pela Defensoria Pública.

## 2.1 Poder Punitivo, Política Criminal e Penitenciária

Nesta pesquisa, assume-se a compreensão do exercício do poder punitivo como uma forma vertical de resolução dos conflitos que “aparece quando as sociedades vão ganhando a forma de exércitos com classes, castas, hierarquias, etc.”. (ZAFFARONI, 2013, p. 20). No exercício deste poder, o conflito fica “suspense”, porque não se resolve a relação entre as partes, resolve-se a relação entre o autor do fato criminoso e o Estado, mediante uma “decisão vertical” que reforça a ideia de autoridade de um grupo social sobre outro. Por isso, Eugenio Raúl Zaffaroni (2013, p. 20) afirma: “o modelo punitivo não é um modelo de resolução de conflitos”, mas de exercício de poder.

Para esclarecer tal afirmativa, basta comparar a privação de liberdade a outras formas de coerção não punitivas como, por exemplo, a reparação civil dos danos. E, para elucidar a diferença, o penalista argentino sugere o exemplo de um menino que infringe as regras do ambiente escolar, quebrando uma vidraça. Neste caso:

A direção pode chamar o pai do pequeno energúmeno para que pague a vidraça, pode mandá-lo ao psicopedagogo para ver o que está acontecendo com a criança, também pode sentar-se e conversar com o pequeno para averiguar se alguma coisa lhe faz mal e o irrita. São três formas de modelos não punitivos: reparador, terapêutico e conciliatório. Os três modelos podem ser aplicados porque não se excluem. Em compensação, se o diretor decide que a quebra da vidraça afeta sua autoridade e aplica o modelo punitivo expulsando o menino, nenhum dos outros pode ser aplicado (Zaffaroni, 2013, p.20).

Quando o Estado opta por exercer o poder punitivo diante de determinados comportamentos, assim como o Diretor da escola no exemplo acima, reforça sua autoridade sobre os indivíduos, mas nem sempre – ou quase nunca – está, de fato, resolvendo o conflito (modelo conciliatório), eliminando/minimizando os danos (reparador) ou buscando eliminar as causas dele (modelo terapêutico). Isso acontece porque há condutas que violam a ordem social, ou os interesses do Estado, de maneira intolerável.

E, como aponta Alberto Binder (2010, p. 213), reconhecer a mera existência do poder penal como um fato social e político, exercido sempre com algum nível de organização – com raízes históricas, sujeito ao vai-e-vem das épocas e aos

interesses e poder dos atores e do mundo social – é a melhor forma para analisar o desenvolvimento das políticas criminais.

[Isso] Não é o mesmo, embora possa parecer, que começar pelo reconhecimento da existência da criminalidade ou do fenômeno criminal. É certo que tanto o conceito de poder penal como a ideia de “criminalidade” são “construções político-criminais” e também é certo que ambas têm uma base conceitual anterior, tais como a violência ou certas interações sociais rejeitadas culturalmente que são prévias ao nascimento e desenvolvimento da política criminal como tal. Porém a violência do estado geralmente deriva em Política Criminal (mesmo que percorra caminhos de brutalidade ou absoluta ilegalidade) e nem sempre as interações rejeitadas culturalmente – inclusive muito graves – derivam em um processo de criminalização, nem sequer em momentos de alta inflação penal (aumento permanente, progressivo e quase automático da criminalização) (BINDER, 2010, p. 213-214, tradução nossa)<sup>3</sup>.

Alberto Binder (2010, p. 215, tradução nossa) propõe que se reconheça a existência do poder punitivo como violência estatal organizada como um primeiro passo, uma primeira etapa, no processo de aproximação com o objeto e destaca: o próprio Estado dá sinais de que a política criminal não é uma política periférica, mas, sim, um de seus temas centrais (BINDER, 2010, p. 216). A principal forma de verificar essa magnitude é percebendo os recursos estatais afetados ao seu exercício, o que pode ser observado pela taxa de reclusos por cem mil habitantes e também pelo número de pessoas diretamente submetidas à prisão.

Estes, talvez, sejam os melhores indicadores dos recursos envolvidos nesta política (BINDER, 2010, p. 216). Porém, há também outras medidas capazes de marcarem sua extensão, como o fato de que há instituições que só existem em razão da pré-existência de uma política criminal: prisões, sistema prisional, justiça criminal, entre outras e também a polícia que embora não tenha relação direta com a política criminal, exerce várias funções relacionadas a ela, uma vez que “[...] sua principal tarefa é desenvolver políticas de segurança que são distintas a ela,

---

<sup>3</sup> No es lo mismo, aunque puede parecerlo, comenzar por el reconocimiento de la existencia de la criminalidad o del fenómeno criminal. Es cierto que tanto el concepto de poder penal como la idea de “criminalidad” son ya “construcciones político-criminales” y también es cierto que ambas tienen una base social anterior, tales como la violencia o ciertas interacciones sociales rechazadas culturalmente que son previas al nacimiento y desarrollo de la política criminal como tal. Pero la violencia del Estado generalmente deriva en Política Criminal (aun cuando transcurra por carriles de brutalidad o absoluta ilegalidad) y no siempre las interacciones rechazadas culturalmente –incluso las muy graves- derivan en un proceso de criminalización, ni siquiera en momentos de alta inflación penal (aumento permanente, progresivo y casi automático de la criminalización).

embora tenha cercania dentro do conceito global de gestão de conflitos”<sup>4</sup> (BINDER, 2010, p. 217, tradução nossa).

Além disso, a política criminal envolve casas prisionais, agentes penitenciários, administradores, promotores de justiça, juízes e defensores públicos. Há, ainda, recursos privados vinculados ao mercado da segurança privada, o sistema de educação e a formação dos operadores do sistema penal e um sem número de organizações sociais que, de uma ou outra forma, se ocupam deste tema.

Apesar de toda essa mobilização de recursos e impacto social, seja positivo ou negativo, a política criminal ainda carece de um quadro analítico próprio, em razão de uma forte marca moral, um atraso histórico de conteúdos, “a apropriação por parte de setores profissionais de prestígio (os penalistas), mas não necessariamente adequados para a formulação desta política”, bem como a “sobrevivência de um aparato conceitual confuso e esotérico e os fortes interesses daqueles a quem convêm mantê-la dentro de uma matriz autoritária”<sup>5</sup> (BINDER, 2010, p 217, tradução nossa).

Neste nível de compreensão, ainda surge outra característica: a natureza organizada do exercício do poder punitivo. Parte do Estado sempre se organizou em torno do exercício e do monopólio da violência legítima. Desta ideia se depreende que “o primário não é o exercício do poder penal como tal, mas a existência da política criminal”<sup>6</sup> (BINDER, 2010, p. 218, tradução nossa), pois é por meio dela que o Estado organiza o exercício do poder e em razão desta organização percebe-se:

a) o exercício da violência do Estado não é e nunca foi isolado ou circunstancial; b) E que sempre respondeu a uma intenção mais ou menos explícita, quer dizer, tenha sido fundado em uma "necessidade"; c) firmados com diferentes níveis de participação (reis, príncipes, chefes, prefeitos, juízes, carrascos, soldados, polícia, etc.); d) tem procurado algum "efeito" que vai além do exercício da própria violência; e) sempre teve certo nível de "ritualização" g), portanto, sempre teve algum nível, embora tosco de "justificação". Portanto, o primeiro fato de que nos ocupamos é com a

---

<sup>4</sup> [...] aunque tengan cercanía dentro del concepto global de gestión de la conflictividad.

<sup>5</sup> [...] la apropiación por parte de sectores profesionales con prestigio (los penalistas) pero no necesariamente idóneos para la formulación de esta política, la pervivencia de un aparato conceptual confuso y esotérico y los fuertes intereses a quienes les conviene mantenerla dentro de una matriz autoritaria son una muestra del conjunto de factores que producen el atraso señalado.

<sup>6</sup> [...]lo primario no es el ejercicio del poder penal como tal sino la existencia de la Política Criminal. Ello surge de la constatación del carácter organizado del poder penal [...].

política criminal simplemente entendida como um estado de violência organizada (BINDER, 2010, p. 219, tradução nossa)<sup>7</sup>.

Por seu turno, Alessandro Baratta (1997, s.p.) pondera que embora existam variadas formas de manifestação da política criminal, sua finalidade é inequívoca: “controlar a criminalidade, quer dizer, reduzir o número de infrações delitivas”<sup>8</sup> (BARATTA, 1997, s.p., tradução nossa) e, mais atualmente, a partir do desenvolvimento de diversos estudos na área, “o campo de ação da política criminal estende-se (ao menos potencialmente) também no sentido de controlar as consequências do crime, além de sua prevenção”<sup>9</sup> (BARATTA, 1997, s.p.), para mais adiante ponderar que o resultado da análise histórico e social da justiça criminal permite afirmar que “o sistema de justiça criminal é incapaz de resolver o relativo a suas funções declaradas. Isto significa que a pena, como principal instrumento deste sistema, falha no que diz respeito ao papel da prevenção da criminalidade”<sup>10</sup> (BARATTA, 1997, s.p.).

A política criminal situa-se entre a política de segurança e a política social e afirma e somente é possível pensar em política social como algo diferente da política de segurança assumindo-se a primeira como destinada a objetos e não a sujeitos. Quando se pensa em na segurança como segurança do direito das pessoas físicas a separação entre as duas tende a desaparecer (BARATTA, 1997, s.p.).

Quando se volta os olhos para Brasil, nota-se que “a História do Sistema Penitenciário brasileiro foi marcada por episódios que revelam e apontam para o descaso com relação às políticas públicas na área penal, como também para a

---

<sup>7</sup> a) el ejercicio de la violencia estatal nunca es ni ha sido un hecho aislado o circunstancial; b) siempre ha respondido a una intencionalidad más o menos explícita, es decir, se ha fundado en alguna “necesidad”; c) se ha ejecutado con distintos niveles de participación (reyes, príncipes, jefes, alcaldes, jueces, verdugos, soldados, policías, etc.); d) ha procurado algún “efecto” que va más allá del ejercicio de la violencia misma; e) siempre ha tenido algún nivel de “ritualización”<sup>5</sup> y g) por lo tanto, siempre ha tenido algún nivel –aunque tosco- de “justificación”. Por lo tanto, el primer factum del cual nos ocupamos es la política criminal, simplemente entendida como violencia estatal organizada.

<sup>8</sup> [...] controlar la criminalidade, es decir, reducir el número de infracciones delitivas.

<sup>9</sup> [...] el campo de acción de la política criminal se extiende (por lo menos potencialmente) también hacia el control de las consecuencias del crimen, además de su prevención.

<sup>10</sup> [...] el sistema de justicia criminal se manifiesta incapaz de resolver lo concerniente a sus funciones declaradas. Esto significa que la pena, como instrumento principal de este sistema, falla en lo que respecta a la función de prevención de la criminalidade.

edificação de modelos que se tornaram inviáveis quando de sua aplicação”. (PEDROSO, 1997, p.121) e, também, o sistema de segurança pública,

[...] em vigor, desenvolvido a partir da Constituição Federal de 1988, estabeleceu como compromisso legal a segurança individual e coletiva. Sem embargo, as políticas de segurança pública têm sido utilizadas como paliativo a situações de emergência, sendo desprovidas de perenidade e consistência [...] A falta de articulação entre a elaboração de leis, decretos, portarias e as ações em segurança pública no contexto social acaba por apresentar um quadro de resultados insatisfatórios e inconsistentes (AZEVEDO & CIFALI, 2015, p. 118).

A inconstância das políticas de segurança pública é algo ainda a ser superado e foi com este intuito que, a partir de meados da década de 90, o Governo Federal assumiu a indução destas. Para tanto, foram criados a Secretaria Nacional de Segurança Pública (1996) e Fundo Nacional de Segurança Pública (2001), bem como, editados diversos planos e projetos nacionais (AZEVEDO & CIFALI, 2015, p. 110). Atualmente, as diretrizes para elaboração destes planos e projetos são traçadas pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária<sup>11</sup>.

O CNPCP é órgão composto por membros designados pelo Ministro da Justiça, dentre professores e profissionais da área do Direito Penal, Processual Penal, Penitenciário e ciências correlatas, bem como por representantes da comunidade e dos Ministérios da área social (BRASIL, 1984). É vinculado ao Ministério da Justiça (Poder Executivo Federal) com a atribuição de propor as diretrizes da política criminal no que toca à prevenção do delito, administração da justiça criminal e execução das penas e das medidas de segurança. Contudo, muitas vezes, estas diretrizes acabam desrespeitadas, assim como acontece com relação à expectativa promocional de vários outros direitos sociais. Na realidade, o que se percebe é um verdadeiro desalinhamento das políticas públicas, possivelmente decorrente do próprio modelo de Estado adotado.

O Brasil é um país de capitalismo tardio e também adotou tardiamente o modelo de Estado de Bem-Estar Social<sup>12</sup>. A literatura é farta no sentido de

---

<sup>11</sup> Na Lei de Execução Penal, o CNPCP figura no artigo 67 como um Órgão de Execução Penal, ao qual incumbem funções como o estímulo à pesquisa criminológica; avaliação periódica do sistema criminal, a fim de adaptá-lo às demandas nacionais; indicar estratégias à política criminal destinada à prevenção do delito, administração da Justiça Criminal e execução das penas e das medidas de segurança; cooperar na formulação de planos nacionais de desenvolvimento, sugerindo metas e prioridades à política criminal e penitenciária; entre outras coisas (BRASIL, 1984).

<sup>12</sup> Não é pretensão aqui discutir as bases conceituais da formação ou da crise dos Estados de Bem-Estar Social, mas tão somente delinear suas características gerais e universais, a partir da



apresentar distintos modelos e características dos Estados de Bem-Estar, a depender do país e do período em que foram implementados, porém, “é certo que o fenômeno do *Welfare State* sofreu incontestável expansão e até mesmo institucionalização no período do pós-guerra e é a partir de então que se generaliza e ganha dimensões quase universais” (ARRETCHE, 1996, p.1) nos países capitalistas desenvolvidos.

Este modelo pode ser definido, resumidamente, como “um conjunto de intervenções públicas visando à promoção de bem-estar e envolvendo (algum grau de) redistribuição de renda” (KERSTENETZKY, p. 477, 2012). O Estado assume para si a promoção dos direitos sociais, e tem como preceitos básicos a busca pela igualdade e a solidariedade social.

Esclarecemos, desde logo, com o auxílio de Medeiros (2001, p.8), que:

[...] existe alguma controvérsia em torno do significado dos termos aqui utilizados. Fenômenos de natureza política semelhante são classificados sob as categorias de *Welfare State*, Estado-Providência (*État-Providence*) ou ainda Estado Social. Embora essa distinção seja relevante em determinados contextos, aqui ela não é realizada. Utiliza-se uma definição bastante ampla de *Welfare State*, que é entendido como a mobilização em larga escala do aparelho de Estado em uma sociedade capitalista a fim de executar medidas orientadas diretamente ao bem-estar de sua população.

Quando surge no Brasil, este fenômeno apresenta “[...] caráter predominantemente político: regular os aspectos relativos à organização dos trabalhadores assalariados dos setores modernos da economia e da burocracia.” (MEDEIROS, 2001, p.8). Isto acontece a partir da década de 1930, em razão das transformações pelas quais passa o Estado e, também, em razão das novas formas de regulação social que passam a surgir (DRAIBE, p. 19, 1993). Desde essa época, ainda que não de forma linear, é possível identificar sua influência nas políticas sociais brasileiras (DRAIBE, p. 19, 1993), o que reflete no fato da Constituição Federal de 1988 (CF/88) apresentar elevada carga de direitos sociais e cidadania

Assim como os direitos sociais previstos na Constituição se mostram próximos aos ideais do *Welfare*, as teorias acerca da repressão aos crimes refletem suas características penais, especialmente no que toca ao ideal ressocializador da pena privativa de liberdade. Como apontado, o *Welfare State* preconiza a intervenção

---

percepção de que as políticas sociais hoje vigentes (ou ao menos previstas) guardam muito das características e dos princípios desta visão de Estado.

estatal na garantia efetiva dos direitos sociais e foi neste contexto que “a política penal apresentou, pela primeira vez na história, uma formulação capaz de alinhar-se ao quadro maior das políticas propriamente sociais, realizando-se como mais um braço do *welfare state*.” (TEIXEIRA, 2006, p. 27), dando origem ao que David Garland (2008) denominou: welfarismo penal ou previdenciarismo-penal.

A privação da liberdade, no contexto do estado de bem-estar social, era encarada como uma política social, na qual o Estado – mais uma vez intervindo na sociedade – retirava o cidadão do convívio social para recuperá-lo ou ressocializá-lo e, após, devolvê-lo convívio de seus pares, pois, como Alessandra Teixeira (2006, p. 36) esclarece:

Só nessa chave é possível compreender como a prisão e toda a política penal pôde estar inscrita dentro mesmo da estrutura de funcionamento do *welfare state*, na medida em que ao Estado cumpria a tarefa de (re)inserir socialmente aquele que, por privações ou deficitários mecanismos de socialização, delinqüira (sic.), definindo-se essa intervenção como uma política social.

A partir do *Welfare* há uma modificação nos finais da pena, pois, em períodos anteriores, a punição assumia caráter puramente retributivo, de pena corporal, mero castigo. No entanto, com a nova visão de estado social, mostrava-se necessário delinear um novo perfil às punições e, neste contexto, o welfarismo penal surge conectado ao estado de bem-estar social,

[...] valendo-se assim, das mesmas condições que o viabilizaram – crescimento econômico, pleno emprego, entre outros – tendo contado ainda para sua realização com um certo aporte de um mundo disciplinado e ancorado nas instituições que o fortaleciam (TEIXEIRA, 2006, p. 27).

O sistema penal, no Estado social, assumia dupla função (CARVALHO, 2013, p. 182), dependendo da ofensa perpetrada ao bem jurídico: diante da criminalidade clássica (lesão a direitos individuais), mantinha-se o tratamento normativo originário, buscando recuperar o delinquente moralmente. Por outro lado, quando se tratava de crimes contra direitos sociais, o tratamento dispensado buscava satisfazer as expectativas da nova sociedade industrial, por intermédio de um modelo legislativo idôneo. É neste momento, quando o Estado é chamado para controlar os riscos e assegurar a efetivação dos direitos decorrentes da sociedade industrial, que surgem as políticas criminais preventivas, potencializando e redimensionando a ideia liberal de segurança. (CARVALHO, 2013, p. 181)

Assim, a reprimenda penal assumia um caráter de tratamento, porque o crime era visto como uma patologia, que merecia ser tratada, corrigida. Nesta perspectiva, as políticas penais previdenciárias foram elaboradas a partir da opinião de que o apenado não perde sua condição de ‘sujeito de direitos’ e a reprimenda não se resume à retribuição pelo mal causado à sociedade, mas uma forma de recuperação do criminoso.

Por isso, a estrutura do previdenciarismo penal partia de um axioma básico: “medidas penais devem, sempre que possível, se materializar mais em intervenções reabilitadoras do que na punição retributiva” (GARLAND, 2008, p.104) e, a partir deste axioma, surgiam vários princípios norteadores das políticas criminais da época, dentre eles, a perspectiva de que a prisão é contraproducente e, justo por isso, deve ser evitada. Do mesmo modo:

[...] o previdenciarismo penal se voltava aos problemas do desajustamento individual, altamente concentrados nos setores mais pobres da população, e que eram por ele atribuídos à pobreza, à socialização deficiente e à privação social. Os problemas com os quais ele lidava eram, em outras palavras, as patologias clássicas da sociedade de classes industrializada e desigual. (GARLAND, 2008, p. 119)

No contexto do welfarismo, o crime era visto como uma “reliquia renitente de privações passadas” (GARLAND, 2008, p. 125) e não como uma ameaça à ordem social e, assim, as agências penais-previdenciárias atuavam no sentido de auxiliar estes indivíduos que estavam prejudicados no processo social. Estas práticas “materializam um estilo de governança ‘social’, que se amparava no saber especializado e nas técnicas de regulação social característicos das sociedades dos Estados de bem-estar” (GARLAND, 2008, p. 125), ao mesmo tempo em que eram a expressão materializada do encontro entre o humanitarismo e as motivações utilitárias.

Outro ponto importante para o desenvolvimento das práticas penais-previdenciárias foi o programa correcionalista que as instituiu. Tal surgiu neste período em que havia baixa taxa de criminalidade e alto grau de controle social informal, que dizer: as famílias, escolas e os demais setores da sociedade civil conseguiam exercer controle sobre os indivíduos, mantendo-os afastados da criminalidade. Conforme Garland (2008, p.125)

As políticas penais-previdenciárias, como o próprio Estado de bem-estar, se desenvolveram diante de um *background* de condições econômicas

favoráveis às provisões previdenciárias, aos gastos públicos e à redistribuição de renda. O crescimento econômico sustentado das décadas do pós-guerra, os padrões elevados de vida dos trabalhadores e a experiência consolidada de pleno emprego proporcionada pelo keynesianismo trouxeram importantes, talvez indiretas, consequências para as instituições correcionalistas e para as políticas de controle do crime.

Posteriormente, na década de 1970, os ideais penais foram sendo modificados e o apoio às premissas do previdenciarismo ruiu, especialmente, no que tocava ao tratamento individualizado aos presos, aumento de direitos, etc. Neste sentido, Garland (2008, p.44) assevera que é possível reconhecer que as últimas décadas “testemunharam um movimento acelerado em direção oposta àquelas hipóteses que gravitam em torno do controle do crime e da justiça criminal, na maior parte do século XX” (mais precisamente entre 1890 e 1970), isto porque o ideal ressocializador, marca do welfarismo penal, passou a ser desconsiderado na orientação das políticas criminais a partir da década de 1970 – justamente no período apontado pela literatura como marco da crise do *Welfare State*.

Embora o autor fundamente sua percepção em conceitos e acepções presentes nas obras da teoria social contemporânea e, embora diga respeito às políticas adotadas nos Estados Unidos e na Grã-Bretanha, interessa para quem pretende conhecer a realidade da questão criminal – e penitenciária – brasileira, especialmente porque, ainda hoje, o Brasil convive com o ideal ressocializador edificado durante “os anos de ouro” do *Welfare State* e abandonado (ou transmutado) desde os anos 1970 nos países que o desenvolveram.

No Brasil, esse discurso se evidencia pela adoção – por intermédio da teoria mista da pena – da teoria da prevenção especial, segundo a qual, a imputação da pena privativa de liberdade “não busca a intimidação do grupo social nem a retribuição do fato praticado, visando apenas aquele indivíduo que já delinuiu para fazer com que não volte a transgredir as normas jurídico-penais” (BITENCOURT, 2007, p. 94). Da teoria da prevenção especial, deriva a função ressocializadora da pena, expressa no artigo 1º da Lei de Execução Penal (LEP), quando dispõe que a execução penal visa “proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado” (BRASIL, 1984) e no artigo 10, quando indica que “a assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade” (BRASIL, 1984).

Nesta perspectiva, se o (in)sucesso do welfarismo penal está intimamente ligado ao (in)sucesso do estado de bem-estar social, pois “sem as bases de um mundo social ancorado em políticas de integração, na regulação e na garantia de direitos sociais (a política do *welfare state*), também não seria possível experimentar o welfarismo penal em suas dimensões” (TEIXEIRA, 2006, p. 72) e tal fato “pode explicar, não apenas a defasagem do discurso da ressocialização da prisão no Brasil, como a brevidade de sua existência” (TEIXEIRA, 2006, p. 72) no plano material.

Do mesmo modo, se pode “compreender porque, assim como os promissores dispositivos da Constituição de 1988 não se efetivaram, as prescrições da Lei de Execução Penal de 1984 também nunca chegaram a sair do papel”. (TEIXEIRA, 2006, p.72), haja vista que se o Brasil não experimentou o Estado de bem-estar social em sua plenitude, dificilmente conseguiria concretizar o braço criminal deste modelo de estado social.

Apesar de todas estas dificuldades estruturais, relacionadas com o próprio arcabouço do Estado, as políticas criminais brasileiras, ao menos no plano teórico, ainda hoje se comprometem com o ideal ressocializador, conforme se depreende do Plano Nacional de Política Criminal e Penitenciária. Logo na introdução do documento, os conselheiros do CNPCP, quando apresentam a direção adotada na elaboração do plano, ressaltam as dificuldades de se verem impulsionadas mudanças e bons resultados nas políticas criminais e penitenciárias. destacando, inclusive, o que denominam “oportunismo legislativo e à lucratividade da mídia” (BRASIL, 2011).

Os membros do CNPCP reconhecem estes elementos como propulsores de diversas mazelas do sistema, como o fatalismo, as ideias de vingança privada, a legitimação da violência estatal, entre outras coisas, que culminam na ampliação das instituições e custos do controle. O CNPCP reconhece: “essa é uma questão complexa e soluções simples não darão conta de resolver. Mas não é, e nunca foi, uma questão sem solução. É preciso assumir o controle do sistema penal e dar outra direção para a violência e a criminalidade neste País” (BRASIL, 2011) para, logo em seguida, apontar estratégias.

Indica, o documento, duas posições que podem serem adotadas no enfrentamento das questões que dizem respeito à política criminal e penitenciária: alimentar a chamada espiral da criminalidade ou criar uma nova espiral da cidadania e da responsabilização. Na primeira hipótese, o Estado apoiaria (ou manteria apoio) às propostas de endurecimento penal, o que acarretaria também em “aumentar as taxas de encarceramento, adotar o modelo de superprisões, ignorar a seletividade penal, idolatrar a pena privativa de liberdade” (CNPC, 2011), ou seja: continuar utilizando o exercício do poder punitivo como violência estatal organizada, em que uma classe de pessoas exerce o poder sobre as outras e, ainda,

[...] eleger as facções criminosas como problema central, apoiar a privatização do sistema penal, combater apenas a corrupção da ponta, judicializar todos os comportamentos da vida, potencializar o mito das drogas, enfraquecer e criminalizar os movimentos sociais e defensores de Direitos Humanos e considerar o sistema prisional adjacente e consequente das polícias.

A segunda opção consiste (ou consistiria) num modelo oposto, ou seja: “reduzir as taxas de encarceramento, descriminalizar condutas, ter modelos distintos de prisões para cada segmento, combater a seletividade penal, buscar menos justiça criminal e mais justiça social, investir na justiça restaurativa” (CNPC, 2011). Neste caso a atuação seria mais humanizada, coesa, e voltada aos diversos aspectos necessários ao enfrentamento do fenômeno criminal e, nesta senda, de acordo com o documento, o sistema prisional deve(ria) ser considerado o problema central e o Estado fortalecido na gestão deste sistema.

O Conselho sugere, ainda, a busca pela conciliação e pelas penas alternativas e que se deve “enfrentar a questão das drogas nas suas múltiplas dimensões (social, econômica, de saúde, criminal), fortalecer o controle social sobre o sistema penal e ter política, método e gestão específica para o sistema prisional” (BRASIL, 2011). O combate a todas as formas de corrupção também está na pauta.

As medidas, ou direções, propostas são as seguintes: sistematizar e institucionalizar a Justiça Restaurativa; criação e implantação de uma política de integração social dos egressos do sistema prisional; aperfeiçoamento do sistema de penas e medidas alternativas à prisão; implantação da política de saúde mental no sistema prisional; ações específicas para os diferentes públicos; prisão provisória

sem abuso; **Defensoria Pública plena**; fortalecimento do controle social; enfrentamento das “drogas”; arquitetura prisional distinta; metodologia prisional nacional e gestão qualificada; combate aos ganhos da ineficiência; gestão legislativa e construção de uma visão de justiça criminal e justiça social (BRASIL, 2011, grifo nosso).

Embora o Poder Executivo, por seu órgão, aponte estas direções, a adoção ou não delas não compete apenas a este poder, pois algumas requerem a participação do Legislativo ou do Judiciário. Exemplifica-se: a (des)criminalização de comportamentos é da esfera de competência do poder legislativo; abuso (ou não) da decretação ou manutenção de prisões provisórias depende do poder judiciário. Assim, não basta que o Executivo indique caminhos que pretende, em tese, ver seguidos, é necessária uma articulação entre os poderes, uma verdadeira, integração estatal. Tal, contudo, não é algo simples, como se pode perceber por uma investigação rudimentar.

Acessando informações do *site* da Presidência da República, observa-se que no período entre janeiro de 2010 e agosto de 2015<sup>13</sup> foram sancionadas 23 (vinte e três) leis ordinárias de conteúdo penal e/ou processual penal. A saber:

---

<sup>13</sup> A opção por esse período se deve, principalmente, ao fato de 2010 ser o ano em que foi sancionada a lei que dá origem a este estudo, mas, também, por ser o último do segundo mandato do Presidente Luís Inácio Lula da Silva e a eleição da Presidenta Dilma Rousseff, governo no qual, no ano seguinte, 2011, o Plano Nacional de Política Criminal e Penitenciária foi instituído.

### Quadro 1 – Leis sancionadas entre janeiro de 2010 e agosto 2015

Lei nº	Conteúdo
Lei nº 12.234, de 5.5.2010	Altera regras dos artigos 109 e 110 do Código Penal, relativas à prescrição.
Lei nº 12.245, de 24.5.2010	Altera o artigo 83 da Lei de Execução Penal, para autorizar a instalação de salas de aulas nos presídios.
Lei nº 12.258, de 15.6.2010	Altera a Lei de Execução Penal e o Código Penal para prever a possibilidade de utilização de equipamento de vigilância indireta pelo condenado nos casos em que especifica.
Lei nº 12.313, de 19.8.2010	Altera a Lei de Execução Penal, para prever a assistência jurídica ao preso dentro do presídio e atribuir competências à Defensoria Pública.
Lei nº 12.403, de 4.5.2011	Altera dispositivos do Código de Processo Penal, relativos à prisão processual, fiança, liberdade provisória, demais medidas cautelares.
Lei nº 12.433, de 29.6.2011	Altera a Lei de Execução Penal, para dispor sobre a remição de parte do tempo de execução da pena por estudo ou por trabalho.
Lei nº 2.529, de 30.11.2011	Estrutura o Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; dispõe sobre a prevenção e repressão às infrações contra a ordem econômica.
Lei nº 12.550, de 15.12.2011	Cria o crime de Fraude em Certame de Interesse Público (artigo 311 do Código Penal) e dá outras providências.
Lei nº 12.650 de 17 de maio de 2012	Altera o Código Penal, com a finalidade de modificar as regras relativas à prescrição dos crimes praticados contra crianças e adolescentes.
Lei nº 12.681, de 4.7.2012	Institui o Sistema Nacional de Informações de Segurança Pública, Prisionais e sobre Drogas - SINESP.
Lei nº 12.683, de 9.7.2012	Altera a Lei no 9.613, de 3 de março de 1998, visando tornar mais eficiente a persecução penal dos crimes de lavagem de dinheiro.
Lei nº 12.694, de 24.7.2012	Dispõe sobre o processo e o julgamento colegiado em primeiro grau de jurisdição de crimes praticados por organizações criminosas e dá outras providências.
Lei nº 12.720, de 27.9.2012	Dispõe sobre o crime de extermínio de seres humanos.
Lei nº 12.737 de 30.11.2012	Dispõe sobre a tipificação criminal de delitos informáticos.
Lei nº 12.736, de 30.11.2012	Dá nova redação ao artigo 387 do Código de Processo Penal, para a detração ser considerada pelo juiz que proferir sentença condenatória.
Lei nº 12.735, de 30.11.2012	Altera o Código Penal, o Código Penal Militar, e a Lei no 7.716, de 5 de janeiro de 1989 (Define os crimes resultantes de preconceito de raça ou de cor), para tipificar condutas realizadas mediante uso de sistema eletrônico, digital ou similares, que sejam praticadas contra sistemas informatizados e similares.
Lei nº 12.850, de 2.8.2013	Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal.
Lei nº 12.978, de 21.5.2014	Classifica como hediondo o crime de favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável, e dá outras providências.
Lei nº 13.008, de 26.6.2014	Altera a redação do artigo 334, tornando os crimes de contrabando e descaminho figuras autônomas, passando o contrabando a ser punido de forma mais severa.
Lei nº 13.104, de 9.3.2015	Altera o Código Penal, para prever o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e Lei dos Crimes Hediondos para incluir o feminicídio no rol destes crimes.
Lei nº 13.142, de 6.7.2015	Altera o Código Penal e o rol do artigo 1º da Lei de Crimes Hediondos, para incluir os comportamentos de lesão corporal e homicídio praticados contra integrantes do sistema prisional e da Força Nacional de Segurança Pública,

Fonte: Quadro elaborado pela autora com base nas informações disponíveis no site da Presidência da República (2015).



Como se nota, nenhuma destas leis veio para descriminalizar comportamentos ou abrandar penas, ao contrário: foram criados tipos penais novos; determinados comportamentos passaram a ser punidos de forma mais severa; prazos prescricionais foram dilatados, a fim de evitar que o Estado perca o direito de punir em razão da morosidade persecutória ou processual e o rol de crimes hediondos foi ampliado. Vale apontar que a Lei que trata dos chamados “crimes informáticos” (Lei 12.737/2012) foi sancionada poucos dias depois de fotos íntimas da atriz da Rede Globo, Carolina Dieckmann “vazaram” na internet, sendo a Lei, inclusive, batizada popularmente com este nome. E, pouquíssimos após ser sancionada a Lei que alterou a prescrição dos crimes sexuais contra crianças e adolescente (Lei 12.650/2012), a apresentadora Xuxa Meneghel disse em entrevista “surpreendente” ao programa Fantástico ter sido vítima deste tipo de violência.

**FIGURA 1: Notícia do site G1**

The image shows a screenshot of a news article on the G1 website. At the top left is the G1 logo and the text 'POP & ARTE'. Below this is a navigation bar with links for 'Editorias', 'Economia', 'Sua região', 'Na TV', 'Serviços', 'VC no G1', and 'Princípios editoriais'. The article's timestamp is '21/05/2012 10h44 - Atualizado em 21/05/2012 11h57'. The main headline is 'Xuxa revela ter sofrido abusos sexuais até os 13 anos de idade'. Below the headline is a sub-headline: 'Depoimento foi dado pela apresentadora em quadro do Fantástico. Ela falou ainda de paixão por Senna e pedido inusitado de Michael Jackson.' There are social media sharing buttons for '870 comentários', 'Tweeter', '325', 'Recomendar', and '6 mil'. A video player shows a close-up of Xuxa Meneghel with a play button overlay. To the right of the video is a text block: 'A apresentadora Maria da Graça Meneghel, a Xuxa, afirmou, em depoimento no quadro "O que vi da vida", do Fantástico, exibido neste domingo (20), que sofreu abusos sexuais até os 13 anos de idade. Emocionada, disse que luta para que "nenhuma criança sofra" algo parecido.' Below this is another text block: 'A apresentadora de 49 anos falou ainda sobre a infância no Sul do país, seus amores. o preço a se pagar pela fama e a'.

Fonte: imagem capturada da internet (REDE GLOBO, 2012).

Esta notícia foi reproduzida por diversos telejornais e sites durante os dias seguintes e, por diversas vezes, acompanhada da notícia acerca da novatio legis sobre prescrição. Era como se a história de Xuxa, a Rainha dos Baixinhos, viesse para encorajar “denúncias” de abusos e, de algum modo, justificar a intenção da lei, afinal, se ela demorou tantos anos para contar, diversos outros jovens podem estar

passando por situação semelhante e a justiça não pode estar impossibilitada de agir.

Quer dizer: embora o alerta e o descontentamento apresentado no Plano Nacional de Política Criminal e Penitenciária, o efeito midiático de algumas leis ainda existe/existiu, mesmo após 2011. Ou, se pode até asseverar, que as Leis foram em sentido diametralmente oposto ao indicado no Plano.

Por outro lado, no que toca à execução das penas privativas de liberdade e às prisões processuais, as leis foram elaboradas de forma mais coesa ou conectadas ao Plano, pois vieram para garantir direitos aos presos – condenados ou não – e mantê-los ou colocá-los em liberdade, quais sejam: a possibilidade de vigilância eletrônica (Lei 12.258, de 15.6.2010), o que permite o cumprimento da pena fora do estabelecimento prisional (tornozeleiras); a lei que cuidou das medidas alternativas à prisão preventiva (Lei 12.403, de 4.5.2011); o diploma acerca da remição (Lei 12.433, de 29.6.2011) e a própria Lei objetivo deste trabalho, que veio garantir assistência jurídica aos presos (Lei 12.313, de 19.8.2010). No entanto, o índice de prisões preventivas ainda é bastante alto, o monitoramento eletrônico não tem sido implementado (seja pelo Poder Judiciário, seja por dificuldades do executivo).

Esse exame, ainda que incipiente, demonstra a dicotomia há muito sustentada pelos pesquisadores da questão penitenciária: aumenta a repressão, cresce o espectro do Direito Penal e, ao mesmo tempo, aumentam os direitos e garantias previstos aos presos. Contudo, as medidas não foram – ao menos por enquanto – suficientes para alterar o cenário caótico e desumano da execução das penas privativas de liberdade, como apontado pelo último relatório do Departamento Penitenciário Nacional, do Ministério da Justiça, com dados de junho de 2014:

A situação carcerária é uma das questões mais complexas da realidade social brasileira. O retrato das prisões apresentado neste Relatório do Infopen desafia o sistema de justiça penal, a política criminal e a política de segurança pública. O equacionamento de seus problemas exige, necessariamente, o envolvimento dos três Poderes da República, em todos os níveis da Federação, além de se relacionar diretamente com o que a sociedade espera do Estado como ator de pacificação social. Diante dessa complexidade, parece acertado descartar qualquer solução que se apresente como uma panacéia, seja no âmbito legislativo, administrativo ou judicial. No entanto, isso não significa que nada possa ser feito. Do contrário, a magnitude do problema exige que os operadores jurídicos, os gestores públicos e os legisladores intensifiquem seus esforços na busca conjunta de soluções e estratégias inteligentes, e não reducionistas, aptas

a nos conduzir à construção de horizontes mais alentadores (DEPEN, 2015).

É sob esta perspectiva que se analisa como vem se dando a inserção da Defensoria Pública na execução das penas privativas de liberdade, ciente de que questões desta magnitude e complexidade não podem ser resolvidas ou respondidas de forma simples, que alteração legal não é suficiente para alterar a realidade da execução penal, mas também reconhecendo que sem alteração de algumas estratégias e a garantia dos direitos, coisa alguma pode se alterar.

## **2.2 Processo e sujeitos da execução das penas privativas de liberdade**

Em linhas gerais, o exercício das pretensões punitivas e executória pode ser indicado da seguinte forma: o Estado, pelo Poder Legislativo, tipifica determinados comportamentos e comina penas em abstrato; por meio das polícias, coíbe ações criminosas e, quando verificadas, busca reunir elementos de convicção quanto à autoria e materialidade, a fim de subsidiar a denúncia a ser elaborada pelo Ministério Público. Este promove a ação penal requerendo a condenação do sujeito acusado de ter realizado fato típico; o mesmo Estado, por intermédio do Poder Judiciário, julga e aplica a sanção dentre as previstas em lei. Tendo o Poder Judiciário indicado os comandos para a Execução da pena privativa de liberdade, o Poder Executivo (na figura dos Administradores Prisionais), executa a pena, dentro dos limites e respeitados os direitos previstos por este mesmo Estado, no exercício da função legislativa. Além disso, compete também ao Poder Judiciário fiscalizar a correlação entre as previsões leis e a execução da pena.

Sendo assim, o preso precisa recorrer ao Judiciário para exigir que o Executivo observe as regras impostas pelo Legislativo e este direito é garantido constitucionalmente sob a expressão “inafastabilidade de jurisdição”, no artigo 5º, inciso XXXV, Constituição Federal. Assumindo esta perspectiva de integração social do sujeito submetido à pena privativa de liberdade, a LEP (BRASIL, 1984), a partir de 1984, prevê direitos às populações carcerárias, inclusive garantindo aos presos, direitos que – embora previstos sobre a rubrica de assistência – guardam relação direta com os direitos previstos no artigo 6º da Constituição Federal, como é o caso da assistência social, a fim de prepará-lo para o retorno à liberdade, prevista no

artigo 22.

Desde então, há uma fértil produção de leis, programas e projetos prevendo direitos e garantias aos presos. Ao mesmo tempo, crescem as taxas de encarceramento e cada vez mais se verificam violações aos direitos humanos e sociais das populações carcerárias. Este contrassenso desvela a questão penitenciária brasileira.

Ou seja, embora o Brasil adote um discurso ressocializador e coloque o preso na condição de sujeito de direitos – o que o aproxima das ideias do welfarismo ou previdenciarismo penal – as taxas de encarceramento no Brasil crescem vertiginosamente e, do mesmo modo, crescem as violações aos direitos dos presos – que são, em sua maioria, pessoas que, ainda quando em liberdade, já experimentavam violação a seus direitos sociais. Tão somente por alguns aspectos salientados por Carvalho e Cavallaro (2000, p. 15), já se percebe afastamento dos ‘ideais’ do *Welfare*, quais sejam:·.

Ao verificarmos a literatura existente sobre as condições carcerárias no Brasil, revisamos duas publicações clássicas dos últimos vinte anos. "A Questão Penitenciária", de Augusto Thompson (1976) e "Os Direitos do Preso", de Heleno Cláudio Fragoso, Yolanda Catão e Elisabeth Sussekind (1980). Infelizmente, ficamos impressionados ao percebermos que as condições nas prisões mudaram muito pouco nas duas últimas décadas. Estes autores citaram uma série de problemas crônicos que incluem: (a) notável distância entre os direitos legalmente reconhecidos e aqueles garantidos na prática aos prisioneiros; (b) o uso de prisões locais (celas em delegacias) como centros de detenções por longo tempo; (c) tratamento médico precário; (d) falta de assistência legal; (e) falta de trabalho para os prisioneiros; (f) acentuada superpopulação em celas de delegacias; e, (g) falta de camas e o uso do chão como espaço para dormir.

Esta é uma situação que afeta indiretamente a todos e, diretamente, a uma parcela expressiva da população brasileira. Conforme dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)<sup>14</sup>, colhidos em 06 de agosto de 2015<sup>15</sup>, de 727.666 (setecentos e vinte e sete mil, seiscentos e quinhentos e oitenta e sete mil, duzentos e oitenta e seis), recolhidos em 2.778 (dois mil setecentos e setenta e oito) estabelecimentos penais. A soma das vagas destas Casas Prisionais chega a 380.640 (trezentos e oitenta mil seiscentos e quarenta). Em sendo assim, há um déficit aproximado de 347.026 (trezentos e quarenta e sete mil e vinte seis) vagas, quer dizer: o número

<sup>14</sup> Geopresídios é uma Radiografia do Sistema Prisional, conforme indica o Relatório Mensal do Cadastro Nacional de Inspeções nos Estabelecimentos Penais (CNIEP), elaborado pelo CNJ.

<sup>15</sup> Desde setembro de 2013, quando se deu início à pesquisa, a fim de elaborar o pré-projeto, a atualização destes dados tem sido constante, sempre em linha ascendente.

de presos excede em quase cem por cento a capacidade (CNJ, 2014).

Conforme informações do mesmo banco de dados, no estado do Rio Grande do Sul há 98 (noventa e oito) estabelecimentos, totalizando 22.049 (vinte e duas mil e quarenta e nove) e o déficit é de 7.465 (sete mil quatrocentos e sessenta e cinco) vagas, uma vez que há 29.514 (vinte e nove mil, quinhentas e quatorze) pessoas recolhidas. Ainda que a superlotação não seja o único problema da execução da pena privativa de liberdade, certamente contribui para outros tantos, como a insalubridade do ambiente, maior propensão à hostilidade ou animosidade entre os detentos, a falta de espaço físico para melhores acomodações, entre outras coisas (CNJ, 2014).

Além disso, conforme destacou a advogada da Organização Não Governamental (ONG) Justiça Global,

O sistema prisional brasileiro reflete a própria sociedade em que se insere, sendo um espelho de nossas contradições mais sólidas e perversas. A grave desigualdade social no país – caracterizada pela existência de milhões de brasileiros vivendo abaixo da linha da pobreza e por uma forte e histórica concentração de renda – é acompanhada de uma quase absoluta imobilidade de classes. O resultado disso é que parte da população torna-se uma massa completamente excluída, composta por verdadeiros “subcidadãos”. Para que esta ordem de classes se mantenha, torna-se necessária a construção de um inimigo público, inimigo este que passa a ser identificado exatamente com aquela parcela pobre e marginalizada, que se busca isolar, neutralizar, destituir de poder. É o fenômeno da criminalização da pobreza, ou, como preferem alguns, o tratamento penal da miséria. (MELO, 2009, p. 32).

Já o fracasso da finalidade da pena privativa de liberdade pode ser notado pelos dados colhidos junto ao *site* da Superintendência dos Assuntos Penitenciários – SUSEPE, que revelam: 69% (sessenta e nove por cento) dos presos gaúchos são reincidentes, ou seja, já foram submetidos à execução da pena privativa de liberdade e voltaram a cometer crime, não foram, portanto, “ressocializados”. Uma explicação para este fato pode ser encontrada em Thompson (1991, p. 110):

[...] a questão penitenciária não tem solução “em si”, porque não se trata de um problema “em si”, mas parte integrante de outro maior: a questão criminal, com referência ao qual não desfruta de qualquer autonomia. A seu turno, a questão criminal também nada mais é que mero elemento de outro problema mais amplo: o das estruturas sócio-político-econômicas. Sem mexer nestas, coisa alguma vai alterar-se em sede criminal e, menos ainda, na área penitenciária.

Neste panorama, "as prisões brasileiras ganham papel de grande relevância na manutenção da desigualdade, constituindo instrumentos de controle não

ressocializadores. Os centros de detenção são verdadeiros espaços de punição, exclusão e consolidação das disparidades sociais” (MELO, 2009, p. 32). Quer dizer, embora no plano legal a LEP preveja diversos direitos aos presos, na realidade concreta da execução da pena privativa de liberdade, não raro, o Estado viola os direitos humanos destas pessoas.

Na expressão de Vera Regina Pereira de Andrade (2009, p.81):

Compreender o controle é buscar compreender, portanto, como as sociedades se mantêm e transformam, como constituem a identidade de seus sujeitos (subjetividades), como constroem a linha divisória entre a normalidade e o desvio, a cidadania e a criminalidade, a ordem e a desordem. Para um criminólogo de raiz crítica é imperioso, portanto, decodificar as demandas da ordem, e quem são os atores que as enunciam, porque esta enunciação demarca e condiciona o horizonte de projeção, o território do controle penal, que expressa, a sua vez, movimentos estruturais e conjunturais, que ora separam, mas sobretudo mimetizam e confundem Mercado (poder econômico e financeiro), Estado (poder político e punitivo) e comunidade (micropoderes sociais informais). Compreender o controle é buscar compreender, portanto, a própria dinâmica do poder ou dos poderes: poder econômico, financeiro, midiático, político, punitivo oficial (poder legislativo, policial, ministerial judicial, acadêmico) micropoderes sociais.

Conhecer os comportamentos criminalizados e a forma de repressão a estes comportamentos proporciona conhecer a forma como o Estado se relaciona (e regula) a sociedade e, nesta perspectiva, se nota que as “leis são elaboradas de tal forma que as probabilidades de serem violadas por certos tipos sociais coincidem com as probabilidades imputadas ao desempenho de certos roteiros típicos” (COELHO, 1978, p. 158). No Brasil, como destaca Adorno (1995, p. 5), “os delinquentes são preferencialmente recrutados entre grupos de trabalhadores urbanos de baixa renda, o que significa que seu perfil social não difere do perfil social da população pobre” e, sendo assim, é necessário enfrentar uma realidade que “é por demais óbvia, mas que o senso comum criminológico tenta escamotear: o sistema penal criminaliza a pobreza e, como o neoliberalismo multiplica a pobreza, o número de criminalizados cresce e crescerá na mesma proporção” (NASCIMENTO, 2008, p.20).

A condição de pobreza dos presos brasileiros não foi desconsiderada pelo Plano Nacional de Política Penitenciária (BRASIL, 2011) e, justo em razão dela, aponta para a busca pela “Defensoria Pública plena”, porque “a maioria dos presos brasileiros é pobre e sem a Defensoria Pública plenamente instalada não tem direito

à defesa ou ao acompanhamento na fase da execução penal. As consequências são inúmeras” tais como violações aos direitos humanos, desvio dos fins da pena, manutenção de pessoas presas por tempo além do determinado, entre outras coisas.

O Plano Nacional de Política Criminal Penitenciária também não desconsidera a inter-relação entre a justiça criminal e a justiça social e, justo por isso, como medida derradeira propõe a “construção de uma visão de justiça criminal e justiça social”, uma vez que as desigualdades sociais e a má distribuição de renda representam importantes vetores no aumento dos delitos, embora não o único, e, sendo assim, a justiça criminal não pode ser construída apartada da ideia de justiça social.

Não é à toa que no Brasil os presos têm em comum não uma doença, como se entendia quando da criação deste ‘ideal ressocializador’ do previdenciarismo penal. No Brasil, o ponto em comum entre a imensa maioria dos presos é o fato de estarem numa mesma situação econômica, qual seja: a pobreza. Não podemos incidir no equívoco de acreditar que esta realidade deriva de mera coincidência, pois os conceitos de Estado, pena e culpabilidade são “dinâmicos inter-relacionados. Com efeito, é evidente a relação entre uma teoria determinada de Estado com uma teoria da pena, e entre a função e a finalidade desta com o conceito dogmático de culpabilidade adotado”. (BITENCOURT, 2007, p.80). O que significa que os valores e preceitos que orientam o sistema penal estão intimamente ligados à forma e valores do Estado. No Brasil, no plano legal verifica-se a teoria mista ou unificadora da pena, isto porque, em diferentes momentos, é possível perceber as teorias retributiva, prevencionista e ressocializadora. Já no plano da realidade da execução penal, as violações experimentadas pela população carcerária também se assemelham com as violações experimentadas pelas parcelas mais pobres da sociedade, o que demonstra a complexidade desta relação.

Pela lei brasileira, no momento da aplicação da pena, o Juiz deve buscar, ao decidir o *quantum* e a espécie de pena, uma punição que represente uma ‘aflição’ ao condenado, a fim de que perceba o mal que fez à vítima (retribuição) ou mesmo tempo em que a pena deve ser incômodo suficiente para que ele não volte a delinquir (prevenção especial) e, ainda, sirva de exemplo aos demais cidadãos,

para que não se aventurem a praticar crimes (prevenção geral). A adoção destas teorias é perceptível pela leitura do artigo 59 do Código Penal<sup>16</sup>. Por outro lado, o artigo primeiro da Lei de Execução Penal (LEP) anuncia o ideal ressocializador da execução da pena ao afirmar que objetiva efetivar as disposições da sentença criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do apenado (BRASIL, 1984). Para tanto, desde 1984, a Lei de Execução Penal (LEP) prevê direitos à população carcerária, sob a rubrica de assistência. Estes direitos guardam relação direta com os direitos sociais previstos no artigo 6º da Constituição Federal de 1988 (CF/88) e são: assistência material, saúde, jurídica, educacional, social e religiosa (BRASIL, 1984).

Na LEP ocorreu a mudança da terminologia "tratamento" por "assistência", pois no Sistema Penitenciário as ações são centralizadas no delito, uma vez que a existência desse sistema tem por foco principal a punição que visa à recuperação da conduta desviante, observando a individualidade do delituoso, sem se descuidar da "reforma" de sua personalidade.

O termo "assistência", no entanto, sugere a prestação de serviços, a atenção e o apoio contínuos, bem como requer a ação de profissionais qualificados, com competência teórico-metodológica e técnico-operativa para a sua execução. Ainda com base no art. 10 da LEP, no interior das unidades prisionais devem ser desenvolvidos serviços sociais que possibilitem o desenvolvimento "harmônico" (sic.) do apenado, respeitando o contexto histórico- estrutural presente em sua vida. (CARDOSO, 2009, p. 111)

A LEP não define o que seja assistência jurídica, dispondo apenas, no artigo 15, que "é destinada aos presos e aos internados sem recursos financeiros para constituir advogado" (BRASIL, 1984), permitindo concluir-se que consiste em representar (ou pleitear) os interesses dos apenados perante o juízo da execução penal e, como destaca Cardoso (2009, p. 112), a assistência jurídica é "[...] de fundamental importância para a população penitenciária, pois é o elo entre o apenado e a justiça, condição desejável na perspectiva dos Direitos Humanos" (CARDOSO, 2009, p. 119). Quando o sujeito preso é capaz de defender-se em termos de igualdade social, deixa de ser mero elemento processual e passa a ser

---

<sup>16</sup> Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime: I - as penas aplicáveis dentre as cominadas; II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos; III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade; IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível (BRASIL, 1984).



sujeito de direito (CARDOSO, 2009, p. 119). Considera-se que o preso assume essa condição porque, o acesso à justiça não é um fim em si mesmo, a importância em garanti-lo existe porque é por meio dele que o preso poderá ver assegurados outros direitos.

A jurisdicionalização da execução penal está prevista no artigo 2<sup>a</sup> LEP “a jurisdição penal dos Juízes ou Tribunais da Justiça ordinária, em todo o Território Nacional, será exercida, no processo de execução, na conformidade desta Lei e do Código de Processo Penal” (BRASIL, 1984). A partir desta previsão, todas as deliberações sobre direitos dos presos são submetidas ao Poder Judiciário. E, depois da LEP, há uma variedade de situações que devem ser levadas ao Magistrado, situações estas que influenciam diretamente no cumprimento da pena.

Explica-se. A pena privativa de liberdade pode ser cumprida em três regimes distintos: aberto, semiaberto e fechado. Cada regime possui regras e local próprio para cumprimento e este se dá de forma progressiva, ou seja: conforme o preso cumpre determinado *quantum* de pena em regime mais grave, transfere-se para outro menos rigoroso, até obter a liberdade condicional e a posterior extinção da punibilidade pelo cumprimento da pena. Em cada um dos regimes, existe a possibilidade do preso ver reconhecidos outros direitos, tais como a autorização trabalho e estudo externo (fora do presídio), as saídas temporárias, entre outros. O reconhecimento destes direitos compete ao Juiz da Execução, depois de verificado o cumprimento dos requisitos que podem ser de ordem objetiva (tempo de pena) e subjetiva (bom comportamento, por exemplo).

Contudo, também compete ao juízo da Vara de Execução Penal julgar os fatos que podem causar a regressividade do sistema, tais como: cometimento de falta grave (ato de indisciplina ou descumprimento das regras da execução); cometimento de novo crime durante a execução. Nestes casos, o apenado que está no regime aberto, por exemplo, poderá ter de voltar ao semiaberto e assim sucessivamente. Há, também, situações que podem acontecer apenas para um ou outro preso, como, por exemplo, o reconhecimento da remição de pena para o preso que trabalho e/ou estuda; a superveniência da execução penal, como o caso em que sobrevém lei penal mais benéfica ao condenado, podendo diminuir-lhe a pena ou até extinguir; a concessão de indulto, etc.

Não bastassem todas essas hipóteses previstas em lei, o judiciário ainda pode ser provocado pelo preso quando este vê descumprido seus direitos. Um exemplo bastante comum atualmente são os pedidos de prisão domiciliar ante a inexistência de locais específicos para cumprimento de pena nos regimes semiaberto e aberto; as situações de tortura e violações de direitos humanos por parte dos próprios agentes responsáveis pela segurança e a relação com os demais presos.

Embora existam tantos os direitos garantidos e sejam tão diversas as formas de violá-los – ou exatamente por isso – a Lei não prevê um procedimento específico para o processo de execução penal, assim como faz com o processo de conhecimento, que se divide em procedimento comum e especial, sendo que o primeiro têm os ritos ordinário, sumário e sumaríssimo e o segundo tem, por exemplo, o Tribunal do Júri, o rito da Lei de Drogas (Lei 11.343/2006).

Apesar disso, os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, inciso LV da CF/88) permitem afirmar que a relação processual na execução, independentemente das regras processuais específicas, sempre passará por três elementos do sistema: juiz, promotor de justiça, preso. Haverá algumas situações em que também passará por outros membros, tais como: equipe técnica; psicólogos e administrador do presídio. Por toda essa complexidade é que se justifica a necessidade de garantir aos sujeitos privados de liberdade a garantia de acesso à justiça.

### **3 DEFENSORIA PÚBLICA COMO UM ÓRGÃO DE “ACESSO À JUSTIÇA”**

A relação do Brasil com a garantia dos direitos sociais ainda é algo recente, a Constituição Democrática vigora a menos de 30 anos. Antes de 1988, o Brasil teve diversas outras Cartas Constitucionais e experimentou diversos modelos e regimes de Estados. Essas conjecturas políticas influenciam – e influenciaram – na previsão e garantia a direitos.

A própria previsão de assistência judiciária aos hipossuficientes ingressou na ordem jurídica brasileira ainda na época imperial com “enfoque tão-somente caritativo, com forte cunho religioso” (SOUZA, 2011, p. 38) e teve suas feições alteradas conforme se alterava o panorama estatal: Império, República ou Governo Ditatorial (SOUZA, 2011, p. 40/49) e, a partir de 1988, assume caráter de obrigação do Estado, estando, inclusive, no raio de abrangência das políticas públicas estatais prioritárias. Não bastante isso, a CF/88 previu a criação de uma instituição para este fim: a Defensoria Pública.

A partir desta criação, a instituição enfrentou diversos obstáculos, seja quanto a implementação nos estados, o fortalecimento naqueles em que estava instituída. Certo é que, desde sua criação, sempre atuou na execução penal, no entanto, a partir de 2010, nesta chave de “fortalecimento”, passa a atuar como órgão de execução penal, com vista a garantia não apenas acesso ao judiciário, mas a uma verdadeira ordem jurídica justa.

#### **3.1. Trajetória da assistência judiciária e acesso à justiça**

A promulgação da Constituição Federal de 1988 representou um marco no processo de redemocratização do país, após longo período ditatorial. A CF/88 instituiu o Estado Democrático de Direito

[...] destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias (BRASIL, 1988).

Entre as disposições constitucionais, ganha destaque o artigo 5º, que inaugura o Título II, Dos Direitos e Garantias Fundamentais’ e, no capítulo I, deste

título, 'Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos'. No *caput* deste artigo, a CF/88 dispõe que "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade" (BRASIL, 1988) e, nos 78 incisos que o compõe a Carta Magna indica os termos e disposições a serem observados para que estes direitos sejam garantidos.

As previsões deste artigo 5º, embora não apenas elas, são denominadas direitos e garantias fundamentais porque "constituem a base (axiológica e lógica) sobre a qual se assenta um ordenamento jurídico" (ROTHENBURG, 1999, p.55) e, em verdade, "fazem parte da pré-compreensão (inclusive emocional e afetiva) que a comunidade tem da idéia (sic.) de Direito que a rege. Nesse sentido, eles são anteriores à positivação e por ela não podem ser esgotados" (ROTHENBURG, 1999, p.58), funcionando como verdadeiros norteadores e limitadores das demais normas jurídicas.

Percebe-se, assim, que são denominados direitos fundamentais os direitos básicos a todo ser humano, mas que "não podem ser utilizados como um verdadeiro *escudo protetivo* da prática de atividades ilícitas, tampouco como argumento para o afastamento ou diminuição da responsabilidade civil ou penal por atos criminosos" (MORAES, 2007, p. 27) quer dizer: não são absolutos e podem ser reduzidos em determinados casos, mais especialmente quando colidem com outros direitos igualmente tutelados. Por outro lado, não podem ser violados de forma injustificada.

Nesta perspectiva, a de valer os direitos garantidos no *caput* do artigo 5º da CF, seus incisos XXXV e LXXIV, respectivamente, estabelecem "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" e "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos", instituindo os princípios da inafastabilidade da jurisdição e o direito à assistência jurídica (BRASIL, 1988) e, ao mesmo tempo em que estas previsões garantem o acesso ao judiciário, confirmam o monopólio, pelo Estado, do exercício da

função jurisdicional – pelo do Poder Judiciário. Identificam-se nesta previsão duas dimensões<sup>17</sup>, dos direitos fundamentais.

É um direito de primeira dimensão, na medida em que, pela primeira leitura do preceito constitucional se percebe a chamada “liberdade negativa”, ou seja: o Estado garante que terceiros e/ou ele mesmo, não podem violar os direitos individuais e, se isto acontecer, deve-se recorrer ao poder judiciário, para fazer cessar ou sanar tal violação. Ao mesmo, há “liberdade positiva”, haja vista que a Constituição também garante que o próprio Estado patrocinará este movimento, este acesso ao judiciário. Em razão desta segunda parte, é que se identifica o caráter de verdadeiro direito social, exatamente como é a “assistência aos desamparados”, em sentido amplo, prevista no artigo 6º da CF/88.

A garantia dos direitos sociais configura verdadeiro desdobramento da perspectiva de um Estado Social de Direito. Estes são “fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria de condições de vida aos hipossuficientes” (MORAES, 2007, p. 181). O pano de fundo destas garantias é a busca pela igualdade social, fundamento do Estado brasileiro. Na expressão de Alexandre de Moraes (2007, p. 182): “os direitos sociais previstos constitucionalmente são normas de ordem pública, com a característica de imperativas” e tidos como fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, IV, da CF/88).

As políticas públicas se identificam com os direitos sociais porque “esses direitos terem como perspectiva a equidade (sic.), a justiça social [...]” (PEREIRA, 2008, p. 102) e justamente por isso, permitem que a sociedade exija condutas

---

<sup>17</sup> Os direitos fundamentais, para fins didático-compreensivos, têm sido organizados em cinco “dimensões” e, assumindo a análise de Antônio Carlos Wolkmer (2012, p. 22), a primeira delas compreende os chamados “direitos negativos”, por representarem limitações ao poder estatal, a partir da tutela dos “direitos individuais vinculados à liberdade, à igualdade, à propriedade, à segurança, e à resistência às diversas formas de opressão”, são direitos que sintetizam a base da democracia. Na sequência, os direitos de segunda dimensão, são aqueles que, titularizados pelo indivíduo, se manifestam na possibilidade de exigir prestação do Estado, como, por exemplo “trabalho, saúde e educação” (WOLKMER, 2012, p. 23) e os direitos de terceira dimensão são “direitos metaindividuais, direitos coletivos e difusos, direitos de solidariedade e direito ao desenvolvimento” (WOLKMER, 2012, p. 23), tais como o direito da mulher, da criança e do adolescente, do idoso, etc. Já os direitos de quarta e quinta dimensão são os que o autor (WOLKMER, 2012, p. 27-29) define como “novos direitos”, pois os de quarta dimensão são ligados à biotecnologia, bioética e engenharia genética e os de quinta são aqueles advindos das tecnologias de informação (internet).

positivas por parte do Estado, “daí porque, no campo de atuação das políticas públicas, a participação do Estado, seja como regulador, seja como provedor ou garantidor de bens públicos como direito, é considerada fundamental” (PEREIRA, 2008, p. 102).

Também é a partir da CF/88 que a nomenclatura é alterada para “assistência jurídica integral e gratuita” e não mais “assistência judiciária”. Com essa mudança e

[...] ao abandonar a velha nomenclatura, o legislador constituinte pretendeu inaugurar uma nova realidade no campo do acesso igualitário à justiça, garantido a assistência legal não apenas dentro do processo (judiciária), mas também fora dele (jurídica).

Deve-se observar, ainda, que o legislador constituinte agregou à expressão “assistência jurídica” o adjetivo “integral”, que representa verdadeira chave hermenêutica, direcionada a assegurar ao hipossuficiente todos os meios necessários à adequada tutela de seus direitos.

Dessa forma, o direito à “assistência jurídica integral e gratuita” tem como objetivo fundamental propiciar aos deserdados de fortuna o pleno e perene acesso à justiça, garantindo a democratização e a universalização social do acesso à ordem jurídica justa. Afinal, justiça apenas para alguns não constitui verdadeira justiça, mas odiosa discriminação, incompatível com os ditames do Estado Democrático de Direito. (FRANKLIN & ESTEVES, 2014, s.p.)

Esta atenção, ou esta nova dimensão, concedida direito de acesso à justiça justifica-se à medida que “a prestação jurisdicional no Brasil está estruturada a partir da combinação de três monopólios: o do juiz de dizer a lei, do advogado de representar em juízo, e do Ministério Público de defender os interesses sociais individuais indisponíveis” (FALCÃO, 1996, p. 275). Portanto, a efetivação do direito de acesso à justiça passa também por estabelecer mecanismos de acesso ao Poder Judiciário, como o fortalecimento da Defensoria Pública e demais formas de assistência jurídica, inclusive com relação à gratuidade das custas processuais e orientação acerca de direitos, por exemplo.

A assistência jurídica integral vai além do direito de se fazer representar em processo judicial, porque deve compreender também serviços de ordem consultiva e preventiva. Ao mesmo tempo em que o Estado monopoliza a organização e a aplicação da justiça, deve garantir ao cidadão que tenha condições de conhecer seus direitos e deveres e ainda se fazer representar e/ou de defender-se diante do próprio Estado ou de outro cidadão, por meio de profissional habilitado e capacitado para exercer essa função. No entanto, o desafio, quando se trata de garantir acesso à justiça não se resume a garantir essas ‘portas de entrada’ de conflitos, pois

precisa comportar também a garantia de ‘saída’ das decisões. O direito de requerer a resposta estatal – por meio de acesso ao judiciário – passa pela estrutura do sistema jurídico, que nada mais do que um subsistema do sistema social (FALCÃO, 1996, p. 272), mesmo porque, compete ao sistema jurídico resolver, exatamente, os conflitos sociais. Mas, no que consiste o acesso à justiça?

Como esclarecem Cappelletti e Garth (2002, p. 03):

A expressão “acesso à justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado que, primeiro deve ser realmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.

Os autores de tal definição, em obra clássica sobre o tema indicam o acesso à justiça se manifesta em ‘três ondas’ (CAPPELLETTI & GARTH 2002, p. 12-27): a primeira consiste na assistência judiciária; a segunda se manifesta a partir da implementação de mecanismos para proporcionar representação jurídica para os interesses difusos (proteção ambiental e do consumidor) e a última, o que os autores definem “simplesmente de enfoque de acesso à justiça”, pois, em verdade, consiste apenas em melhor articular o implementado pelas ondas anteriores, sendo que estas ondas nem sempre se sucedem de forma linear. No âmbito do Direito Constitucional, adotam-se diversas expressões para indicar este mesmo princípio da inafastabilidade da jurisdição, tais como: princípio do livre acesso ao judiciário, princípio da ubiquidade da justiça, acesso à ordem jurídica justa, acesso à justiça e/ou acesso ao judiciário.

A expressão “acesso à ordem jurídica justa” parece a mais adequada e se aproxima da ideia de garantia de resultados sociais e individualmente justos, pois:

A problemática do acesso à Justiça não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Não se trata apenas de possibilitar acesso à Justiça enquanto instituição estatal, e sim de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa (WATANABE, 1998, p. 128).

Para se chegar à compreensão de ordem jurídica justa, Watanabe (1998, p. 128) esclarece que é preciso assumir a perspectiva “dos destinatários das normas jurídicas, que é o povo” e isso requer uma reestruturação de “método de pensamento”, porque, via de regra, tende-se a assumir o ponto de vista do Estado. Ou seja:

O acesso à Justiça, não significa apenas a oferta de mecanismos para se propor a demanda, mas acima de tudo, a busca a uma ordem jurídica justa, propor e defender-se nas demandas promovidas contra si, igualdade de condições endoprocessuais, e ao final, ter direito a uma decisão judicial pautados sob preceitos fundamentais e devidamente motivada (AMORIM, 2011, p. 89-90).

Pode-se asseverar, assim, que o acesso à justiça, ao mesmo tempo em que consiste no direito de pleitear direitos perante o poder judiciário, também requer que as partes tenham iguais condições de desenvolver a dialética processual e que a decisão proferida seja fundamentadamente ajustada aos direitos humanos e sociais. Perpassa, portanto, pela possibilidade de acessar o poder judiciário e isso se dá sempre a partir da instauração de um processo, ao final do qual o poder judiciário prestará a função jurisdicional, mas, mais especialmente ainda, depende da possibilidade de ter “voz” em igualdade de condições com a outra parte – o Ministério Público, no caso da ação penal e do processo de execução – e é neste contexto que o fortalecimento da atuação da Defensoria Pública mostra-se imbricado com a concepção de ordem jurídica justa.

### **3.2. Defensoria Pública: criação, implementação e fortalecimento**

Ao mesmo tempo em que a Constituição Federal de 1988 imprimiu um viés mais amplo à assistência jurídica, definiu a Defensoria Pública como instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados.

Apesar deste “nascimento” constitucional, a questão é que a Defensoria Pública não existia no plano fático, ao contrário do que ocorreu com o Ministério Público, que foi igualmente reconhecido como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, mas que já existia de fato, sendo então, extremamente fortalecido em sua autonomia, estruturação e reconhecimento. Assim, embora a Defensoria Pública tenha recebido o mesmo tratamento constitucional do Ministério Público, era, porém, uma instituição inexistente até então [...] (SOUZA, 2011, p. 94)

Destaca-se o fato de ser uma instituição novíssima no cenário nacional porque ele influenciou na organização da Defensoria Pública e, conseqüentemente, na função que a CF/88 lhe atribuiu, qual seja: a garantia de acesso à justiça. Demais disso, apenas no ano de 1994 a norma programática que deu origem à Defensoria Pública foi regulamentada pela Lei Complementar (LC.) n.º 80, Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública (LONDP). Com vista a dar eficácia e



aplicabilidade à previsão constitucional, a Lei organizou a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreveu normas gerais para sua organização nos Estados (BRASIL, 1994). A LONDP também elencou como princípios institucionais os mesmos que são do Ministério Público e da Magistratura: a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional. Mais adiante, a Emenda Constitucional nº 45/2004, conhecida como a Emenda da Reforma do Judiciário, acrescentou um parágrafo 2º ao artigo 134 da CF/88, assegurando autonomia funcional, administrativa e orçamentária às Defensorias Públicas estaduais, tal qual já era assegurado ao Ministério Público e ao Poder Judiciário.

Sobre a alteração operada em 2004, o, à época, Secretário de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, sublinhou que:

[...] a análise da administração e distribuição da Justiça no Brasil põe em evidência a precariedade do acesso à Justiça. Por este motivo, o governo federal estabeleceu como ponto prioritário na reforma constitucional do Judiciário a concessão de autonomia funcional, administrativa e iniciativa de proposta orçamentária à Defensoria - meio de se reverter o processo de hipotrofia que tem marcado seu desenvolvimento (RENAULT, 2004, p. 7).

Apesar da previsão constitucional, a organização da Defensoria Pública nos estados não se deu de forma homogênea – mesmo porque a norma programática não previa prazo ou punição para os estados que não instalassem o órgão – e, então, nos anos de 2004, 2006 e 2009, o Ministério da Justiça a fim de conhecer “a instituição jurídica alçada à condição de função essencial à justiça pela chamada Constituição-Cidadã, e por ela incumbida da prestação da assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos” (RENALULT, 2004, p.7), realizou estudos e pesquisas que resultaram em três documentos intitulados Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil.

No primeiro diagnóstico, o Ministério da Justiça concluiu, quanto ao perfil da instituição, que, em 2004, as Defensorias Públicas estaduais tinham, em média 13 anos desde suas criações, o que significa: foram criadas a partir de 1991, três anos após a vigência da CF/88. Embora as normas gerais de organização sejam/fossem as mesmas, a estrutura, distribuição das atribuições, aporte orçamentário e remuneração dos membros apresentavam-se de forma heterogênea, nos diferentes estados. Nesta época, regra geral, a Defensoria Pública era ligada ao Poder

Executivo, com autonomia institucional e capacidade de autogestão bastante limitada (SADEK, 2004, p. 16/17).

Quanto à universalidade do serviço, foi diagnosticada deficiência no atendimento, constatando-se que mesmo nos estados em que a Defensoria já havia sido instalada, a cobertura era ainda parcial, quando analisadas as comarcas. Ainda de acordo com o documento do Ministério da Justiça, quanto menores os indicadores sociais do estado, menor a abrangência do atendimento, em termos proporcionais. Comparando com outras funções, enquanto o Brasil contava, em 2004, com 1,86 defensores para cada 100.000 habitantes, o número de juízes era de 7,7 para cada 100.000 habitantes (SADEK, 2004, p. 17).

Estes dados dão conta da incipiência da Instituição, passados 10 (dez) anos de sua regulamentação, pela Lei Complementar 80/1994. A quantidade de magistrados para cada cem mil habitantes era aproximadamente quatro vezes maior do que a de defensores públicos e mesmo depois de tanto tempo, ainda não era possível, em 2004, se perceber a atuação plena da Defensoria Pública.

Com relação ao perfil sociológico dos defensores, o primeiro relatório constatou que 85% deles exerceram atividade profissional antes de ingressar na carreira e, quanto ao que pensam sobre a carreira, ficou evidenciado que:

Influenciou na escolha da carreira a possibilidade de advogar para pessoas carentes, a possibilidade de exercer um trabalho social, e a estabilidade no emprego; As características mais importantes para ser um bom defensor são o saber técnico jurídico e a independência funcional; 29,8% dos defensores estaduais e 47,1% dos defensores da União gostariam de exercer outra carreira jurídica; 38,6% dos defensores públicos no país estão se preparando para ingressar em outra carreira; As carreiras jurídicas mais prestigiadas para o defensor são a Magistratura federal e o Ministério Público Federal; A atuação da Defensoria é mais eficiente nas áreas de família, varas criminais e tribunal do júri, e mais deficiente em 2º e 3º graus de jurisdição; Para melhorar a Defensoria são necessárias: a concessão de autonomias à instituição, a legitimação da instituição para ajuizamento de ações coletivas, a utilização de meios alternativos de solução de conflitos e apoio multidisciplinar (SADEK, 2004, p.19).

A incipiência da carreira também ficou demonstrada quando muitos entrevistados afirmaram que gostariam de exercer outra carreira e, mais interessante, ainda, o fato de alguns/vários almejam a carreira do Ministério Público Federal, por se tratar de instituição com missão e objetivos opostos ao da Defensoria Pública. A situação é representativa do fato de ser

[...] uma carreira ainda em ascensão, obrigada ainda a conviver diariamente com um misto de indiferença e desconhecimento, o primeiro posto que as demais carreiras jurídicas, bem como, membros do Executivo, Legislativo e Judiciário, vislumbram no Defensor um profissional não tão bem qualificado, que ali se encontra para defender direitos pequenos ou de pouca monta ou relevância social, tutelando ainda pelos interesses dos menos favorecidos, pessoas estas pequenas aos olhos da sociedade, e que não merecem qualquer atenção ou crédito. (AMORIM, 2011, p. 124)

Dois anos depois, em 2006, foi realizado o segundo Diagnóstico, do qual se extrai e se destaca o fato de ter sido verificado um “novo retrato da Defensoria Pública”, porque se verificou avanços em diversos estados, mostrando-se

[...] inegável que os Governos Estaduais – apesar da resistência de algumas peças importantes que movem a máquina estatal, resistência essa não só por puro desconhecimento dos avanços constitucionais da Instituição, mas, e principalmente, pela recusa inexplicável de reconhecê-los – têm, claro, a exata noção da importância da Defensoria Pública para melhorar e tornar digna a vida de nossa população desprivilegiada. Não há outra Instituição, entidade ou órgão público que esteja preparada ou destinada a lidar com os excluídos (JUNIOR, 2006, p. 11)

A análise do documento como um todo nos permite perceber o crescimento e o fortalecimento da Instituição. Diferente do anterior, o diagnóstico não tratou o perfil dos defensores públicos ou da avaliação de áreas de atuação, dando maior enfoque à estrutura institucional, forma de ingresso na carreira e orçamento.

Já do último documento elaborado pelo Ministério da Justiça, em 2009, é interessante assinalar o seguinte trecho:

[...] a sua análise autoriza a conclusão de que desde a edição da emenda constitucional nº 45 a Defensoria tem aproveitado um franco aperfeiçoamento com a revisão de sua organização institucional, e sensível aumento do número de cargos nos confins mais distantes do território brasileiro. o estudo ainda aponta, porém, um enorme déficit no grau de cobertura dos serviços prestados pela instituição o que reclama um contínuo e progressivo plano de ação por parte dos chefes do Poder executivo em todas as Unidades da federação e dos dirigentes da Defensoria Pública, no sentido de prosseguir no processo de ampliação e aperfeiçoamento institucional de molde a extirpar os verdadeiros “buracos negros” existentes no território brasileiro, onde não se cumpre o primado constitucional do acesso à Justiça (GENRO, 2009, p. 14).

Em 2009, a exemplo de 2004, o Ministério da Justiça voltou a analisar o perfil dos profissionais e, dentre os pesquisados, verificou que 47,92% dos defensores União e 39,58% dos Defensores estaduais gostariam de exercer outra carreira (BRASIL, 2009b, p. 237). Números proporcionalmente ainda maiores do que na primeira pesquisa, desta vez, também, entre as carreiras que gostariam de exercer, apareceram nas três primeiras posições são: Magistratura Federal, Ministério

Público Federal e Magistratura Estadual (BRASIL, 2009b, p. 238). A vontade de exercer novo cargo manifestava-se, também, no fato de, embora no cargo, indicaram estar se preparando para outros concursos públicos (BRASIL, 2009b, p. 238).

E, neste terceiro diagnóstico, restaram expressamente esclarecidos os motivos pelos quais gostariam de deixar a carreira. Os mais citados foram: falta de estrutura de trabalho, baixos salários e desprestígio da carreira (BRASIL, 2009b, p. 239). Apesar disso, mais de 90% dos Defensores acredita que a Defensoria Pública desempenha seu papel no processo de transformação social e muitos destacam a aproximação entre a Instituição e a sociedade (BRASIL, 2009b, p. 249).

Na conclusão do diagnóstico de 2009, o Ministério da Justiça ponderou que:

Assim como verificado nos Diagnósticos anteriores, as características da Defensoria Pública no país, como estrutura física e de pessoal, distribuição das atribuições, aporte orçamentário e remuneração dos membros, formas e números de atendimentos, ainda são extremamente heterogêneas. [...] A autonomia com relação ao Poder executivo é observada em 92% das Instituições. Atualmente, somente duas Defensorias Públicas dos estados continuam subordinadas a alguma secretaria de estado (BRASIL, 2009b, p. 257).

Ainda de acordo com o diagnóstico de 2009, as Defensorias Públicas representam a menor participação nos orçamentos de seus estados, quando comparadas com o Ministério Público e a Magistratura (BRASIL, 2009b, p. 259). No encerramento do relatório, são apontadas diversas sugestões de medidas para melhorarem a atuação da Defensoria Pública, reconhecendo que, em razão das características tão heterogêneas entre os estados, esta não era uma tarefa fácil. Em resumo, são as seguintes as sugestões:

Estabelecer um cronograma para a realização de estudos técnicos a respeito da quantidade de Defensores Públicos necessários para o pleno atendimento da população-alvo da Defensoria Pública, pois como verificado neste diagnóstico, há um crescimento significativo da demanda de atendimento e o número de Defensores Públicos não acompanha esse crescimento; estabelecimento de critérios únicos para aprovação do orçamento e a necessidade de busca de meios alternativos para a captação de recursos para o desempenho das atividades das Defensorias Públicas; necessidade de avaliação e acompanhamento da qualidade dos serviços prestados, pois tal informação pode ser útil para fortalecer ainda mais a Defensoria Pública, de forma a ganhar mais prestígio e status que merece frente à sociedade e a outros órgãos governamentais; necessidade de rever as metodologias utilizadas para o contato com o público, pois grande parte das Defensorias Públicas mantém como o principal canal a internet, mas existe a necessidade de um estudo sobre o grau de efetividade desse mecanismo, considerando que populações menos

favorecidas têm menos acesso a estas tecnologias e formas de comunicação; necessidade de estabelecimento de padrões salariais, parâmetros de produtividade e qualidade referenciais para o território nacional de maneira a reduzir gradativamente a heterogeneidade das formas de ação das Defensorias Públicas no país; necessidade de criação de mecanismos públicos de valorização do Defensor Público, uma vez que o defensor valoriza o trabalho e declara possuir vocação para a atividade mas, juntamente com a questão da falta de infraestrutura e a questão salarial, aponta a falta de prestígio da carreira como motivo para buscar outra (BRASIL, 2009b, p. 267)

Neste mesmo ano, 2009, a Lei Orgânica da Defensoria Pública foi alterada pela Lei Complementar nº 132, para dar nova redação a diversos dispositivos, concedeu autonomia administrativa e financeira à Defensoria, bem como criou e ampliou atribuições. Merece destaque a alteração do artigo 1º, que deixou de prever que “A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe prestar assistência jurídica, judicial e extrajudicial, integral e gratuita, aos necessitados, assim considerados na forma da lei” (BRASIL, 1994). Para dispor:

A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, assim considerados na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal. (BRASIL, 2009a)

Ou seja, a reforma operada em 2009 veio fortalecer a Defensoria Pública como instrumento indispensável ao regime democrático, afastando-a de uma perspectiva de mera prestadora de assistência judiciária, “advogada reserva” para aqueles que não podem pagar advogado. Esta mesma Lei Complementar nº 132/2009 trouxe expressamente a legitimidade da Defensoria Pública para propor ação civil pública e entre as funções institucionais da Defensoria, incluiu a atuação nos estabelecimentos prisionais.

Atualmente, está em curso o IV Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil, como parte do projeto Fortalecimento do Acesso à Justiça no Brasil, firmado entre a Secretaria de Reforma do Judiciário (SRJ), o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento e a Agência Brasileira de Cooperação com o objetivo de subsidiar e avaliar as reformas em vigor.

Apesar das disposições gerais e dos diagnósticos nacionais serem interessantes para (re)conhecer o perfil institucional, em razão da regulamentação ter sido diferente em cada estado, é importante analisar especificamente o estado do Rio Grande do Sul e, nesta perspectiva, se percebe que

[...] a origem da assistência judiciária e da Defensoria Pública rio-grandense está ligada à Procuradoria-Geral do Estado, aliás, instituição que, em regra, é berço comum a todas as Defensorias brasileiras. No Rio Grande do Sul, ao menos até 1965, a conformação jurídica era nebulosa e as atribuições da instituição sempre confundiram, num mesmo órgão, os serviços do Ministério Público, da Assistência Judiciária e da Procuradoria do Estado. (SOUZA, 2011, p. 55)

Em 1965, pela Lei nº 5.161, foi criado o Quadro de Consultores Jurídicos e Advogados de Ofício. A partir de 1971, diversos diplomas legais disciplinaram estes cargos e, direta ou indiretamente, acabaram por influenciar na prestação da assistência judiciária no estado do Rio Grande do Sul. Em 1974 foi criado o cargo de assistente judiciário (Lei 6834/74) e, em 1976, a Lei 7061 veio esclarecer as atribuições do cargo. (SOUZA, 2011, p. 63/66).

Na década seguinte, o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) assegurou a possibilidade de os defensores que estivessem exercendo o cargo, na data de instalação da Assembleia Nacional Constituinte, optarem pela carreira. No ano de 1989, a Constituição Estadual do Rio Grande do Sul previu a Defensoria Pública Estadual e em 1991, a Lei Complementar Estadual nº 9.230/91 a criou. No artigo 16 esta Lei determinou a transposição dos ocupantes do cargo de assistente judiciário para a carreira da Defensoria Pública (SOUZA, 2011, p. 69). No Rio Grande do Sul, a Defensoria Pública foi implantada pela Lei Complementar Estadual nº 9.230/91, lei esta que teve sua eficácia suspensa até a criação da Lei Orgânica Nacional da Defensoria Pública e, após o advento desta, foi alterada pela Lei Complementar Estadual nº 10.194/94. Inicialmente, os assistentes judiciários e assessores da Procuradora Geral do Estado (artigo 16, *caput*, da Lei 9.230/91), que estivessem exercendo suas funções na assistência judiciária, assumiram o cargo de defensor público.

Nos anos que se seguiram, a instituição passou por várias dificuldades para exercer suas funções, acabando, inclusive, por diminuir a prestação de serviços à população. A situação manteve-se crítica até o ano 2000, quando tomaram posse os 211 (duzentos e onze) aprovados no primeiro concurso para provimento do

cargo de defensor público da classe inicial, realizado em 1999 durante o governo de Olívio Dutra. Em janeiro de 2005 foi aberto o segundo certame, oportunidade em que foram aprovados 166 candidatos (SOUZA, 2011, p. 75). Depois disso, foram realizados outros dois concursos, um no ano de 2011 e outro iniciado em 2014 e com resultado final homologado em agosto de 2015 (DPE/RS, 2015). Apesar das dificuldades, a Defensoria Pública também se consolidou e obteve diversas conquistas ao longo destes anos, conforme indicado no Relatório de 2014 da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul:

## Quadro 2 – Trajetória da DPE/RS

Ano	Marco
1989	Constituição Estadual do RS prevê Defensoria Pública Estadual
1991	LCE 9.230 cria a Defensoria Pública do RS (DPERS), sendo os cargos preenchidos por assistentes judiciários.
1994	Aperfeiçoamento e normatização da legislação federal e estadual
1999	I concurso público para defensor é realizado
2000	1ª turma de defensores concursados toma posse
2002	LCE 11.795 estabelece o Estatuto dos Defensores do RS
2004	DPERS passa a ter autonomia administrativa, funcional e orçamentária.
2005	II concurso para defensor público.
2008	DPERS registra 345 cargos providos de defensores públicos.
2009	Lei 13.224 cria 23 cargos de defensor público
2010	* III Concurso para defensor público; * É criada a ouvidoria-geral; * Conselho Superior é regulamentado
2011	* Lei 13.821 cria o Quadro de Pessoal dos serviços auxiliares da DPERS
2012	* I concurso público para servidores da DPERS; * DPERS conta com 415 cargos de defensor público, sendo 389 providos e 37 vagos.
2013	Primeiros servidores concursados tomam posse.
2014	Aprovada Lei 14.554 que cria mais 44 cargos de defensor público Inicia o projeto de modernização institucional com financiamento do BNDES.
Iniciado em 2014 com vista ao futuro	* EC 80 determina que os estados dotem todas as comarcas com defensores públicos; * Abertura do IV concurso para carreira.

**Fonte: Quadro elaborado com base na “Linha do Tempo” contida no Relatório 2014 da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul, p. 10-11, com dados de DRH, 30/09/14**

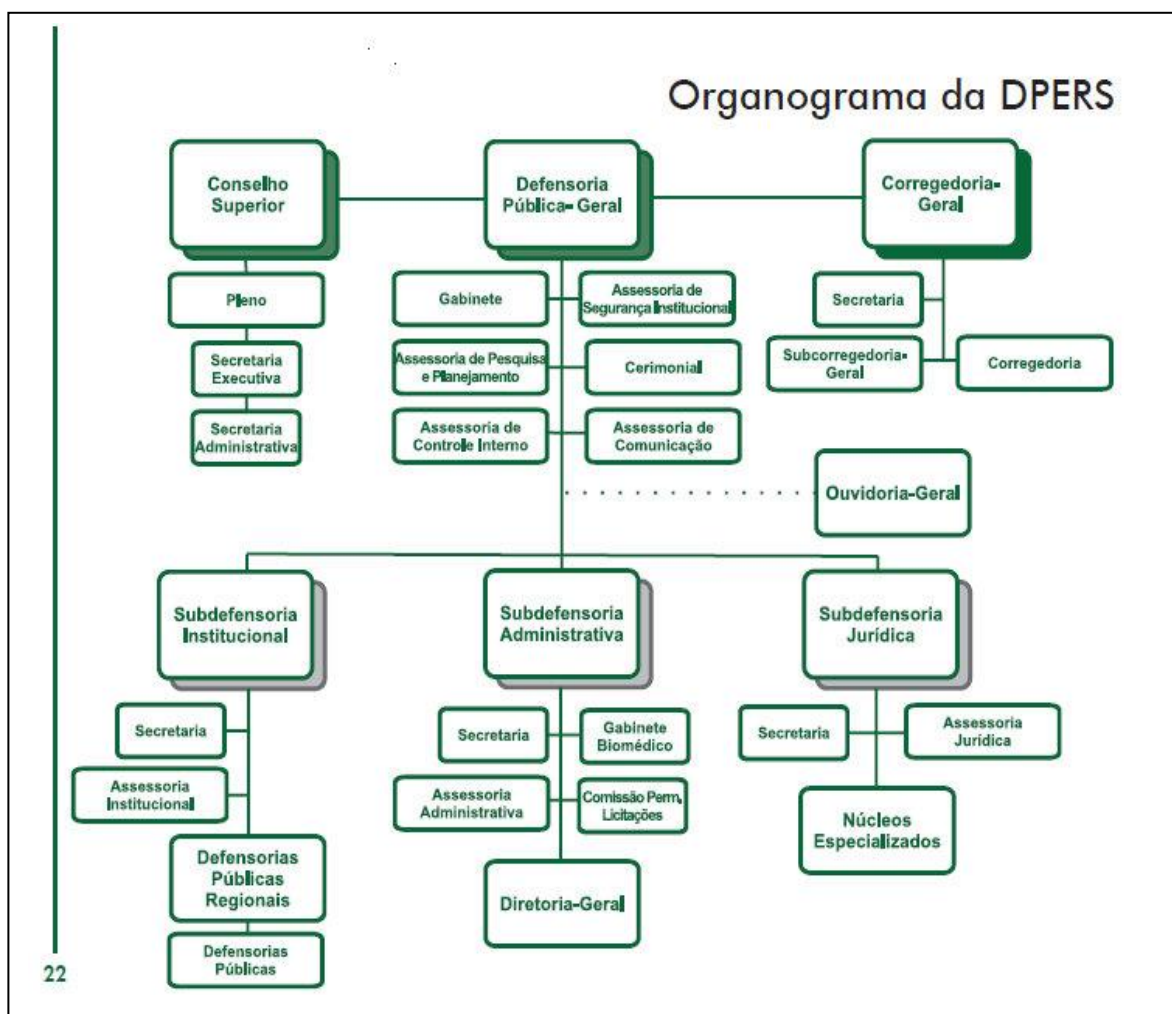
No final de 2014, a Defensoria Pública do Rio Grande do Sul contava com 379 agentes em atividade, lotados em 146 comarcas e, conforme dados apontados pela DPE/RS (2014, p. 47), os defensores estão divididos em sete grandes áreas, sendo que 12,8% deles atuam nas Varas de Execução Penal (VEC), 2,9% atuam no Tribunal do Júri, 14,7% nas Varas Criminais, 8,5% nos Juizados da Infância e Juventude, 14,6% nas Varas de Violência Doméstica, 31,6 nas Varas Cíveis e de Família e o restante, 12,8%, nas Varas Judiciais. Havia, ainda, no final de 2014, 80 cargos de defensor vagos, totalizando 459 possíveis colocações. A instituição contava ainda com 700 funções de técnicos e analistas, estando 299 providas e 401 vagas (DPE/RS, 2014, p. 12).

No que toca a organização interna, embora seja una e indivisível, a Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul organiza-se de forma



complexa, uma vez que é formada pelo entrecruzar dos diversos elementos, consoante se percebe pelo organograma:

**FIGURA 2 – Organograma da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul**



Fonte: Relatório Anual 2014 da DPE/RS, p. 22.

Interessante destacar, desde já, que exatamente em razão da unidade e indivisibilidade da Instituição, cada um destes elementos que a compõe – Defensores Públicos, Núcleos, etc. – representa a própria Defensoria Pública. Esta Instituição nada mais é do que o resultado do entrecruzar destes elementos e, ao mesmo tempo, está em cada uma destas partes. Da mesma forma, embora os membros da Defensoria apareçam no organograma de forma organizada e assim sejam identificados quando da análise de cada um, não se desconhece que,

justamente por ser uma complexidade sistêmica, haverá interação entre estes membros e esta levará à ordem, mas também à desordem, conduzindo à organização e à ordem e, posterior desordem e reorganização.

Portanto, embora estejam os elementos, formalmente, organizados do modo como está graficamente indicado, não se tem a pretensão de que esta ordem seja verificada por ocasião da pesquisa empírica. Portanto, trabalha-se, nas linhas a seguir com e contra incertezas e imprevisibilidades, embora com a pretensão de que, conhecendo tais elementos se possa operar com expectativas e probabilidades.

Com base em informações do site da Defensoria Pública do Estado<sup>18</sup> e no Relatório Anual de 2014 da DPE/RS (2014, p. 23-31 e p. 50-58) verifica-se:

No topo da organização estão os órgãos da Administração Superior da Defensoria Pública do Estado: Defensoria Pública-Geral do Estado; Subdefensorias Públicas-Gerais do Estado para Assuntos Institucionais, para Assuntos Jurídicos e para Assuntos Administrativos; Corregedoria-Geral e o Conselho Superior. O Defensor Público Geral é o chefe da Instituição, que a dirige, representa, coordena as atividades, orienta a atuação e os atos próprios de gestão. Além dessas competências, o Defensor Público Geral zela pelos princípios da Defensoria Pública e pelos direitos dos necessitados. Auxiliando-o estão as Subdefensorias Públicas-Gerais do Estado, distribuídas por assuntos: Institucionais, Jurídicos e Administrativos (DPE/RS, 2014).

Compete à Subdefensoria Pública-Geral para Assuntos Administrativos funções como o planejamento, a implementação e a coordenação das atividades administrativas dos órgãos de administração, de atuação e de execução, bem como o equipamento das acomodações físicas das Defensorias Públicas. A coordenação da elaboração da proposta orçamentária da Instituição. Em seu Relatório Anual de 2014, com vista a humanizar o atendimento aos sujeitos vulneráveis assistidos, a Defensoria Pública aponta como desafio a automatização dos procedimentos, por intermédio da otimização das atividades, pela implantação de sistemas informatizados (DPE/RS, 2014).

---

<sup>18</sup> Estrutura Organizacional. Disponível em: <<http://www.defensoria.rs.gov.br/lista/389/estrutura-organizacional>> Acesso em 25 de agosto de 2015.

À Subdefensoria Pública-Geral para Assuntos Institucionais incumbe a defesa das prerrogativas dos agentes da Defensoria Pública e o contato/articulação os demais poderes da República, entidades de Estado e sociedade civil organizada. No âmbito interno a promove a integração vertical os órgãos da instituição: órgãos de administração (Defensorias Públicas Regionais), de atuação (Núcleos Especializados e as Defensorias Públicas) e de execução (Defensores Públicos). A Subdefensoria Institucional é a destinatária dos relatórios mensais de atividades desenvolvidas pelos Defensores e compete a ela organizar e acompanhar os trabalhos (DPE/RS, 2014).

A Subdefensoria Pública-Geral para Assuntos Jurídicos representa juridicamente a instituição e atua processual e extra processualmente nas demandas de interesse da Defensoria Pública. Também atua a emissão de pareceres, edição de atos normativos; assiste aos defensores públicos na busca pela padronização e a inserção de teses jurídicas, dialogando com a assessoria jurídica e os Núcleos Especializados (DPE/RS, 2014).

Organizadas mediante Resolução do Conselho Superior, as Defensorias Públicas Regionais são órgãos de administração, dirigidos por Defensores Públicos Diretores de Defensoria Pública Regional, e compreendem as Defensorias Públicas, enquanto órgãos de atuação, em uma estrutura organizacional. Os Núcleos Especializados da Defensoria Pública do Estado são órgãos de atuação que visam harmonizar as ações da instituição, pelo meio da conexão e interação entre as Defensorias Públicas, órgãos de atuação e os Defensores Públicos, órgãos de execução, com o objetivo promover e fortalecer o acesso à justiça. Uma das formas de uniformização da atuação são as orientações expedidas por estes órgãos, as quais objetivam, sem desconsiderar a independência funcional, apoiar e orientar o trabalho dos defensores públicos (DPE/RS, 2014).

No Relatório Anual de 2014 constam os seguintes núcleos: Núcleo de Defesa Agrária e Moradia, Núcleo de Defesa Cível, Núcleo de Defesa Ambiental, Núcleo de Defesa do Consumidor e de Tutelas Coletivas, Núcleo de Defesa da Criança e do Adolescente, Núcleo de Defesa Criminal, Núcleo de Defesa da Mulher, Núcleo de Defesa da Saúde, Núcleo de Defesa em Execução Penal, Núcleo de Defesa dos Direitos Humanos (DPE/RS, 2014).

Quando se analisa as atribuições da Defensoria Pública, percebe-se a mesma presta

[...] orientação jurídica a todos os indivíduos que estejam em situação de **hipossuficiência organizacional** (grifo original), ou seja, desde que a pessoa esteja inserida em determinado grupo social vulnerável e com pretensão diretamente associada a essa situação de vulnerabilidade. Assim, poderão constituir causas de vulnerabilidade, entre outras, a idade, a incapacidade, a pertença a comunidades indígenas ou a minorias, a vitimização, a migração e o deslocamento interno, a pobreza, o gênero e a privação de liberdade (DPE/RS, 2015).

Ou seja, é possível categorizar os critérios de atendimento em três grupos de vulnerabilidade: a) econômica; b) em razão da idade, do gênero, do estado físico ou mental e c) vulnerabilidade por circunstâncias sociais, étnicas e/ou culturais. Para aferição da vulnerabilidade econômica são adotados os seguintes parâmetros:

Meio salário mínimo por dependente;  
Parcelas devidas por lei ou determinação judicial, tais como impostos incidentes sobre a renda, verbas previdenciárias e pensão alimentícia;  
Gastos ordinários com moradia familiar, tais como despesas de água e energia, condomínio, aluguel e financiamento imobiliário para a aquisição de bem de família até o limite de um salário mínimo nacional. (DPE/RS, 2014, p. 17)

Durante algum tempo, exatamente em razão da característica histórica que dava ao direito de acesso à justiça um viés de caridade, de benefício, se discutiu ou se supôs que a vulnerabilidade econômica deveria estar sempre presente. Hoje, pela missão constitucional da instituição, a necessidade de verificação da renda tem sido desconsiderada, quando presentes as demais. No artigo 3º da LC. nº 80/94 estão elencados os objetivos da Defensoria Pública, quais sejam: primar pela dignidade da pessoa humana e pela redução das desigualdades sociais; assegurar o Estado Democrático de Direito; buscar a prevalência e efetividade dos direitos humanos e garantir dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório (BRASIL, 1994).

As funções institucionais da Defensoria Pública estão no artigo 4º do mesmo diploma legal, com redação dada LC. nº 132 de 2009, dentre as quais vale destacar o compromisso com a orientação jurídica e a defesa dos necessitados, em todos os graus; bem como com a promoção, a difusão e a conscientização dos direitos humanos, da cidadania e do ordenamento jurídico. A íntima relação das funções institucionais com a defesa dos direitos fundamentais ainda fica explicitada pela função de promover a mais ampla defesa dos direitos fundamentais dos

necessitados, abrangendo seus direitos individuais, coletivos, sociais, econômicos, culturais e ambientais.

A LONDP ainda impõe expressamente a função de atuar nos estabelecimentos policiais, penitenciários e de internação de adolescentes, visando a assegurar às pessoas, sob quaisquer circunstâncias, o exercício pleno de seus direitos e garantias fundamentais. Também compete aos defensores atuar na preservação e reparação dos direitos de pessoas vítimas de tortura, abusos sexuais, discriminação ou qualquer outra forma de opressão ou violência (BRASIL, 2009a).

Já no artigo 4<sup>a</sup>-A, também com redação da pela LC. de 2009, LONDP prevê direitos aos assistidos pela Defensoria Pública e entre eles, no inciso II está a qualidade e a eficiência do atendimento e no IV, o direito a ter seus direitos e interesses patrocinados pelo defensor natural, ou seja: é vedada a atuação do defensor de exceção, exatamente como acontece quanto ao promotor e juiz. Percebe-se a criação da Defensoria Pública como a marca do Estado Democrático, no âmbito judicial, justamente por ser uma instituição voltada à promoção e defesa dos direitos humanos e essencial à democratização do acesso à justiça e do sistema jurisdicional. A criação da Instituição pode ser justificada porque:

[...] o legislador constituinte tinha a plena consciência de que, para dar cumprimento ao preceito constitucional alhures estabelecido, deveria igualmente atribuir este mister a uma instituição jurídica forte e autônoma, com caracteres de ente estatal, porém desvinculada dos interesses dos governos, caso contrário, a grandiosa promessa esculpida na Magna Carta jamais se cumpriria (SOUZA, 2011, p. 94).

Por este apanhado, verificam-se dois pilares da atuação da Defensoria Pública: a defesa dos direitos humanos e a hipossuficiência dos seus assistidos, sendo que a hipossuficiência não mais se confunde com o critério financeiro e as condições não são cumulativas, ou seja: basta que haja hipossuficiência ou afronta aos direitos humanos.

### **3.3 A complexidade da execução das penas privativas de liberdade**

A execução da pena privativa de liberdade é uma “atividade complexa, que se desenvolve, entrosadamente, nos planos jurisdicional e administrativo” e da qual

“participam dois Poderes estatais: o Judiciário e o Executivo, por intermédio, respectivamente, dos órgãos jurisdicionais e dos estabelecimentos penais” (GRINOVER *apud* NUCCI, 2014, s.p.). Isto porque, embora o Executivo administre e custeie os estabelecimentos onde a pena é cumprida, compete ao Judiciário proferir os comandos da execução. O juiz é “o corregedor do presídio, mas a sua atividade fiscalizatória não supre o aspecto de autonomia administrativa plena de que gozam os estabelecimentos penais [...]” (NUCCI, 2014, s.p.).

Por outro lado, é impossível dissociar-se o Direito de Execução Penal do Direito Penal e do Processo Penal, pois o primeiro regula vários institutos de individualização da pena, úteis e utilizados pela execução penal, enquanto o segundo estabelece os princípios e as formas fundamentais de se regular o procedimento da execução, impondo garantias processuais penais típicas, como o contraditório, a ampla defesa, o duplo grau de jurisdição, entre outras (NUCCI, 2014, s.p.).

A partir desta definição, se pode afirmar também que o processo ou a fase de execução da pena é híbrido, quanto aos ramos do Direito, ou seja: tem aspectos de direito penal e processual penal, mas também tem muito de direito administrativo e, justo por isso, é regido por normas e princípios que dizem respeito a cada um destes ramos. Inclusive, é no direito administrativo que se encontra guardada para explicar – ou buscar compreender – o significado da expressão órgão de execução (VIEIRA FILHO, 2010).

No Direito Administrativo, os órgãos públicos atuam de forma a desempenhar a “vontade da administração” e desempenham suas funções em nome das pessoas jurídicas de Direito Público que representam os entes federativos: União, Estados e Municípios. Cabe referência analógica aos órgãos do corpo humano, que desempenham funções específicas, porém integradas, na qualidade de partes do corpo. No âmbito da execução da pena privativa de liberdade, o “corpo” também é o Estado – mais especificamente o exercício do *ius puniendi* pelo Estado, ou seja, o exercício do direito/obrigação de executar a pena privativa de liberdade, a fim de atingir dois objetivos: a) efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e b) proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado (artigo 1º da LEP).

Os órgãos de execução, previstos no artigo 61 da LEP são: o Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária; o Juízo da Execução; o Ministério Público; o Conselho Penitenciário; os Departamentos Penitenciários; o Patronato; o

Conselho da Comunidade e, desde 2010, a Defensoria Pública. Porém, quando se analisa a questão penitenciária, verifica-se a existência de diversos outros órgãos, não previstos em lei, tais como: Organizações Não Governamentais; familiares; Defensoria Pública; instituições policiais; Ministério da Justiça; outras instâncias estatais (saúde, educação, por exemplo); órgãos do Governo Estadual; administração da prisão; agentes penitenciários; equipes técnicas; presos; comandos/facções; outros grupos internos; grupos religiosos; Instituições de Ensino/ Pesquisa/Universidades (CHIES, 2014, p. 41).

Há ainda outros órgãos que atuam influenciam na execução da pena privativa de liberdade e mereceriam detalhamentos, seja em razão das “interações motivadas por vínculos específicos e setorizados”, seja “em face da sua não necessária homogeneidade” (CHIES, 2014, p. 42); alguns elementos “são mencionados em sua generalidade [...] desconsiderando-se, na modelagem teórica ampla, a significativa diversidade de perspectivas que possuem e operam” (CHIES, 2014, p. 42), evidenciando-se, assim, como uma inevitável incompletude. Neste momento da pesquisa, busca-se analisar apenas a Defensoria Pública, como órgão do sistema complexo, identificando algumas das possíveis relações e interações entre ela e os demais elementos do sistema, mais especificamente, aqueles elementos que influenciam diretamente na atividade cotidiana do órgão.

A complexidade da execução das penas privativas de liberdade se evidencia a partir das relações entre todos esses elementos, que se entrelaçam, se entrecruzam e formam uma unidade: a execução penal. Esta, unidade, contudo, não destrói a variedade e a diversidade das complexidades que a formaram. (MORIN, 2000). Ao mesmo tempo, não se desconhece a impossibilidade de mensurar as “interações e inter-retroações” estabelecidas entre os fenômenos sociais (MORIN, 2000). Do mesmo modo, é indispensável reconhecer a necessária coexistência entre ordem e desordem e a organização recursiva, reconhecendo o processo social como um círculo produtivo ininterrupto, no qual produtos e produtores são indispensáveis um ao outro (MORIN, 2000).

Tomando por base o Ministério Público, a Defensoria Pública, o Juízo da Execução Penal e o Diretor do Presídio, se percebe que a LEP quando indica as atribuições de cada um destes órgãos da execução penal, contribui para as relações entre os elementos e, embora – ou justamente por isso – tenha agido

buscando “a ordem” acabou contribuindo para eventuais desordens, haja vista que algumas atribuições são indicadas a mais de um órgão. Por exemplo: a função de inspecionar os estabelecimentos penais incumbe ao CNPCP (artigo 64, inciso VIII); ao Juízo da Execução Penal (artigo 66, inciso VII); ao Ministério Público (parágrafo único do artigo 68); ao Conselho Penitenciário (artigo 70, inciso II); ao DEPEN (artigo 72, inciso II) e à Defensoria Pública (parágrafo único do artigo 81-B).

A figura do Diretor do Presídio está prevista no artigo 75 da LEP. Trata-se de cargo político, de livre nomeação pelo chefe do Poder Executivo, desde que observado e exige três requisitos: “ser portador de diploma de nível superior de Direito, ou Psicologia, ou Ciências Sociais, ou Pedagogia, ou Serviços Sociais; possuir experiência administrativa na área; ter idoneidade moral e reconhecida aptidão para o desempenho da função” (BRASIL, 1984). O Diretor – que deve dedicar-se exclusivamente à função, residindo no local ou em lugar próximo – possui diversas funções relacionadas à disciplina e estas aparecem sempre relacionadas às funções dos demais órgãos.

A lei atribui ao Juízo da Execução a função de zelar pelo correto cumprimento da pena (artigo 66, inciso VI), além de ter competência para, de ofício, extinguir ou conceder diversos direitos<sup>19</sup> legitimando, inclusive, a existência dos mutirões. Desta forma

É verdade que há uma zona nebulosa entre os limites de competência do judiciário e do Executivo na execução das privativas de liberdade. Uma regra simples, no entanto, é capaz de delimitar a competência: todas as questões que envolvem a segurança dos estabelecimentos penais dizem respeito à administração, sendo de competência do Poder Executivo, o que exclui a possibilidade de o juiz interferir, salvo violada a lei, de modo a atingir a pessoa do preso; por outro lado, tudo que envolve, diretamente, a pessoa do preso, interessa ao juiz da execução, que terá, então, repito, o poder-dever de intervir, provocado ou não. (SCAPINI, 2002, p. 390-391)

Deste modo, não parece(ria) desarrazoado pensar da seguinte forma: se o sujeito foi condenado à pena privativa de liberdade e existe um representante do poder executivo e um do poder judiciário zelando por ele e pelo cumprimento desta, não há necessidade de qualquer outro elemento neste cenário. Até seria plausível entender dessa forma, se fosse verdadeira a concepção de que não há lide na execução penal, ou, dito de outro modo, que o Estado tivesse interesse, única e exclusivamente, de ver o sujeito cumprindo a pena nas melhores condições e no

---

<sup>19</sup> Por exemplo, o previsto nos artigos 143, 144, 187 da LEP, entre outros.



menor tempo possível. A realidade, contudo, não é esta. Muitas vezes os próprios órgãos da execução penal agem de modo a macular os direitos humanos dos presos.

O Ministério Público, por exemplo, não raro, trata os institutos da execução penal (progressão de regime, livramento condicional, indulto, comutação, entre outros) como benefícios a serem ou não concedidos aos apenados e, mais ainda, busca dar às leis interpretações a tornar mais difícil a concessão destes que, nada mais são, do que direitos sujeitos dos condenados. Seja criando obstáculos como a necessidades de laudos psicológicos que comprovem inaptidão à reincidência; seja discutindo sobre a forma de contagem dos dias de remição pelo trabalho, entre outras coisas.

O cenário se torna ainda mais complicado se pensarmos que também o promotor de justiça é legitimado para “pedir em nome do preso” e, além dele, outros tantos órgãos o são. Ao Ministério Público também cabe a função de fiscalizar a execução e officiar nos processos e incidentes. No artigo 195 da LEP, está disposto, ainda: o “procedimento judicial iniciar-se-á de ofício, a requerimento do Ministério Público, do interessado, de quem o represente, de seu cônjuge, parente ou descendente, mediante proposta do Conselho Penitenciário, ou, ainda, da autoridade administrativa” (BRASIL, 1984).

No artigo 41, inciso XIV da LEP, está previsto o direito de petição, garantindo aos presos a possibilidade de dirigir-se diretamente ao Juízo da Execução e, bem como por intermédio de advogado constituído ou defensor público. No Rio Grande do Sul há, ainda, a figura do assessor jurídico, cargo vinculado à SUSEPE, com atuação no interior dos estabelecimentos penais, mas sem capacidade postulatória, sequer para atuação nos procedimentos disciplinares. O Departamento de Tratamento Penal da SUSEPE lançou as Diretrizes do Setor Jurídico e, a fim de esclarecer as funções do cargo de assessor e padronizar a rotina de trabalho, elencou as seguintes funções:

A fim de padronizar a rotina de trabalho e de esclarecer as funções do assessor jurídico, apontamos as seguintes atribuições do cargo: 1. Assessorar a Direção dos estabelecimentos prisionais e dos demais órgãos da SUSEPE em assuntos relacionados à área. 2. Realizar a triagem dos presos ao ingressarem no sistema prisional, visando controle de legalidade das prisões, a individualização da pena e orientação do preso. 3. Atender aos presos em consultas individuais, em sala apropriada, providenciando o retorno. 4. Providenciar o registro, em prontuário, de todos os atendimentos

realizados. 5. Elaborar estudos jurídicos, quando necessário, que deverão conter informações processuais e prazos para benefícios. 6. Trabalhar de forma interdisciplinar em busca da efetivação de ações de tratamento penal, em harmonia com todas as áreas, precipuamente de Serviço Social e Psicologia. 7. Manter controle permanente da situação jurídica dos presos, a fim de motivar pedidos de benefícios. 8. Informar situações jurídicas específicas da execução criminal aos órgãos competentes, para providências; 9. Informar às autoridades judiciária e administrativa sobre irregularidades no cumprimento da pena. 10. Elaborar relatório mensal de produtividade. 11. Manter contato com cartórios judiciais com a finalidade de consultar processos e obter informações sobre situações jurídicas dos apenados (RECH, n.d., p.2)<sup>20</sup>

No mesmo documento, está indicado que a fundamentação do legal para o exercício destas funções é a garantia à assistência jurídica, prevista nos artigos 15 e da LEP, no sentido de que “Unidades da Federação deverão ter serviços de assistência jurídica nos estabelecimentos penais” (RECH, n.d., p.1)

Inegável, portanto, o fato de que se tem aí uma forma ‘sui generis’ de acesso à justiça, ou dizendo de outro modo, existe uma pluralidade de vias capazes de levar as necessidades dos presos ao conhecimento do Poder Judiciário. Ao contrário do que acontece na fase do processo de conhecimento, em que é possível reconhecer, de forma polarizada a ideia de que o juiz julga, o promotor de justiça acusa (embora possa também pedir a absolvição) e o defensor público defende, no âmbito da execução existe uma espécie de “acesso à justiça *sui generis*”, isto porque, são diversas as formas de se provocar o Poder Judiciário, com vista ao reconhecimento dos direitos do preso e o próprio magistrado pode reconhecer de ofício.

É certo que, tais como os órgãos de um corpo, a intenção é – era – que os agissem de forma harmônica e integrada, não se sobrepondo ou colidindo uns com outros, porém, exatamente por se tratar de uma complexidade sistêmica, quanto maior o número de elementos, maior a complicação, a complexidade. Ao mesmo tempo, a tendência dos sistemas é a organização, a partir da interação entre seus membros, sendo, contudo, inevitável a desordem, que conduzirá o sistema à nova organização e à ordem e, posterior desordem e reorganização. Portanto, embora não seja possível reduzir a organização à ordem, é certo que a organização não só comporta a ordem, mas também a reproduz (MORIN, 2000, p.198).

---

<sup>20</sup> Memorando do Setor Jurídico de uma Penitenciária da 5ª Região, disponibilizado a autora, via *email*, por uma assessora jurídica da SUSEPE.

Neste sentido, o processo de execução da pena privativa de liberdade se manifesta num ciclo vicioso de transferência de responsabilidades, no qual “não há o menor resquício de vinculação psicológica da autoridade com a pessoa presa, apesar da consciência de que a opção entre mandar prender ou não pode significar a morte ou a vida da pessoa” (SCAPINI, 2002, p. 391-392). Verifica-se também a ignorância das finalidades a sanção penal “reprimir, retribuir, propiciar meios para adequada reintegração ou integração social...” e quando ao princípio da legalidade , o qual deve ser observados para que se mantenham “intactos os direitos não atingidos pela sentença condenatória. Também, ignorando no processo de execução e nos procedimentos disciplinares os princípios do contraditório e da ampla defesa. [...]”(SCAPINI, 2002, p. 391-392).

Não raro, os órgãos de política criminal e penitenciária

[...] incorporam desejo de vingança da sociedade, apavorada com a sensação de insegurança, agindo, assim, com excessivo rigor. Apesar da situação dos estabelecimentos penais, da reconhecida superlotação, sabe-se que decretos de indulto, que amenizariam o problema, ainda que minimamente, tiveram âmbito de abrangência sensivelmente diminuído por pressão do Ministério Público, o mesmo que silencia frente às ilegalidades. [...] Também, para o indeferimento de benefícios e para sustentar que a Lei de Execuções Penais é excessivamente branda, alguns costumam invocar os altos índices de reincidência. Na realidade, no Brasil, não há dados confiáveis, mas vamos supor que os índices de reincidência girem em torno de 50%, como dizem. Para os “vingadores da sociedade”, esse dado aconselha que todos cumpram suas penas, integralmente em regime fechado (SCAPINI, 2002 p. 392).

A LEP se torna inexecutável à medida que nenhum dos órgãos assume para si a responsabilidade com a pessoa presa e/ou com os ditos fins e funções da pena. Reproduzem métodos de ação/decisão simplesmente porque “é assim que ter que ser”. Não bastante essa mentalidade, não raro, o juízo da execução apoia suas decisões nos pareceres do Ministério Público e/ou das equipes técnicas das penitenciárias e, tudo isso, sob o clamor de uma população que pede recrudescimento de penas (SCAPINI, 2002, p. 391-392). Podemos fazer essa mesma análise no âmbito do acesso à justiça, havendo uma pluralidade de legitimados, a transferência de responsabilidades, a relação imbricada entre Ministério Público e Magistratura e, ainda, o clamor popular, interferem nas relações. Neste contexto, a importância da Defensoria Pública se torna evidente, como órgão que tem, precisamente a função de dar voz a quem não tem, zelando pelos direitos dos presos.

Se o poder judiciário tem por função típica a jurisdição, que é a função estatal correspondente ao direito subjetivo de ação, cabe ao magistrado decidir sobre a incidência das normas gerais e abstratas ao caso, por intermédio de um processo. Este, por sua vez, se estabelece a partir de chamada relação processual entre as partes, acusação e defesa, exercida pelas funções essenciais à justiça e, dentre elas, na área criminal, o Ministério Público assume papel de destaque. O Ministério Público é “um órgão extrapoder, ou seja, não depende de nenhum dos poderes do Estado, não podendo nenhum de seus membros receber instruções vinculantes de nenhuma autoridade pública” (MORAES, 2007, p. 582) e, desde o advento da Constituição Federal de 1988, adquiriu *status* de defensor da sociedade, promovedor da justiça, tanto na área criminal, onde detém “a titularidade exclusiva da ação penal pública quanto no campo cível como fiscal dos demais poderes públicos e defensor da legalidade e moralidade administrativa, inclusive com a titularidade do inquérito civil e da ação civil pública” (MORAES, 2007, p. 582), sendo que, ainda, compete aos Promotores de Justiça outras funções não expressamente previstas em lei, desde que compatíveis com a função institucional.

Assim como os magistrados, os órgãos do Ministério Público são funcionários públicos, aprovados em concurso de provas e títulos e têm, na área criminal, dupla função:

[...] por força do disposto no art. 257 do CPP, atua no processo penal ao mesmo tempo como parte e como fiscal da lei. Eis por que esse órgão, exercendo a função primordial de acusador, exerce, também o papel de *custus legis* em defesa da legalidade, ou seja, defesa da regularidade dos processos e da correta aplicação da lei nos casos concretos (MACHADO, 2012, p. 179).

Embora não se concorde com esta dupla função atribuída ao Ministério Público – pois se no processo penal estão em jogo o direito de punir do Estado, representado pelo Ministério Público, e o direito de liberdade do réu, representado pela defesa, não parece possível aceitar que o representante de uma das partes possa ter, também, o poder de dizer quando a lei está ou não sendo bem aplicada – não se desconhece a justificativa (MACHADO, 2012, p. 180) no sentido de que o Ministério Público não é parte no processo, porque não defende interesse do réu ou da vítima, mas de toda a coletividade, sendo, portanto, imparcial.

Contudo, tal justificativa remete à ideia de organização jurídica voltada para os interesses do Estado e não do cidadão. Por isso, assume-se a posição de que o Ministério Público é parte na ação penal, interessado na procedência da ação, titular da ação penal pública – incondicionada ou condicionada – responsável pela elaboração de denúncia, a competência de dar início ao processo criminal, sempre que presentes os requisitos legais. Como apontado em itens anteriores, o direito processual penal cuida do caminho percorrido desde que o Estado toma conhecimento da existência de um fato supostamente criminoso até a satisfação da pretensão punitiva – o direito de punir que surge para o Estado quando alguém infringe a normas penais postas – e isso se justifica porque, no Estado Democrático de Direito, não se admite que os particulares exerçam vingança privada, ou façam “justiça com as próprias mãos”, sendo necessária, portanto, a persecução penal.

De outro lado, se tem a Defesa, representada por advogado, bacharel em direito aprovado em exame da Ordem dos Advogados do Brasil, “indispensável à administração da justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”, conforme artigo 133 da CF/88 e/ou defensor público, quando aprovado em concurso e investido na função pública.

Estas são, em regra, as partes que atuam no processo penal: réu, por seu defensor; Estado, representado por promotor de justiça e, em alguns casos, vítima, por seu advogado e estas partes relacionam-se entre si, e com a prova, também diante do Estado, na figura do juiz. Quer dizer: no processo penal, cumpre ao Estado acusar, verificar a aplicação da lei penal (dupla função do MP) e, ainda, julgar. Em alguns casos, ainda, dependerá do Estado a Defesa dos réus, por meio da Defensoria Pública. Dito tudo isso, percebe-se que – ainda que não seja tarefa fácil –, para que se alcance uma ordem jurídica justa, é indispensável – no mínimo – que Ministério Público e Defensoria Pública tenham condições de igualdade para estabelecer a dialética processual, bem como, o magistrado tenha condições de avaliar os argumentos e provas trazidos ao processo e, assim, decidir da forma justa.

Diz-se, portanto, que o processo é o instrumento de operação da jurisdição, consistente em numa sequência lógica e encadeada de atos jurisdicionais, destinado à solução do litígio. A expressão processo de execução faz referência ao “conjunto de atos jurisdicionais necessários à execução das penas e medidas de

segurança como derradeira etapa do processo penal” (MIRABETE, 2014, p.17) e, neste, “vigem as garantias concedidas a todo processo penal, entre os quais o contraditório, o uso dos meios de prova garantidos em geral, a presença do juiz natural, a publicidade, o duplo grau de jurisdição etc.” (MIRABETE, 2014, p. 18).

Embora parte da doutrina conheça a execução como uma fase do processo criminal, a verdade é que, após o trânsito em julgado, é formado um novo caderno processual (Processo de Execução Penal: PEC), distribuído a uma Vara específica<sup>21</sup>, sob a presidência de outro magistrado: o Juiz da execução. É verdade, no entanto, que a lei não disciplina de forma prevê um procedimento específico para esta fase do processo. Justo por tudo isso, como pondera Aury Lopes Jr. (2002, p. 449), “é imprescindível aproximar a execução penal à estrutura dialética do processo[...]”, uma vez que não se pode conceber um processo sem partes contrapostas, sendo este, inclusive, “[...] um imperativo dos princípios que estruturam o atual Estado Democrático de Direito e os postulados de valorização do indivíduo” (LOPES JR., 2002, p. 452), sendo que:

Tal relação deve instaurar-se entre as partes (MP e apenado) e o juiz, dando origem a uma reciprocidade de direitos e obrigações processuais. Negar isso seria o mesmo que voltar a ideia de um Estado totalitário em que não existe o binômio poder-dever jurisdicional [...] o reconhecimento da existência de uma relação jurídico-processual na execução penal fortalece a posição do apenado, assegurando-lhe a eficácia de seus direitos e garantias fundamentais não atingidos pela sentença. Com isso o apenado deixa de ser um mero objeto e passa a ter o status de parte integrante do processo e, como tal possuidor de um conjunto de direitos subjetivos exigíveis do Estado. (LOPES JR., 2002, p. 452)

Portanto, existia, desde 1984, um rol de órgãos, os quais agiram/funcionavam de forma organizada. Neste rol não havia a figura da Defensoria Pública, ainda assim, não se pode afirmar que a Defensoria Pública estava à parte da execução penal, pois sua atuação se dava na forma de “acontecimento”. Ou seja: embora fosse algo aleatório, relacionava-se com a complexidade, na medida em que contribuía para a desordem, que levava a reorganização.

A partir de 2010, contudo, a Defensoria Pública é erigida formalmente à categoria de elemento sistêmico, ocasionado desordem, reorganização e ordem. Na

---

<sup>21</sup> Nos casos em que há apenas um juiz na comarca e, portanto, a vara é única, forma-se processo de execução.

perspectiva de Morin (2000), um sistema completamente ordenado não experimentaria a inovação, ao passo que somente se reorganizando e encontrando novamente a ordem, este mesmo sistema é capaz de evoluir e se desenvolver (MORIN, 2000), justamente por isso, a ordem e a desordem são indispensáveis e, muitas vezes, algo à primeira vista tido como disfuncional, é, na verdade, apenas resultado da funcionalidade sistêmica, seja por emergência ou inibição.

Portanto, embora a Defensoria Pública tenha atuado na execução desde sua criação, no ano de 2009, a Lei Complementar nº 132 alterou dispositivos da Lei Orgânica da Defensoria Pública para conceder-lhe direito e voz e voto no Conselho da Comunidade (inciso VIII do artigo 18) e determinar a atuação permanente no interior dos estabelecimentos prisionais (incisos X e XVII do mesmo artigo 18) e, logo a seguir, em 2010, é consolidada como órgão da execução penal.

O Defensor Público do Estado do Rio Grande do Sul, Irvan Antunes Vieira Filho (2010, p. 11-46), pondera que as alterações perpetradas pela Lei 12313/2010 são de duas ordens: a primeira diz respeito à previsão expressa no sentido de que cabe à Defensoria Pública garantir assistência jurídica aos hipossuficientes financeiramente e a segunda diz respeito à condição de órgão da execução penal. Neste caso, segundo o Defensor, a Defensoria atua em nome próprio, como órgão do sistema, tem legitimidade para pleitear o reconhecimento de todos e/ou de qualquer preso, seja ele hipossuficiente financeiramente ou não, tenha ou não advogado constituído, a fim de garantir o equilíbrio do sistema. Destaca, ainda, que alteração veio para acabar com a concepção de que “todos são advogados do preso”, permitindo ao Ministério Público que volte à sua posição original, retomando-se a triangularização da relação, com o juiz no papel de controlado da legalidade da execução (VIEIRA FILHO, 2010, p. 11-46).

Ao mesmo tempo, a justificativa legal para tornar a Defensoria Pública órgão da execução penal foi o seguinte fato:

[...] 80% (dos presos) não possuem condições financeiras de se fazerem representar judicial e extrajudicialmente, desconhecem os seus direitos, e são, na prática, abandonados pelo Estado. Dessa maneira, urge erigir a Defensoria Pública à categoria de autêntico órgão da Execução Penal, responsável pela tutela dos excluídos, para que essa triste realidade seja alterada. [...] (VALENTIM, 2007)

Quando a Defensoria Pública é tida como um órgão da execução penal, sua

atuação passa a transcender o espaço da ação judicial para requerer a concessão de direitos aos presos – como é o caso dos advogados – e, do mesmo modo, pode não se limitar à defesa dos interesses daquelas pessoas que lhe outorgam procuração para serem representadas em juízo, uma vez que, na qualidade de órgão, tem o dever de zelar pela execução como um todo, conforme se depreende da análise das “ações relacionadas”, indicadas no *site* da Instituição, a atuação da Defensoria Pública do estado do Rio Grande do Sul consiste na:

Formulação de pedidos de remição de pena, unificação, transferência, autorização de visitas, progressão de regime, livramento condicional, prisão domiciliar, comutação e indulto, parcelamento da pena de multa.  
Atuação em PADs instaurados contra pessoas presas, incluindo acompanhamento em audiências nas fases administrativas e judicial;  
Atendimento das pretensões das pessoas encarceradas decorrentes de área diversa da execução penal e do direito penal;  
Fiscalização de unidades penais;  
Participação nos Conselhos da Comunidade (DPE/RS, 2015)

A alteração representou a ampliação do espectro de atuação da Defensoria Pública, a fim de ampliar, também, o alcance da “assistência”, colocando-a em igualdade em relação ao ministério público e o juiz da execução, prevendo, inclusive, medidas administrativas destinadas a tornar possível – ou facilitar – a atuação do Defensor Público, tais como: ampliação do número de defensores e quadro de apoio; garantia da presença de Defensores nas Delegacias e unidades prisionais; destinação de local adequado para atuação dos Defensores no interior dos presídios, entre outras coisas. Mais do que não deixar o preso desamparado (assistência), a medida visa garantir que os presos estejam condições de igualdade em relação ao Estado

Ao mesmo tempo, a qualidade de órgão da execução empodera a atuação fiscalizatória da instituição e afasta a ideia de que o hibridismo da execução penal se localiza apenas entre os poderes executivo e judiciário, pois não se pode admitir que somente estas duas instituições/poderes sejam tutoras dos direitos e da dignidade dos presos (VIEIRA FILHO, 2010, p. 11-46) Além disso, não há razão para que todos os órgãos possam pleitear em nome do preso, primeiro porque ele não é um objeto da execução penal, é um sujeito de direitos, e segundo porque não há razão para que o Ministério Público e a magistratura tenham melhores condições financeiras e estruturais do que a Defensoria, a ponto de acumularem também essa



função (VIEIRA FILHO, 2010, p. 11-46).

Todos estes aspectos estão presentes na atuação dos defensores públicos, responsáveis, no Rio Grande do Sul pelo atendimento demais de 90% da população carcerária (DPE/RS, 2014, p. 57). E é guardando todas estas características e diante de todos estes elementos que emergem de sua própria conformação, da configuração dos outros órgãos e, também, do sistema como um todo que a Defensoria Pública ingressa, tardiamente em relação aos demais, na complexidade da questão penitenciária. Por esta razão e diante de algumas hipóteses e questionamentos, interessa conhecer de que modo vem se dando a inserção da Defensoria Pública neste sistema.

#### **4 A DEFENSORIA PÚBLICA NA COMPLEXIDADE SISTÊMICA DA EXECUÇÃO PENAL A PARTIR DA VISÃO INSTITUCIONAL**

A exploração do campo empírico iniciou a partir do contato com a Subdefensoria para Assuntos Institucionais, em Porto Alegre. O subdefensor institucional indicou dois de seus assessores para responderem aos questionamentos, esclarecendo que a Subdefensoria é composta por quatro defensores públicos de carreira, dois com formação e atuação mais voltada para área cível – ele mesmo e um de seus assessores – e estes envolvidos com a área criminal, mais especificamente, com a execução penal.

Neste momento, já foi possível perceber que a execução penal ocupa relevante espaço institucional e, com isso, algumas das pré-noções foram abandonadas e o roteiro de entrevista, de algum modo, reestruturado. A conversa aconteceu de maneira bastante informal, os dois Defensores responderam juntos ou, por vezes, aleatoriamente aos questionamentos.

Durante a visita foram coletados alguns documentos: o Relatório de Atividades de 2014; o Manual da Liberdade, espécie de cartilha preparada pelo NUDEP e entregue aos presos do Estado, como forma de fazer-lhes conhecer seus direitos e, ainda, um exemplar da Revista da Defensoria Pública, Edição especial: Execução Penal, de dezembro de 2013. Com relação a estes documentos, os Defensores consideraram dignos de nota o fato de haver a imagem de uma penitenciária ilustrando a capa do relatório de atividades, algo pensando para representar a importância que a DPE/RS dá a esta atribuição e, também, os cuidados adotados por ocasião da diagramação do Manual da Liberdade: não há margens nas páginas, para evitar a utilização dos papéis rasgados na elaboração de cigarros de maconha, demonstrando, na visão dos defensores, o envolvimento e os cuidados da instituição com o tema. Estes documentos foram utilizados, direta ou indiretamente, na pesquisa bibliográfica e documental.

Na sequência, buscou-se entrevistar os defensores da 5ª Região Penitenciária, iniciando pelas duas maiores cidades, onde estão sediados os maiores presídios: Pelotas e Rio Grande. Em ambas houve boa receptividade. O próximo passo seria entrevistar os profissionais atuantes nas demais cidades que compõem a 5ª Região Penitenciária: Camaquã, Canguçu, Jaguarão e Santa Vitória

do Palmar. Contudo, a linearidade das falas colhidas sugeriu que, neste momento, e, para atingir o objetivo proposto, não havia necessidade de avançar no campo empírico, ou, de algum modo, mostrava-se necessário aceitar uma pequena reorganização no aspecto da delimitação do campo.

Redefinição do campo, pois, ao entrevistar os membros da Subdefensoria acabou-se acessando, além dos defensores da 5ª Região, como se pretendia, defensores que atuam/atuaram na 1ª Região Penitenciária, que compreende a região do Vale dos Sinos e Litoral (onde estão Novo Hamburgo e Osório), e 6ª Região Penitenciária, região da Campanha, compreendendo Uruguaiana. E, mais ainda, um dos defensores-assessores entrevistados foi o primeiro dirigente do NUDEP, permanecendo nesta função entre abril de 2013 e março de 2014, e, desde então, é subdirigente deste Núcleo. Será a partir desta amostragem, com base no princípio hologramático (MORIN, 2000), que se buscará conhecer a visão dos defensores públicos acerca da inserção do órgão que representam na complexidade sistêmica da execução penal.

Encerrada a etapa da coleta de dados, as falas e as anotações foram contextualizadas e, em seguida, os textos obtidos foram desfragmentados, com vista a atingir unidades constituintes, e, na sequência, foi realizada a análise dos discursos, de modo a atingir uma nova unidade (MORAES, 2003). Chega-se, neste momento, à etapa da comunicação do resultado destes estágios anteriores, oportunidade em que se buscará, por meio da análise crítica do resultado obtido e a partir do paradigma da complexidade, compreender a realidade da execução da pena privativa de liberdade, no que toca à inserção da Defensoria Pública, como órgão do sistema complexo.

#### **4.1. Perfil dos Defensores Públicos, ingresso na carreira e início da atuação na execução penal**

As entrevistas foram divididas em duas partes, a primeira visando conhecer aspectos da formação e da trajetória e dos defensores públicos e a segunda, conhecer aspectos institucionais e da atuação da Defensoria Pública na execução penal. Por questões éticas, se buscará preservar o sigilo em relação à identidade

dos sujeitos da pesquisa; portanto, todos serão identificados apenas como Defensor I; Defensor II; Defensor III e Defensor IV<sup>22</sup>.

Os Defensores I e II falam a partir de “dois lugares”, uma vez que ora relatam suas experiências enquanto órgão de execução (defensores públicos) e ora falam na qualidade de representantes da Subdefensoria para Assuntos Institucionais. Com relação ao Defensor I, se pode dizer que fala, também, da experiência junto ao NUDEP.

Em 2010, quando do advento da Lei 12.313/2010, o Defensor I atuava junto à Penitenciária Modulada Estadual de Osório/RS, que abrigava em média 1.200 presos e, desde 2012, ocupa-se somente das funções junto à Subdefensoria e o NUDEP (Foi dirigente do Núcleo entre 2013/2014 e agora como Subdirigente). Já o Defensor II estava atuando na Vara de Execução Penal de Uruguaiana em 2010 e, hoje, atua em Novo Hamburgo, onde forma, com outros seis Defensores, a segunda maior equipe de execução da DPE/RS, atrás apenas de Porto Alegre, que conta com 12 Defensores Públicos. Além disso, compõe, juntamente com o Defensor I, o “bloco criminal” da Subdefensoria para Assuntos Institucionais e é membro da comissão de concursos da DPE/RS.

O Defensor III, que iniciou a carreira no ano de 2007 junto à Vara Única na cidade de São Borja, fala a partir da realidade experimentada no presídio e a Vara de Execução Penal de Pelotas, onde atua desde 2012. Já o Defensor IV, traz informações relativas à cidade de Rio Grande, onde trabalha desde 2010.

O quadro abaixo resume alguns elementos do perfil dos Defensores Públicos entrevistados:

---

<sup>22</sup> A transcrição das falas dos Defensores I, II e III está indicada como citação. Nestes casos, se buscou ao máximo respeitar o que foi literalmente falado, podendo ter havido algumas pequenas alterações para melhor adequar a linguagem oral à escrita. As falas do Defensor IV não foram gravadas, justo por isso, embora se tenha buscado resgatar ao máximo a integralidade do que foi dito, não estão indicadas como literais.

**Quadro 3: Perfil dos Defensores Públicos**

DEFENSOR	I	II	III	IV
Idade	39	37	36	42
Instituição de Formação	Universidade do Vale do Rio dos Sinos	Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul	Universidade Católica de Pelotas	Universidade de Passo Fundo
Ano da colação de grau	1998	2002	2003	1995
Ano de Ingresso na DPE/RS	2006	2008	2007	2010
Atividade anterior	Assessor no Tribunal de Justiça	Advogado, apenas para ter o tempo de prática exigido por lei, mais estudava.	Juiz Leigo, dedicava-se mais aos estudos do que ao trabalho.	Assessor do Ministério Público e Titular de Cartório Extrajudicial

**Fonte: Quadro elaborado com base dos dados colhidos na pesquisa.**

Extraí-se que a média de idade dos Defensores é de 38 anos. Todos eles estudaram em Universidades privadas e concluíram a graduação em Direito após a promulgação da Constituição Federal e, portanto, do comando constitucional para instauração e organização da Defensoria Pública.

Em comum é o fato terem saído da Universidade já com intenção de prestar concursos públicos e, à exceção do Defensor III, afirmarem que esta não era a almejada, até mesmo porque, quase não conheciam sobre a Instituição.

O Defensor III, por sua vez, foi apresentado à Instituição ainda durante a graduação e, quando exerceu a atividade de estágio de prática jurídica, teve certeza de que a Defensoria Pública era a carreira que lhe interessava exercer. Os Defensores I e II apontaram a Magistratura como sendo a carreira de seu interesse e o Defensor IV prestava concursos em geral, tendo sido aprovado e assumido duas funções públicas antes de chegar à DPE/RS.

Quanto a ter trabalhado de assumir a carreira da Defensoria Pública, as respostas apresentadas por estes quatro membros se aproximam daquelas colhidas no 1º diagnóstico da Defensoria Pública, realizado pelo Ministério da Justiça (2004) e analisado no segundo capítulo da pesquisa. Naquela oportunidade, o MJ identificou que 85% entrevistados declararam que exerciam outras funções antes de assumir o cargo na Defensoria Pública e, aqui, 100% disse ter trabalhado anteriormente. Interessante ponderar, contudo, que há dois casos “nebulosos” nesta pesquisa: os Defensores II e III chegaram a titubear quando perguntados sobre se

exerciam atividade anterior, dando como primeira resposta “não, só estudava” para, logo em seguida, explicar o exercício da advocacia no escritório do pai, magistrado aposentado, no caso do II e, o Defensor III, a atuação como juiz leigo<sup>23</sup>.

Coincidentemente, ou não, foram os que levaram menos tempo entre o bacharelado em Direito e a aprovação no concurso. Ambos afirmaram ter exercido as funções apenas para cumprir os dois ou três anos de exercício de prática jurídica exigidos por lei para a assunção de diversas funções públicas. O relatório do Ministério da Justiça informava acerca de pesquisa quantitativa, não sendo possível, portanto, fazer o comparativo nestes pontos: a função desempenhada antes de assumir o cargo e a razão que os levava a trabalhar.

Quanto à trajetória entre a colação de grau e a posse do cargo, a experiência do Defensor IV se distâcia daquela percorrida pelos demais. Os três primeiros levaram, em média, seis anos prestando concursos até serem aprovados em todas as fases do concurso para carreira da DPE/RS. O Defensor IV demorou 15 anos, pois foi aprovado para o cargo de assessor do Ministério Público e exerceu a função por alguns anos, vindo a retomar os estudos para concursos apenas anos depois, quando então, foi aprovado para o concurso de Cartório Extrajudicial e Defensoria Pública, simultaneamente. Na ocasião, optou por assumir a função no Cartório e, somente depois de se certificar de que não tinha perfil para a função, assumiu na Defensoria Pública.

Neste primeiro momento da pesquisa, é possível perceber que a maioria dos Defensores chegou à Defensoria Pública por interesses pessoais: assumir um cargo público. Ao mesmo tempo, a carreira da Defensoria não era almejada, pois, sequer era conhecida:

Hoje melhorou um pouco, mas antes não se conhecia a Instituição na faculdade. Hoje já tem alguns Defensores dando aula, antes não se tinha! Neste último concurso, percebemos que no Rio de Janeiro há uma ‘cultura’ de Defensor, as pessoas fizeram estágio na Defensoria, hoje são Defensores lá (DEFENSOR II).

De forma hologramática (MORIN, 2000), os dados apresentados também se aproximam do diagnosticado em âmbito nacional pelo Ministério da Justiça: a

---

<sup>23</sup> A Constituição Federal de 1988 prevê a função de Juiz Leigo quando trata dos Juizados Especiais e a Lei n. 9.099/1995, detalha as funções destes auxiliares da Justiça, para exercer funções junto aos Juizados Especiais, dentre elas, a presidência de audiências de instrução, conciliação, arbitragem e a prolação de “minuta de sentença”, a ser aprovada e assinada em conjunto com o Juiz Togado.

Defensoria Pública não era a carreira almejada por grande parte dos sujeitos que exercem a função. Também entre os Defensores ouvidos, a Magistratura aparece como sendo a desejada.

Interessante observar que os Defensores I e II afirmam expressamente terem voltado suas preparações para os concursos da Magistratura. O primeiro, inclusive, trabalhando junto ao Tribunal de Justiça do Estado e o segundo, filho de Juiz aposentado, dedicava-se aos estudos e exercia advocacia no escritório do pai apenas porque o concurso exigia prática. Já o Defensor III embora almejasse a carreira da Defensoria, cumpriu os anos de prática exercendo função de Juiz Leigo, de algum modo, jurisdicionando e “pensando como Juiz”, e o Defensor IV, exercia função de assessoramento no Ministério Público, instituição antagônica à Defensoria.

Por outro lado, se ainda em 2009 o diagnóstico do Ministério da Justiça indicava que 39,58% dos Defensores gostariam de exercer outra função e alguns se preparavam para prestar outros concursos, entre os Defensores aqui ouvidos a resposta foi em sentido contrário: não se imaginam exercendo outra função. Na época da pesquisa do MJ, 2009, os descontentamentos eram: a falta de estrutura de trabalho, dos baixos salários e do desprestígio da carreira. Contudo, depois da Lei Complementar nº 132 de 2009, as Defensorias receberam autonomia financeira e, em muitos estados, como é o caso do Rio Grande do Sul, o salário de defensor está equiparado ao de promotor de justiça e juiz de direito. Há indicativos também de melhorias na estrutura de trabalho. Por tudo isso, o princípio hologramático (MORIN, 2000) permite cogitar que a situação possa também ter se alterado em âmbito nacional.

Se o ingresso na carreira só não foi algo aleatório e acidental para o Defensor III, a titularização da defesa em execução penal teve esta característica para todos os entrevistados. Na verdade, pelo que eles indicam: esta, provavelmente, é realidade para a maioria dos titulares destas Defensorias Especializadas. Da fala de todos se extrai: esta foi a vaga que “sobrou”. Também houve momento em que, informalmente, um deles comentou que embora os colegas digam que eles não trabalham, pois ficam apenas fazendo coisas inúteis (em referência ao Manual de Liberdade), ninguém quer atuar na execução.

Ao mesmo tempo, de modo geral, a matéria ou área de atuação não parece ser um dado muito relevante na hora de escolher a vaga, embora a execução penal apareça como a última opção. O critério, ao que parece, é exercer a função pública em cidade que se encaixe na sua rotina pessoal e na sua organização familiar. Perceba-se que os Defensores I e II buscaram atuar em Comarcas próximas à região metropolitana de Porto Alegre, onde se graduaram e, provavelmente, têm vínculos familiares e afetivos. O Defensor III, logo após a posse, assumiu atuação em Vara Única na Comarca de São Borja e, tão logo pôde, retornou à Pelotas, também onde se graduou e tem família. O Defensor IV, enfrentou a peculiaridade de ter solicitado ficar na suplência depois da aprovação, pois, primeiro, quis experimentar a função no cartório extrajudicial. Quando optou pela Defensoria Pública, couberam-lhe substituições na execução penal e, logo em seguida, a titularização da especializada em execução. Afirma, porém, que se removerá para Pelotas assim que houver uma vaga, pois seu cônjuge e filhos trabalham e estudam na cidade e as viagens diárias são muito cansativas.

Os três primeiros Defensores afirmam que, depois de assumir a função, acabaram se apaixonando pela execução penal e não se veem fazendo outra coisa, o Defensor IV, por sua vez, asseverou gostar de atuar na execução, mas pretende trocar de comarca, assim que possível e, portanto, ficará com a vaga que houver. Na semana da entrevista participaria de um curso de capacitação oferecido pela própria Instituição, na área de Direito de Família, a fim de se manter atualizado, para o caso de possível promoção ou remoção.

Além de terem chegado à execução por acaso, também há relato de ter chegado sem conhecer o tema:

Defensor I: A execução é uma coisa que a gente não vê. Tu passas no concurso sem saber execução. No meu concurso não caiu, nestes últimos a gente vem tentando mudar, agora há questões específicas. Aprendi execução quando me deparei com pilhas de processo e uma Promotora boa do outro lado.

Defensor II: Eu também!

Defensor I: Eu costumo dizer que execução é terra de cego, se tu abrires um olho para a execução, virarás rei.

Talvez a ausência de conhecimento quanto à execução penal seja um fator que contribui com a resistência dos Defensores em assumirem as vagas para atuação junto aos presídios. Também se cogita dificuldade para enfrentar seus



próprios (pré)conceitos sobre o tema e o olhar dos outros sobre seu trabalho. Contam que, frequentemente, escutam expressões do tipo “não sei como podes defender bandido” (DEFENSOR III) e, também, há menções do tipo: “é difícil, a gente se sente secando gelo!” (DEFENSOR II), em referência aos diversos obstáculos enfrentados no exercício da função.

A execução penal se constrói na prática: as rotinas forense e prisional não permitem que os profissionais se dediquem às consultas doutrinárias. Além da sobrecarga de trabalho, verificam também a escassez de obras dedicadas à execução penal. Os Defensores I e II comentam que além da escassez de autores, os que escrevem sobre a execução não trazem elementos muito favoráveis aos pedidos da Defensoria Pública.

Em algumas situações, havendo tempo ou por alta complexidade, estes consultam autores como Rodrigo Duque Estrada Roig, defensor público do Rio de Janeiro, e Maria Lúcia Karam, juíza aposentada do TJ/RJ, “porque essas pessoas pensam diferente a execução, elas saem do básico” (Defensor I). O fato dos dois autores mencionados serem do Rio de Janeiro permite conjecturar que a força da “cultura de Defensoria Pública” percebida pelo Defensor II durante a realização do último concurso, em relação aos candidatos fluminenses, pode estar refletindo na construção de boas reflexões e referenciais teóricos naquele estado. O Defensor IV mencionou, eventualmente, buscar apoio na doutrina de Aury Lopes Jr., por ser um dos poucos autores críticos. Interessante que este doutrinador do Direito e advogado dedica-se mais ao Direito Processual Penal e pouco ao tema da execução penal em si.

Esta dificuldade em encontrar referenciais doutrinários considerados bons pelos Defensores pode ser explicada pela condição da maioria dos autores destas ciências: são membros ou ex-membros do Ministério Público. Embora possa parecer pouco significativo, o fato das obras clássicas sobre o tema serem redigidas por representantes do MP influencia na elaboração e na interpretação das leis penais e processuais. A doutrina influencia na formação de vários elementos que impactam nesta complexidade: estudantes de Direito, Professores, Pesquisadores e, também, futuros Juízes, Advogados e Defensores Públicos. Há uma espécie de “doutrinação” do Ministério Público.

Apenas a guisa de ilustração, realizamos uma consulta dois dos *sites* mais populares de vendas de livros: Submarino (2015) e Saraiva (2015). Em ambos, foi selecionado o critério de busca pelos “mais vendidos” e digitadas as palavras-chave “execução penal”. Diversas obras foram localizadas. Optou-se por selecionar as 10 primeiras<sup>24</sup> que figuraram em cada um deles e analisar o “currículo” dos autores, mais especificamente, as funções jurídicas que exercem ou exerceram.

**Quadro 4 – Lista de livros mais vendidos**

SITE	OBRA	AUTOR	CARREIRA
Saraiva Submarino	Execução Penal Para Concursos - Col. Leis Especiais Para Concursos - 4ª.	Rogério Sanches Cunha	Ministério Público de São Paulo
Saraiva Submarino	Execução Penal Esquematizado - 2ª Ed. 2015	Norberto Avena	Ministério Público do Rio Grande do Sul
Saraiva Submarino	Execução Penal - Teoria Crítica	Rodrigo Duque Estrada Roig	Defensoria Pública do Rio de Janeiro
Saraiva Submarino	Curso de Execução Penal - 13ª Ed. 2015	Renato Marcão	Ministério Público de São Paulo
Saraiva	Lei de Execução Penal Anotada e Interpretada - 5ª Ed. 2014	Renato Marcão	Ministério Público de São Paulo
Saraiva	Execução Penal e Dignidade da Pessoa Humana - Col. Para Entender Direito	João Marcos Bush	Juiz de Direito, TJ de Santa Catarina
Saraiva	Sistema Penitenciário Brasileiro - a Educação e o Trabalho na Política de Execução Penal	Elionaldo Fernandes Julião	Sociólogo e Professor Rio de Janeiro
Saraiva	Direito e Prática Histórica da Execução Penal no Brasil	Rodrigo Duque Estrada Roig	Defensoria Pública do Rio de Janeiro
Saraiva	Prática Jurídica de Execução Penal - 3ª Ed. 2015.	Válter Kenji Ishida	Ministério Público de São Paulo
Submarino	Prática da Execução Penal – 6ª Ed. Revisada e atualizada	Antônio Juilião da Silva	Bacharel em Direito e Professor Santa Catarina
Submarino	Manual e Processo Penal e Execução Penal – 12ª ed. rev. atual. ampl.	Guilherme de Sousa Nucci	Ministério Público de São Paulo
Submarino	Execução Penal. 12ª Ed.	Julio Fabbrini Mirabete	Ministério Público de São Paulo
Submarino	Direito de Execução Penal. 3ª Ed.	Luiz Régis Padro	Ministério Público do Paraná

**Fonte: Quadro elaborado com base no resultado das buscas realizadas nos *sites* de vendas de livros.**

<sup>24</sup> Do resultado obtido no site da Saraiva, foi destacada uma obra, dentre as 10, porque mera compilação de leis, por isso, a 11ª foi analisada. A captura da tela está no Anexo A.

O resultado, obtido pode ser resumido da seguinte forma: considerando o fato de, entre as 20 obras, algumas aparecerem no *ranking* de ambos os sites de vendas, são 14 os títulos de execução penal entre os mais vendidos. Destes, nove foram escritos por membros do Ministério Público, sejam Promotores ou Procuradores de Justiça, de pelo menos três estados: São Paulo, Paraná e Rio Grande do Sul: Rogério Cunha Sanches, Noberto Avena, Renato Marcão (duas obras), Válter Kenji Ishida, Guilherme de Sousa Nucci, Júlio Fabrinni Mirabete e Luiz Régis Prado. Dois foram escritos por um mesmo membro da Defensoria Pública do Rio de Janeiro: Rodrigo Duque Estrada Roig, aquele mesmo mencionado pelos Defensores. Um Juiz de Direito de Santa Catarina, João Marcos Bush, um professor e sociólogo, Elionaldo Fernandes Julião e um professor com formação em Direito, Antônio Julião da Silva, assinam as demais obras.

Embora não conclusiva e restrita a dois *sites* de vendas, a consulta sugere que pouco mais 60% dos livros consumidos por quem estuda execução contêm lições dos membros do Ministério Público. O percentual é ainda maior se consideradas as 20 obras, pois entre as quatro que aparecem nos dois sites, três são assinadas por membros do MP.

A dominação do Ministério Público na doutrina é sentida pelos Defensores que afirmam ser esta uma das razões pelas quais suas pesquisas para elaboração de pedidos e peças processuais voltam-se à consulta jurisprudencial e/ou contato com os outros membros da Defensoria, nos grupos de email e “whatsapp” administrados pelo NUDEP. Há, contudo, uma dificuldade nesta troca de experiências, que também acaba por refletir nas tentativas de uniformização da atuação da Defensoria Pública: o fato da organização prisional variar de um presídio para o outro. Isto faz com que: “Os problemas de decisões que eu tenho aqui, o Defensor da outra comarca pode não ter. Às vezes os presos até querem mudar de presídio porque há mais saídas no regime aberto, porque há domiciliar, etc.” (DEFENSOR III).

As diferenças nas decisões judiciais entre uma Comarca e outra influenciam nas dinâmicas prisionais e esta é uma situação que decorre das regras de organização judiciária do Rio Grande do Sul. No RS, os estabelecimentos prisionais são vinculados à cidade em que estão sediados e, também, à Vara de Execução

Criminal (VEC) daquela Comarca. Para cada presídio há, ao menos, um juiz e um administrador. A existência de presídio na Comarca é pré-requisito indispensável para que tenha uma VEC. Quando o preso condenado em uma cidade precisa ser deslocado para outra, seu processo de execução também é remetido. Noutros casos, a Vara de Execução Criminal, em razão do número de presos, pode ser dividida em Juizados, como ocorre em Porto Alegre, por exemplo<sup>25</sup>. Tudo isso acaba por ampliar o número de elementos do sistema, o que impacta na complexidade.

A organização recursiva (MORIN, 2000), contudo, não pode ser reduzida à ordem, pois há momentos de desordem. A Defensoria Pública costuma promover encontros para discussões a fim de ponderar, em âmbito Institucional, “quando vale ‘fincar o pé’ ou quando não vale, para tentar harmonizar, exatamente porque estas decisões são muito diversificadas, até em câmaras do Tribunal” (DEFENSOR III). Em consonância, a Dirigente do Núcleo de Defesa em Execução Penal (NUDEP), Defensora Pública Ana Paula Pozzan afirmou em entrevista veiculada no *site* Institucional: “São assuntos polêmicos a respeito dos quais, a partir do debate entre os colegas, chegamos a um consenso para a produção de enunciados que representam a posição institucional” (POZZAN, 2015).

O panorama remete à ideia de que as ditas “tentativas de harmonização” manifestam-se na forma de acontecimento (MORIN, 2000), pois embora se possa considera-las como algo aleatório, elas podem contribuir para a desordem e, na sequência, promover a reorganização ordenadora (MORIN, 2000). Um exemplo prático narrado foi a posição em relação aos Procedimentos Administrativos Disciplinares (PAD):

O que tentamos fazer é harmonizar, principalmente nos procedimentos administrativos, porque isso é uma coisa que atrapalha muito a pena. Porque eles voltam de uma fuga, por exemplo, e cada lugar o Juiz age de uma forma. Por exemplo, em alguns lugares, não é instaurado PAD, marca rapidamente a audiência de justificação, noutros, tem que ter PAD, ficam então 6 meses, até “terminar” a falta grave para poder sair. Então, o que a Defensoria vai fazer? A gente vai recorrer quando não tiver PAD? Porque, em regra, tem que ter PAD, mas é uma coisa que atrapalha o preso. Então, se decidiu que não vamos recorrer (DEFENSOR III).

Na fala do Defensor III é possível perceber, de algum modo, a manifestação da funcionalidade sistêmica. A LEP, no artigo 59, assegura ao preso à instauração

---

<sup>25</sup> Os artigos 3º, parágrafo único; 73, parágrafo 2º e 85 do Código de Organização Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul, Lei Estadual nº 7.356/1980 denotam esta realidade.

de Processo Administrativo Disciplinar, em observância ao princípio do devido processo penal, insculpido no artigo 5º, inciso LIV da CF/88. Deste princípio basilar do Estado Democrático decorrem outros como o do contraditório e da ampla defesa. A rigor, quando o Juiz não instaura o processo, está contrariando a lei e violando direitos e garantias do preso. No entanto, como explicou o Defensor, durante a tramitação do PAD, o preso fica com os direitos suspensos. Por isso, na concepção da Defensoria Pública, exigir a instauração do processo acaba(ria) por prejudicar o apenado. Opta, portanto, por não se insurgir e aceitar que seja marcada audiência, oportunidade em que o apenado irá tentar justificar ao Juiz a razão pela qual cometeu a falta e, ao final, conhecerá a decisão.

A opção da DPE/RS suscita alguns questionamentos: quando houver condenação do apenado será possível interpor agravo contra a decisão do Juiz, não seria o caso de supressão de instância? Se a Defensoria Pública considera a instauração do PAD como prejudicial ao preso, por que não se insurge contra ela nos casos em que há instauração? O papel da Defensoria não é pleitear os direitos dos presos? Embora, a priori, esta situação pareça representar uma disfuncionalidade técnica da atuação da Defensoria Pública, talvez seja apenas resultado, por inibição, da funcionalidade sistêmica (MORIN, 2000): a DPE/RS, analisando o sistema, percebe que “ficar o pé” poderá ir contra os direitos do preso e, com isso, aceita a incorporação de uma violação às regras.

Por esta postura, também se percebe a complexidade da execução penal, que requer, por vezes, a flexibilidade das inter-relações do sistema. Caso a Defensoria Pública insistisse na instauração do PAD, estaria cumprindo seu papel. No entanto, esta ação reflete sobre o preso, sobre a família do preso; poderá refletir sobre o empregador do preso (se, por exemplo, prestar trabalho externo e ficar com o direito de saída suspenso enquanto tramita do PAD); na rotina prisional, pois aquele sujeito ficará mais tempo deslocado de sua cela; sobre os demais presos, etc.

Essa primeira aproximação com o objeto sugere uma espécie de organização recursiva (MORIN, 2000), pois a realidade da execução – e a atuação da Defensoria na execução – é produzida pelas interações entre os elementos do sistema e estas interações produzem um todo organizador que retroage sobre os elementos para lhes coproduzir. Conforme se avança na análise, o círculo produtivo

ininterrupto parece mais evidente. É a partir daí que inicia o entrecruzar que resulta na complexidade da execução penal (MORIN, 2000).

#### **4.2. Defensoria Pública como órgão da execução penal**

O fato do Defensor Público da execução penal precisar lidar com o caráter flexível e menos deterministas das relações, porque sua atuação perpassa por diversos elementos, não é ignorado pela DPE/RS:

As principais dificuldades do dia-a-dia dos Defensores que atuam na execução: a gente brinca aqui no âmbito institucional, trabalhar com a execução tem uma complexidade que não tem nas outras matérias. Por quê? Porque tu lidas com inúmeras Instituições. Por exemplo, um Defensor da Família, ele lida com o Promotor e com o Juiz dele e com as pessoas. O Defensor da Execução lida com uma Instituição com todas as suas dificuldades, o Estado carcerário, o carcereiro ali, a SUSEPE, o Promotor da Execução, as famílias e a própria pessoa que está ali sendo executada (DEFENSOR I).

A Lei 12.313/2010 é percebida como tendo vindo para garantir direito à Defensoria e não como lhe atribuindo “novas obrigações”. Isto porque “[...] antes mesmo de 2010 a Defensoria já tentava agir de forma ampla na execução penal, realizar inspeções, etc.” (DEFENSOR III). Antes de 2010 “a Defensoria já estava inserida, mas agora a Lei deu direitos iguais, agora tem que respeitar a Defensoria”.

A função da Instituição, quando atua como órgão de execução não é muito diferente daquela que deve exercer sempre, pois, considera:

[...] o papel do Defensor é dar olhos para quem não tem; é buscar direitos, ver as pessoas que estão escondidas. Estas pessoas que não sabem que têm direitos, não sabem o seu lugar na sociedade. Acho que é isso: trazer essas pessoas para dentro da sociedade. Ajudar a parte da socialização destas pessoas acredito que é esse o papel da Defensoria (DEFENSOR III).

Há, por outro lado, quem perceba um alcance mais amplo nesta modificação, porque antes de 2010 a Defensoria “[...] gravitava fora desta estrutura chamada execução penal. Enquanto o MP fazia parte, enquanto o judiciário fazia parte, enquanto os conselhos da comunidade faziam parte deste corpo, a Defensoria gravitava ao redor disso” e, quando virou órgão, passou a fazer “parte do problema”, parte da execução penal (DEFENSOR I).

Ao transformar-se em órgão Execução Penal “[...] nos afastamos da advocacia, neste movimento de órgão, e nos aproximamos do MP, enquanto uma instituição que atua como própria instituição” (DEFENSOR I). O Defensor I pondera que a DPE age em nome próprio, na defesa dos Direitos Humanos e não em nome da pessoa presa, no dizer dele a atuação na execução, antes de 2010, e ainda hoje em outras áreas é de substituição, de atenção ao preso que não pode constituir advogado, no entanto:

[...] a Instituição cresceu, o conceito de Defensoria Pública cresceu e isso se materializa, talvez em um dos primeiros lugares, de forma normativa, na execução penal, em que a Defensoria Pública passa a ser não mais apenas a representante do preso, ela passa a ser uma Instituição que fala em nome próprio, que defende, que tutela direitos dos presos (porque o foco da atuação da instituição é a tutela dos direitos humanos e na execução não seria outro) e isso foi se tornando, para mim e para uma boa parcela dos colegas, transparente de como a gente passa a atuar depois de 2010. (DEFENSOR I)

Essa percepção dos Defensores Públicos sobre a função que exercem e o “tamanho” da instituição que representam demonstra certo “empoderamento”. Os Defensores parecem ter rompido com aquelas ideias de “desprestígio da função”, evidenciadas nos relatórios do MJ e que, em alguns momentos, parecia ser relacionada aos baixos salários e a falta de estrutura de trabalho e outras porque eram uma espécie de “advogado reserva” para quem não podia contratar. Afirmam os Defensores que a Instituição cresceu e o conceito de Defensoria Pública também cresceu, são tutores dos Direitos Humanos. É com esta visão “de si” que a Defensoria Pública ingressa na complexidade da execução, uma complexidade evidenciada a partir das relações entre sujeitos da execução penal.

Respeitando o hibridismo da execução penal: judicial e administrativa, se buscou desvelar as relações estabelecidas entre a Defensoria e os órgãos que podem ser apontados como membros do sistema de justiça criminal: Ministério Público e Magistratura e, também, com a administração e os agentes prisionais.

Quanto aos membros do sistema de justiça, todos responderam manter boa relação, sem qualquer animosidade. Os assessores da Subdefensoria Institucional mencionam:

O nosso embate maior é com o MP, porque embora na doutrina se pregue que “todos são advogados do preso”, quando na realidade a gente sabe que não, o Ministério Público tem uma atuação, até para não se sentir esquizofrênico né? O único Promotor da Comarca tá ali querendo condenar o cara e depois chega na execução penal, “a não, coitado do cara”. Então a

gente sabe que quem não é esquizofrênico não faz isso. Então a posição do Ministério Público na execução penal, antes do nosso advento, ela tinha essa peculiaridade, e eu acho que a nossa vinda para dentro da LEP como órgão também possibilitou ao MP ser quem ele tem que ser, tutor da lei, da repressão, da ordem social, enfim, aquilo que eles fazem por natureza e se sentem mais confortáveis de fazer. Então eu acho que isso também veio permitir ao MP se posicionar melhor na execução (DEFENSOR I).

Curioso na resposta do fato de o Defensor I é sugerir que o MP, ao pedir em favor do preso, estaria agindo por piedade ou por ser “esquizofrênico” e, ao mesmo tempo, apontar o MP como fiscal da lei. Essa afirmativa parece fortalecer o MP e aproximar a Defensoria do papel caritativo. Quando se aceita a dupla função do Ministério Público: como titular da ação penal e fiscal da lei, não há qualquer desarmonia, por exemplo, no fato de o Ministério Público, apesar de ter pedido a condenação do sujeito, promover o reconhecimento da prescrição da pretensão executória, da remição, ou aplicação de lei posterior mais benéfica, entre outras coisas, afinal, nestes casos ele estaria, simplesmente, agindo como fiscal da lei.

A prática tem demonstrado que o Ministério Público tem atuado mais como intérprete da Lei e, sempre, a favor do Estado, buscando dificultar ou postergar o reconhecimento de direitos. Por isso, a definição que parece mais adequada à atuação do Ministério Público, também presente na fala do Defensor, é “tutor da repressão e da ordem social” e é diante desta atuação que se torna indispensável uma Defensoria Pública forte, voltada à defesa da liberdade e do cidadão.

É neste ponto que a triangularização do processo de execução parece ganhar importância, pois, como consta na fala do entrevistado: não é verdade que “todos são advogados do preso”. O embate e o exercício da dialética processual poderiam ser medidas salutares no processo de execução.

A resposta de outro Defensor, no entanto, remete à ideia de emparceiramento entre Ministério Público e Defensoria, com ênfase à pessoa do Promotor de Justiça:

A relação com o MP é supertranquila! O MP aqui é muito humano. Talvez seja a razão para o presídio não ter explodido, embora superlotado, seja essa. Há presídios em que o preso fica cinco dias foragido e já recebe a regressão de regime. Isso causa muita indignação nos presos, porque muitas vezes eles não voltam porque tem medo dessa guerra em que vivem. Temos casos aqui de presos que morreram quando voltavam ao presídio. E aqui não. Aqui é muito analisado caso a caso, isso faz com que o preso não se revolte tanto. Com o MP a gente não tem problema (DEFENSOR III).



O Defensor IV, quando perguntado sobre se tem conseguido “ganhar os embates” travados com o MP, chama atenção para outro “emparelhamento”, ao ponderar que o cenário de violência e (in)segurança pública converge contra à atuação da Defensoria Pública, à favor do Ministério Público e, depois de algumas “divagações”, completa dizendo que, muitas vezes, o poder judiciário e a mídia acabam também colaborando para a superlotação das penitenciárias, pois o Poder Judiciário não deveria atuar como órgão comprometido em garantir a segurança pública, já que este é um problema do Poder Executivo, se não tem razão para manter preso, é preciso soltar, o Judiciário tem que se comprometer em resguardar a garantir direitos, não importa se o sujeito oferece risco de voltar a cometer crimes (DEFENSOR IV).

Na Comarca onde atua, o Defensor III menciona que um problema peculiar em relação ao juízo: a Vara de Execução está há dois anos sem Juiz titular, “o que é um problema na VEC, porque entram pedidos a todo o momento. Mas, o Juiz substituto é bastante humano. O pessoal está atuando muito junto!” (DEFENSOR III).

Já no âmbito da Subdefensoria Institucional, o Defensores I e II

[...] a relação com a Magistratura, no sentido de “ganhar” os embates interpretativos, começa a melhorar quando o Juiz percebe que se o preso não tem determinado direito, o Defensor não pede. Cria-se uma relação de confiança. O movimento da Defensoria é no sentido de se igualar ao MP em termos de “relação de confiança” com a Magistratura e isso se faz demonstrando que se tem um raciocínio crítico, diferente do “repetidor de leis”. A Magistratura também passa por um processo de conhecer a “nova atuação” da Defensoria e não está ali somente para defender os direitos de alguém que não têm direitos. Hoje parece muito mais próxima da Defensoria, respeitando hoje mais do que no passado.

Novamente, os Defensores I e II fazem menção à “ausência de direitos” e usam a expressão: “ganhar a confiança do Juiz”. Esta expressão nos remete à ideia de organização recursiva (MORIN, 2000), na medida em que o Defensor parece agir dentro de determinados limites, como alguém que defende pessoas que não têm direitos. E, recuando às falas dos Defensores III e IV, nota-se a incipiência da postura e do reconhecimento das instituições como órgão e não como pessoas. A expressão “humanidade” na fala do Defensor III aparece quase como “bondade”, “sensibilidade”. O discurso do entrevistado permite inferir que, talvez, o promotor e o

juiz não precisassem reconhecer os direitos do preso, mas fazem, porque são “humanos”.

Em sentido oposto, mas na mesma linha, o Defensor I narra um episódio em que conseguiu se “emparceirar” com o Juízo da Execução:

Quando atuava na Comarca de Osório, consegui inserir uma “etapa” no “processo sem procedimento” que é a execução penal. Quando o parecer do MP era contrário ao pedido da Defensoria, o Juiz concedia o direito de “falar por último”... o MP é parte, não é parecer, tem que ter contraditório. Depois mudou o Juiz e o Juiz não aceitava dar vista do parecer do MP, o TJ anulou todas as decisões e, então, o novo Juiz voltou a dar vista por último a Defensoria.

É interessante notar que o avanço, o fortalecimento da execução penal, neste caso, se deu em razão de um acontecimento, que provocou desordem e reorganização (MORIN, 2000): a troca do Magistrado e a necessidade de recorrer ao Tribunal de Justiça, confirmando o direito da execução penal de ter vista por último dos autos, fortalecendo o contraditório e a ampla defesa.

A impossibilidade de se mensurar as relações estabelecidas no sistema complexo e a necessidade de se lidar com imprevisibilidades e incerteza torna-se notável quando a Subdefensoria Institucional indica que neste movimento de mudança de atuação, passando a ser órgão, a Instituição tem enfrentado problemas com quem menos poderia se esperar: a Ordem dos Advogados do Brasil.

O “preso tem advogado – esse é o nosso maior nó, o calcanhar de Aquiles da discussão interna entre os Defensores... o preso que tem advogado, a gente atua ou não atua?” (DEFENSOR I). O problema se dá porque os Defensores tanto têm vista dos autos nos episódios de Mutirão Carcerário, em que são revisados todos os processos da Vara a fim de identificar se há “processo parado”; e, também, recebem os autos quando direitos são concedidos ou negados, tal qual ocorre com o Ministério Público, quando atua como “fiscal da lei”.

Nestes casos, os Defensores I e II explicaram que existe divergência entre os colegas. De um lado, aqueles que entendem que a Defensoria não deve assistir os presos com procurador constituído, do outro, aqueles que acreditam que deve assistir. De acordo com os entrevistados, a primeira perspectiva vem ganhando força no âmbito Institucional, no entanto, como os Defensores detêm autonomia funcional, há profissionais que optam por não agir.

[...] a Defensoria, enquanto órgão, ela tutela aquela pessoa ali (preso que tem advogado), até porque aquela pessoa está dentro de um sistema ela interfere, ela modifica em todo o sistema e nós temos aqui consolidado que nesta situação, neste nó mais apertado que a gente tem, que sim, que a Defensoria atua, a Defensoria participa. Se a Defensoria detectou que um preso tem direito a alguma coisa e o advogado não pediu, a Defensoria pede. Pede em nome dele? Não! Nós não falamos em nome dele, nós falamos enquanto órgão de execução, enquanto própria Defensoria (DEFENSOR I).

O interesse da Defensoria, neste caso, se daria porque

[...] ele faz parte de um sistema. Por exemplo: um elemento representado por advogado é o sexto elemento de uma cela, na qual os outros cinco são assistidos pela Defensoria. É interesse da Defensoria e seus assistidos que aquele preso 'saia'. Mas isso não é pacífico na Instituição e pode ser que se construa entendimento diferente e até contrário do que a gente pensa (DEFENSOR I).

Pondera o outro Defensor pondera: “O que acontece? Tu vês os colegas fazendo. Tu pega um processo de execução criminal e olha que tem advogado... ‘não é um problema meu’. E nós, da linha mais radical entendemos que se tiver algo para pedir, se pede” (DEFENSOR II).

Talvez tenha sido a OAB a desencadeadora do fio que conduz à concepção de Defensoria Pública como órgão de execução. Pois, comparando a atuação do advogado que fala em nome do preso, levando-o ao Judiciário, a Defensoria Pública, como tutora dos direitos humanos, fala em nome próprio visando alcançar a ordem jurídica justa. No entanto, existem outros fatores que complicam a atuação. Fatores que não devem ser desconsiderados, quando se busca um pensamento complexo.

Por primeiro, como pondera o Defensor III, quando se atribui a um órgão a prestação de assistência jurídica, “o preso deixa de ser objeto e passa ser cidadão”. Então, exatamente por ser sujeito de direitos, o preso deve poder escolher quem falará em seu nome e, do mesmo modo, tem capacidade para decidir sobre se lhe interessam os direitos da execução penal, como a progressão de regime e a liberdade condicional, por exemplo. Segundo, o exercício da advocacia não pode ser inviabilizado pela Defensoria Pública e, muitas vezes, o advogado, por questões estratégicas, opta por postergar a formulação de um pedido<sup>26</sup>.

<sup>26</sup> Apenas para ilustrar: nos casos de pedidos de Remição, o pedido pode(ria) ser feito mês a mês e o entendimento que vigora nos Tribunais é no sentido de que se houver fração de dia, estas são dispensadas. Por isso, muitos advogados optam por deixar acumular vários meses para fazer o

Para ilustrar a amplitude dos problemas enfrentados com a OAB, os Defensores I e II relatam uma situação que ocorreu na Comarca de Caxias do Sul: uma advogada representou contra um Defensor Público, pois ele “atravessou” uma petição nos autos. Ou seja: “durante um mutirão de análise de processos, os autos estavam com Defensor e ela foi até a Vara buscar e não encontrou. Na sequência, o Defensor fez o pedido para o qual ela havia sido paga para fazer” (DEFENSOR I). Este caso motivou e tem motivado amplo debate no âmbito da Subdefensoria Institucional.

Na opinião do Defensor I, o fato de poder agir em qualquer processo, ainda que tenha advogado, foi exatamente o que a Lei pretendeu quando transformou a Defensoria em órgão, pois se fosse “para fazer o serviço de advogado não precisava Lei, isso a gente sempre fez. Ela quis nos dar um poder extra, que poder é esse?” e ele mesmo responde “O fato da gente não precisar se preocupar com isso (se tem advogado)”. E o Defensor II concorda: “Eu também tenho essa visão, mas tem muitos colegas que não compram”.

Os Defensores III e IV, por sua vez, afirmam nunca terem enfrentado problemas com a OAB, pois adotam alguns cuidados no momento da atuação. Mencionam que os Advogados atuantes na execução penal são poucos, ou “sempre os mesmos”, então, por exemplo, o Defensor IV, logo que assumiu na Comarca buscou se informar com um advogado sobre a forma como costumavam contratar com seus clientes de execução, tendo a mesmo informado que o mais comum é contratação para realização de determinada tarefa específica, para fazer determinado pedido. Portanto, sempre que possível busca se certificar sobre o objeto da procuração, quando há contratação por tarefa, faz o pedido. Caso contrário, manifesta-se pedindo que o advogado seja intimado.

O Defensor III afirma adotar os mesmos cuidados e acrescenta: quando o preso que embora tenha procurador constituído, gostaria de ser atendido pela Defensoria, pede que faça essa declaração por termo e conclui “eles (os presos)

---

pedido, pois os Magistrados calculam sobre o montante e, assim, acabam sendo menos os dias desperdiçados. Do mesmo modo, há divergência quanto a possibilidade de remir pena por trabalho no regime aberto. Em muitos presídios, e Pelotas é um exemplo, o local de cumprimento de pena no regime aberto e semiaberto é o mesmo. Nestes casos, parece mais interessante que o preso não progrida para o aberto, a fim de conseguir mais cedo a fração de cumprimento necessária à liberdade condicional.

querem é ser ouvidos, eles pedem atenção de todo mundo! Pedem para a Defensoria, pedem para o assessor [...]” (DEFENSOR III). Portanto, é preciso ter cautela na hora de agir.

Embora não tenha sido objeto de questionamentos direto, a figura do assessor jurídico apareceu também na fala do Defensor IV, quando, realizando um retrospecto do acesso à justiça na execução penal e da sobrecarga de trabalho enfrentada pela Defensoria, mencionou ter comemorado a criação do cargo de assessor jurídico, pois acreditou que seriam profissionais aptos a dividirem as tarefas com a DPE, ao menos, nos processos administrativos disciplinares. Porém, a realidade mostrou que não era assim, segundo o Defensor IV: até hoje não se conhece bem as funções do cargo.

Este é um aspecto que ganha contornos interessantes a partir do momento em que suscitam os assessores judiciários é o fato de a Defensoria não se insurgir quanto a esta nebulosidade que ronda a atuação destes profissionais. O órgão de execução penal voltado à prestação de assistência jurídica certamente tem competência para tanto. Seria contraditório pensar que a Defensoria Pública não adota essas medidas porque está sobrecarregada de trabalho, pois, a justificativa seria a mesma que motiva a atuar nos processos em que já há advogado constituído: atender aos anseios de seus assistidos, ainda que de forma reflexa.

Todos estes aspectos trazidos à baila demonstram o empenho e a motivação da Instituição em ingressar no sistema e se fortalecer como órgão da execução penal, muito embora seja “[...] muito difícil fazer com o que os direitos sejam observados, dá uma angústia na gente que está lá todos os dias” (DEFENSOR III). Por outro lado, o risco de sentir os efeitos do princípio socioecológico da ação parece patente neste movimento de “falar em nome dos direitos humanos”, pois, em alguns casos, pode voltar como efeito bumerangue (MORIN, 2000) e atingir tanto o acesso à justiça como a dignidade do preso, que perde, de algum modo, o direito de decidir sobre os caminhos da execução penal.

Depois de analisadas as relações com o sistema de justiça, cumpre ainda evidenciar algumas relações com alguns elementos da administração prisional. E, neste ponto, as dificuldades na relação com um é mencionada de forma unânime entre os entrevistados: a SUSEPE. O Defensor I é enfático ao afirmar que esta é uma realidade verificada em todo o estado do Rio Grande do Sul, afirma ele: “nós

percebemos aqui na Subinstitucional, as principais demandas são em relação à atuação dentro do estabelecimento e a relação com a SUSEPE, porque isso gera inúmeros atritos” e o Defensor II destacou “ou com a Brigada, nos presídios onde tem Brigada Militar”. Estes Defensores pontuaram que eles mesmos tiveram/têm essa dificuldade quando atuando em primeiro grau.

Os obstáculos enfrentados na relação com a SUSEPE são de duas ordens: a primeira se manifesta pela carência de profissionais e a segunda no desconhecimento do papel do Defensor Público, por vezes confundem os Defensores com advogados. “Muitas vezes as pessoas que representam essas Instituições, no presídio, não reconhecem o Defensor como alguém que pode inspecionar, pode entrar com máquina fotográfica. Alguém que não está ali atuando como um Advogado.” (Defensor I). A necessidade de manter bom relacionamento com os agentes foi expressamente suscitada pelo Defensor II, ao afirmar: “um cuidado que devem ter os Defensores é não bater de frente com os agentes, porque depois não podem trazer os presos... fica tudo mais difícil!”.

A relação com a administração também veio à baila, noutra declaração: “conforme muda o administrador, aumenta ou diminui o acesso (ao presídio). É política, mas é verdade. A administração atual está bem aberta” (DEFENSOR III) O Defensor pondera que já houve época em que “quis atender nas galerias e não pude porque diziam ser responsáveis pela minha segurança. Mas, não se sabe até que ponto era por questão de segurança ou para que não visse determinadas coisas” (DEFENSOR III).

O Defensor IV foi o único que afirmou nunca ter enfrentado problemas para ingressar nas Casas Prisionais. Contudo, não se pode deixar de mencionar que este Defensor tomou posse em janeiro de 2010, depois do advento da Lei Complementar 132 de 2009, que garantiu aos Defensores “[...] livre ingresso em estabelecimentos policiais, prisionais e de internação coletiva, independentemente de prévio agendamento”, previsto no inciso VII do artigo 44 da Lei Orgânica da Defensoria Pública.

O fato das dificuldades estruturais da SUSEPE refletirem na atuação dos Defensores pode ser explicado porque esta não deixa de ser, em si, uma complexidade, assim como o é a Defensoria e, como membros-elementos do sistema impactam nele e, uns nos outros, através de sua atuação (CHIES, 2014, p.

43). A dificuldade experimentada na relação com os agentes da SUSEPE, mais especialmente na falta de agentes, resultou numa necessária reorganização da atuação da Defensoria Pública: os Defensores do Rio Grande do Sul, regra geral, preferem prestar atendimento aos presos na “boca das galerias”, ao invés de recebê-los em salas específicas de atendimento (DEFENSORES I e II).

Conforme declaram os Defensores, o trabalho “rende muito mais” quando atendem nas galerias, porque não há necessidade de algemar e revistar os presos, algo que é demorado e se torna ainda mais moroso em razão da escassez de profissionais. De forma uníssona afirmam que, indo até as galerias, atendem até dez vezes mais presos do que se esperassem recebê-los. O Defensor III aponta ainda outro elemento informalmente institucionalizado que se entrelaça nesta complexidade e impacta na configuração organizacional: as facções.

[...] pelo que converso com os colegas, a maior dificuldade é o fato da SUSEPE ter poucos agentes e precisar conviver com a "guerra" entre as galerias. Não podem trazer uma galeria junto com a outra, passar no corredor. Isso é o que mais atrapalha o atendimento lá dentro: a SUSEPE trazer os presos [...] A dificuldade de transitar com os presos é o que causa mais transtorno, mais até do que ter poucos agentes.

Estes dois elementos e, mais especificamente, as relações entre estes dois elementos: SUSEPE e facções impactam na atuação da Defensoria, a ponto de buscar uma reorganização: atender na “boca das galerias”. Mais uma vez, a inibição operada pela funcionalidade sistêmica ou, pode-se ir além: as dificuldades operacionais da SUSEPE, embora inicialmente tenham se apresentado como algo aleatório e acidental, motivaram uma reorganização ordenadora, convertendo-se em verdadeiro elemento do sistema, a ponto de a própria Defensoria Pública aceitá-lo como tal:

[...] logo que foi modificada a LEP, pensamos em impulsionar a criação das salas junto à, então existente, Coordenação das Casas Prisionais. Porém, conversando os demais Defensores, percebemos que nem sempre o que está Lei é o mais produtivo. Hoje, em alguns presídios tem, no Central, no de Charqueadas, por exemplo. Mas nem sempre é produtivo, porque nos presídios modulados, por exemplo, é muito distante um módulo do outro (DEFENSOR I).

Os entrevistados afirmam que atendem duas a três vezes por semana nos presídios. Das falas, se extrai que a dinâmica do atendimento é a seguinte: posicionam uma mesa na porta das galerias e chamam pelo nome aqueles presos que já pediram atendimento anteriormente ou com os quais precisam falar. Ao final,

abrem cerca de 20 minutos para atendimentos em geral, os quais costumam ser juridicamente simples:

[Se espera na sala] Acaba que não dá para atender, todos, às vezes têm 20 pedidos de atendimentos e não se consegue fazer em uma tarde. Se eu atendo dentro da galeria, em uma hora, tenho certeza de que consigo uns 40 presos, porque os pedidos são simples: querem saber de carta guia, requisitos para determinado direito, etc.; não são atendimentos jurídicos demorados (DEFENSOR III).

O Defensor IV, por sua vez, afirma considerar que seria interessante ter uma sala equipada com computador e acesso à internet, pois, neste caso, poderia acessar ao sistema interno da DPE, o “Siga Up”, no qual é possível verificar todo o andamento dos atendimentos realizado aos presos e, também, do PEC, no entanto, avalia essa realidade como “utópica”.

O atendimento nas bocas das galerias parece ter ingressado na ordem sistêmica, mas, os movimentos cíclicos, permitem vislumbrar um acontecimento desorganizador: em qualquer dos presídios, a substituição do administrador por outro que não aceite ou dificulte a realização dos atendimentos desta forma. Ademais, embora as intenções da Defensoria Pública sejam louváveis, do ponto de vista do alcance de atendimento, a decisão adotada, no sentido de abrir mão das salas e do atendimento individual, pode vir sofrendo – ou ainda vir a sofrer – influência do princípio sócioecológico da ação (MORIN, 2000): ao dispensarem o atendimento individual aos presos, os Defensores almejam ampliar o acesso à justiça, numa perspectiva quantitativa. Os Defensores conhecem a “ansiedade” dos presos em serem ouvidos, em “acessar a justiça”. Porém, ao prestarem atendimentos em “larga escala”, podem estar se afastando da ideia de ordem jurídica justa, de tratar presos como sujeitos de direitos.

Tomemos uma situação hipotética: o preso “x” está enfrentando problemas com o líder da facção, colegas de cela ou com os agentes da SUSEPE. Como poderá relatar esse caso ao defensor, se ele é atendido na frente dos demais? A pergunta não foi formulada aos entrevistados, mas, o Defensor II, com a concordância do Defensor I e, também, o Defensor IV mencionaram que estes tipos de casos são levados à Defensoria pelos familiares. O Defensor IV dedica dia de atendimento exclusivo aos familiares dos presos. A relação com a família dos presos, na fala de todos, é muito boa.



A crítica que se faz aqui é no sentido de que muitas vezes o preso não tem família ou – por ser um sujeito de direitos, com personalidade e capacidade – não quer relatar a situação aos familiares e, nestes casos, tem o direito de entrevistar-se reservadamente com seu defensor. Porém, como a regra é o atendimento nas galerias, o pedido de uma entrevista pessoal poderia, por si só, suscitar problemas ao preso. Embora a “ação” de atender nas galerias tenha visado facilitar o acesso à justiça, quando entrou no contexto das inter-retroações políticas e sociais pode ter invertido seu sentido e voltado ao ponto que a desencadeou: limitação do acesso à justiça (MORIN, 2000).

Nesta segunda etapa da pesquisa, restaram evidenciadas algumas contradições entre os discursos e as intenções legais e a realidade da execução da pena privativa de liberdade, especialmente no que pertine à atenção estatal e ao repasse de verbas para implementação de políticas públicas em âmbito prisional. Ao mesmo tempo, se percebe interesse e motivação por parte da Defensoria Pública em fazer valer seus direitos como órgão de execução. No entanto, exatamente por ser uma complexidade sistêmica, algumas ações podem desencadear “efeito bumerangue” e ao mesmo tempo em que a instituição se fortalece e potencializa algumas atividades, outras ações acabam inibidas pelas necessárias inter-relações com os demais elementos do sistema complexo.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A partir de uma perspectiva crítica, percebe-se a privação da liberdade como manifestação do poder penal do Estado, da política criminal. Política esta que é basilar da própria concepção de Estado e anterior à própria existência de conflitos sociais. O monopólio do exercício legítimo da violência é atividade estatal central, o que pode ser verificado seja pelo número de sujeitos encarcerados, seja pela magnitude de recursos envolvidos na sua implementação, pelas diversas instituições que decorrem e/ou se envolvem com ela, entre outras coisas.

No Brasil, desde a CF/88 o Estado assumiu compromisso como a garantia da segurança pública, como também o fez com relação à liberdade e à dignidade. Desde a década de 1990, o Governo Federal vem buscando formas de assumir a condução destas políticas, no entanto, a falta de articulação entre poderes do Estado, como se percebe pela edição de leis em sentido diametralmente oposto aqueles indicados no PNPCP.

A despeito, não se pode afirmar que a questão penitenciária brasileira seja resultado apenas desta desarticulação, porque ela é resultado de algo mais amplo: a questão social. O Brasil é um país de capitalismo tardio, que enfrenta graves problemas de distribuição de renda e convive há menos de 30 anos com o modelo de Estado Social.

Aliás, comparado a outros países, o Brasil adotou tardiamente um modelo que se assemelha ao *Welfare State* em época na qual os países que chegaram a experimentar esse modelo de Estado já o haviam abandonado. Não obstante isso, o país assumiu também o modelo de punição típico dos Estados de Bem-Estar: o discurso recuperador ou ressocializador do sujeito encarcerado. É com base neste discurso que se articulam as promessas das políticas criminais brasileiras, depois do advento da Lei de Execução Penal.

Apesar de diversas conquistas e avanços sociais, o país não conseguiu firmar-se como Estado de Bem-Estar Social e, assim, dificilmente conseguiria implementar o braço criminal típico deste modelo. Por todos estes aspectos, se afirma que o exercício do poder punitivo no Brasil vem desvelando a intenção oculta da privação da liberdade: a imposição dos grupos sociais dominantes sobre os dominados. Não é por acaso que a maioria da população prisional brasileira é de

pobres. As prisões brasileiras são um espaço de afirmação das diferenças sociais e de demonstração do poder do Estado sobre os indivíduos.

Todavia, ao mesmo tempo, não se pode afirmar que o Estado desconheça ou mascare totalmente esta realidade, porque ela é reconhecida no Plano Nacional de Política Criminal e Penitenciária e é justamente por reconhecer a hipossuficiência dos presos brasileiros que PNPCP destaca a importância de se instituir a Defensoria Pública Plena. Também foi nesta perspectiva que a Defensoria Pública tornou-se, a partir de 2010, o órgão de execução penal responsável por garantir assistência jurídica aos presos.

As assistências previstas na LEP guardam relação direta com os fundamentais e direitos sociais previstos no CF/88 e a assistência jurídica relaciona-se com os direitos previstos na Carta Magna, que dispõem sobre a inafastabilidade da jurisdição e a assistência jurídica integral e gratuita. Estas previsões são definidas como direitos fundamentais na medida em que se manifestam tanto como liberdade negativa e como direito social, porque exigem uma prestação do Estado (liberdade positiva). São desdobramentos da perspectiva de um Estado Social de Direito e tem como força motriz a busca pela igualdade social. O processo de execução, no entanto, desenvolve-se na forma de sistema complexo e, justamente por isso, exsurge das inter-relações entre seus membros e, portanto, o ingresso da Defensoria Pública, neste contexto, não é, nem poderia ser linear ou organizado.

Foi possível perceber aspectos relacionados à própria concepção que o defensor tem da carreira que segue e de seu papel constitucional, bem como, com os demais elementos sistêmicos. Os Defensores Públicos, de modo geral, ingressaram na carreira de forma aleatória e acidental, sendo que muitos sequer conheciam bem a instituição. A motivação deles, ao concluírem a graduação em Direito era assumir um cargo público e aconteceu de serem aprovados para esta carreira. Posteriormente, assumiram a vaga na execução penal por ser a única alternativa. De modo geral, os Defensores Públicos evitam atuar perante VEC e as razões que emergem da pesquisa são as críticas recebidas de pessoas próximas; o preconceito dos próprios colegas de Instituição; os obstáculos enfrentados diariamente na atuação; certo desânimo diante da ausência de resultados efetivos; lidar com seus próprios preconceitos e o desconhecimento sobre a matéria.

Afirmam ter chegado à atuação na execução penal sem conhecer o tema, ao mesmo tempo em que precisam aprender sobre ele na prática, pois o volume e a rotina de trabalho não permitem a consulta a livros e sequer há muitos livros que trate a execução penal de forma crítica e a partir da visão da garantia de direito dos presos. Os defensores aprendem a execução penal na prática e, no Rio Grande do Sul, esta é diferente de uma comarca para outra, de um presídio para outro.

Além disso, o fato de não encontrarem “bons referenciais” encontra explicação no fato do Ministério Público dominar a doutrina sobre o tema. Ao exercer essa doutrinação, o MP influencia na formação de vários elementos que impactam na complexidade sistêmica: estudantes de Direito, professores, pesquisadores e, também, futuros juízes, advogados e defensores públicos. Tudo isso culmina em reforçar uma ideia de cumprimento de pena voltado aos interesses do Estado.

Aliás, chama atenção a contradição no discurso dos Defensores no que toca à relação com o Ministério Público, pois, ao mesmo tempo em que indicam uma relação emparceirada, com vista ao bom andamento da execução penal, se percebeu que uma das principais dificuldades dos Defensores é a inexistência de “bons argumentos defensivos” na doutrina, dominada pelo MP. Se não houvesse descordo, não haveria doutrina divergência.

Estes aspectos sugerem uma organização recursiva, na qual as interações entre os elementos do sistema formam a realidade a execução e a atuação da Defensoria e, ao mesmo tempo, produzem um todo organizador que retroage sobre os elementos coproduzi-los. Isto porque, na medida em que a não se dedicam a buscar alternativas interpretativas aos comandos legais, fixando-se na prática e na jurisprudência, colaboram para a repetição cíclica do que está posto. O processo de execução penal começa a se afastar da jurisdicionalização e da garantia de direitos, para fixar-se nas discussões casuísticas, criando um círculo (re)produtivo ininterrupto da forma de pensar e desenvolver o castigo penal.

Os movimentos desordenadores da Defensoria Pública, ainda que tímidos, estão presentes e se manifestam mais especialmente nos encontros de capacitação promovidos pelo NUDEP, no qual os Defensores se reúnem e, por meio de discussões, promovem “tentativas de harmonização” da atuação. Estas se

manifestam na forma de acontecimento, na medida em que contribuem para a desordem e reorganização ordenadora.

Ao mesmo tempo, a funcionalidade sistêmica inibe algumas potencialidades da instituição, como nos casos em que os Defensores verificam que “não vale fincar o pé” e aceita violações a direitos. O exemplo da “pena sem processo”, nos casos de PAD parece emblemático da complexidade das inter-relações entre os elementos do sistema. Quando aceita a não instauração do PAD, o Defensor aceita violação a uma garantia constitucional, mas ao mesmo tempo, colabora com a rotina prisional e, eventualmente, antecipa a retomada de direitos ao preso, direitos esses que ficariam suspensos durante o trâmite processual.

Mas este é apenas um exemplo do caráter flexível e menos determinista das relações que se descortinam para os Defensores da Execução. Fator este que não é ignorado pelos membros DPE/RS e, justamente em razão destas relações, os Defensores encaram a Lei 12.313/2010 como tendo vindo para empoderar a Instituição. Ao tornar-se órgão, a Defensoria Pública afasta-se da ideia de substituto processual ou “advogado reserva”. Quando se torna órgão, a Defensoria passa a integrar a questão penitenciária e não apenas gravita em torno dela. A Defensoria ingressa na execução penal como defensora dos direitos humanos.

Esta é a percepção que os Defensores demonstraram sobre seu papel constitucional e se percebe a LEP como sendo o primeiro documento a trazer expressamente essa previsão. Neste movimento, a instituição tem enfrentado obstáculos onde menos se poderia esperar: na relação com a Ordem dos Advogados do Brasil. Contudo, este obstáculo talvez tenha sido o desencadeador da concepção que a Defensoria Pública tem de sua própria atuação.

Embora não seja entendimento sedimentado, no âmbito da DPE/RS a tendência é entender que quando percebe que existe direito a ser reconhecido, a Defensoria deve requerer esta providência ao Poder Judiciário, não em nome do preso, como faz o advogado, mas em nome próprio, em nome da própria instituição, na qualidade de órgão do sistema responsável por tutelar os direitos humanos. O fato de se tratar de um sistema complexo concorre para a legitimação desta atuação, uma vez que o reconhecimento de direito a um preso influencia em todo o sistema. Nesta nova face da atuação, o que não se pode perder de vista é que o

preso é sujeito e não objeto da execução penal. Assumir como absoluta esta forma de atuação pode desencadear o princípio sociológico da ação.

Apesar de todos os esforços, alguns aspectos evidenciados nas falas dos entrevistados conduzem a uma visão que remete a uma atuação mais por piedade do que por reconhecimento de direitos. As relações com os órgãos aparecem pessoalizadas, num tom de “nos ajudamos para que tudo dê certo”. De modo geral, a impressão que fica da relação com a magistratura e o MP é que o defensor precisa o tempo todo provar a estes órgãos que não está querendo “enganá-los” e que estes, quando são “caridosos”, se compadecem diante da superlotação e da sobrecarga de trabalho e ajudam a Defensoria Pública, a fim de não deixar a situação ainda mais grave.

. Em determinado momento da investigação empírica se chegou a cogitar como sendo a SUSEPE a instituição com papel antagônico ao da DPE/RS, pois aparece como a instituição que mais impacta negativamente na atuação de seus membros. Relatam a carência de profissionais e, por vezes, o desconhecimento do papel do defensor público.

A relação com este órgão culminou no fato de a instituição não se importar com a previsão legal sobre a existência de salas para atendimento no interior dos estabelecimentos e ter optado por atender nas “bocas das galerias”. Tal forma de atender ingressou na ordem sistêmica, pois os defensores acreditam que assim “rende mais”, a partir de uma visão quantitativa do acesso à justiça. Porém, o princípio sócioecológico da ação provavelmente será percebido em algum momento – se já não o foi – na medida em que a qualidade do atendimento poderá ser prejudicada, afastando-se da ideia de ordem jurídica justa.

Ademais, sendo diferentes os administradores em cada presídio e por ser este um cargo político, sem estabilidade, não há como garantir por quanto tempo os diretores permitirão esta forma de atendimento, nem que seja possível em todas as cidades. Assim, não parece acertada a decisão de abrir mão das salas, a partir de uma concepção da qualidade do direito de acesso à justiça e da posição de sujeito de direitos do preso.

A desatenção com a SUSEPE é reflexo da relação do poder executivo com a execução da pena privativa de liberdade. Não há investimentos financeiros e embora existam alguns movimentos de fortalecimento, como a criação do cargo de

assessor jurídico, o órgão com atuação mais próxima aos presos ainda parece o menos capitalizado. Neste ponto, salta os olhos algo que talvez não tenha sido cogitado pela Defensoria Pública ou, talvez ainda esteja em fase embrionária, dependendo de alguns movimentos: na qualidade de órgão da execução penal a DPE/RS, poderia, inclusive, agir de forma mais veemente a fim de fortalecer a SUSEPE, ao invés de “abrir mão” das salas, assim como poderia buscar forma de legitimar a atuação do assessor, ao menos, nos processos de PAD. Estes ainda são obstáculos a serem superados.

Conclui-se, assim, a pesquisa, destinada conhecer como vem se operacionalizando esse ingresso da Defensoria Pública, na visão da própria instituição e de seus membros, demonstrou que esta inserção vem acontecendo e que alteração impactou não só na relação dos defensores públicos com os demais elementos do sistema, como também na visão que eles têm da instituição e do papel que desempenham na execução da pena privativa de liberdade.

As hipóteses de trabalho foram confirmadas, haja vista que a análise documental agregar a noção de tempo e espaço na pesquisa e desvelou o fortalecimento dos mecanismos de acesso à justiça destinado aos presos como a razão de ser da alteração legal. Ao mesmo tempo, o ingresso da instituição na complexidade sistêmica, nesta nova condição, tornou necessária uma reorganização, fazendo surgir, algumas potencialidades de atuação para o órgão, mas também inibindo outras. Destaca-se como principal potencialidade, o fato da DPE/RS ter passado a se perceber como uma instituição forte voltada a defesa dos direitos humanos e como principal inibição, os atendimentos realizados nas bocas das galerias.

Por fim, pode-se afirmar que o paradigma da complexidade permite fazer uma leitura otimista da inserção da Defensoria Pública na execução penal, uma vez que as desordens são essenciais ao desenvolvimento do sistema, assim, os movimentos de superação dos obstáculos ainda existentes podem levar a uma consolidação da Defensoria Pública como função estatal destinada a garantia dos direitos humanos.

## REFERÊNCIAS

\_\_\_\_\_. **Saraiva**. Disponível em < <http://www.saraiva.com.br/>>. Acesso em: 26 de out. 2015.

\_\_\_\_\_. **Submarino**. Disponível em < <http://www.submarino.com.br/>>. Acesso em: 26 de out. 2015.

ADORNO, S. A criminalidade urbana violenta: um recorte temático. **BIB ^ Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais**. Rio de Janeiro, Anpocs, n.35, p.3-242, 1993.

AMORIM, Ana Mônica Anselmo. **Acesso à justiça enquanto direito fundamental: efetivação pela Defensoria Pública. Dissertação. 2011** Dissertação (Mestrado). Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Programa de Pós-Graduação em Direito, Natal, 2011. Disponível em:<[http://www.defensoria.ce.gov.br/index.php?option=com\\_phocadownload&view=category&id=15&Itemid=54](http://www.defensoria.ce.gov.br/index.php?option=com_phocadownload&view=category&id=15&Itemid=54)>. Acesso em: 20 de jun. 2014.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. O Controle Penal no Capitalismo Globalizado. **Revista Brasileira de Ciências Criminais** , vol. 81, p. 339 , nov. 2009.

ARRETCHE, Marta. Emergência e Desenvolvimento do Welfare State: Teorias Explicativas. **Boletim Informativo Bibliográfico**. Rio de Janeiro, n. 39, 1º semestre, 1995. Disponível em <[http://xa.yimg.com/kq/groups/25228238/608444617/name/Arretche\\_1996\\_BIB.pdf](http://xa.yimg.com/kq/groups/25228238/608444617/name/Arretche_1996_BIB.pdf)> . Acesso em 22 de ago. 2014.

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli de. CIFALI, Ana Cláudia. Política criminal e encarceramento no Brasil nos governos Lula e Dilma Elementos para um balanço de uma experiência de governo pós-neoliberal. **Civitas**, Porto Alegre, v. 15, n. 1, p. 105-127, jan.-mar. 2015.

BARATTA, Alessandro. **Política Criminal: entre la Política de Seguridad y la Política Social**. Tomado del libro titulado Delito y Seguridad de los Habitantes. México,D.F.: Editorial Siglo XXI, Programa Sistema Penal Derechos Humanos de ILANUD y Comisión Europea, 1997.

BINDER, Alberto M. La Política Criminal en el marco de las Políticas Públicas Bases para el Análisis Político-Criminal. **REJ – Revista de Estudios de la Justicia** – Nº 12 – Año 2010, p. 213-229.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal: parte geral**. v. 1.11. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

BRASIL, Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994. **Diário Oficial da União**, Brasília, 12 de jan. 1994. Disponível em < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp80.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp80.htm)> Acesso em 25 de jan.2015.



BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88). Atualizada.. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%20C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%20C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 15 nov. 2014.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Diário Oficial da União**, Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%20BRASIL](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%20BRASIL)>. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Diário Oficial da União, Brasília, 5 out. 1988

BRASIL. Decreto Lei 2.848, de 7 de set. 1948, atual. Institui o Código Penal de 1940. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 7 set. 1948. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm)>. Acesso em: 20 de out. de 2014.

BRASIL. Lei 12.313/2010: Altera a Lei no 7.210, de 11 de jul. de 1984 – Lei de Execução Penal, para prever a assistência jurídica ao preso dentro do presídio e atribuir competências à Defensoria Pública. **Diário Oficial da União**, Brasília, 19 ago.. 2010. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2010/Lei/L12313.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12313.htm)>. Acesso em 17 maio 2015;

BRASIL. Lei 7210, de 11 de jul. de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, 11 jul. 1984. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l7210.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm)>. Acesso em 08 dez. 2014.

BRASIL. Lei Complementar 80 de 1994. Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 12 jan. 1994. Lex. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lcp/lcp80.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp80.htm)>. Acesso em 17 de maio de 2015;

BRASIL. Lei Complementar n. 132, de 07 de outubro de 2009. Altera dispositivos da Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994, que organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 07 out. 2009a. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp132.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp132.htm)>. Acesso em 13 de outubro de 2014.

BRASIL. Ministério da Justiça. **III Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil**. Brasília, 2009. Disponível em: <[http://bibspi.planejamento.gov.br/bitstream/handle/iditem/192/IIIdiag\\_DefensoriaP.pdf?sequence=1](http://bibspi.planejamento.gov.br/bitstream/handle/iditem/192/IIIdiag_DefensoriaP.pdf?sequence=1)> Acesso em 10 de novembro de 2009b.

BRASIL. Plano Nacional de Política Criminal e Penitenciária. Lex. Disponível em <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/cnpcp-1/anexoscncpcp/plano-politica-criminal-e-penitenciaria-2011.pdf>> Acesso em 17 de maio de 2015.

CAPPELLETTI, Mauro e GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Editora Fabris, 2002.

CARDOSO, Maria Cristina Vidal. As assistências previstas na Lei de Execução Penal: uma tentativa de inclusão social do apenado. **SER Social**, Brasília, v. 11. n. 24, p. 106428, jan./jun. 2009.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Jurisdição – Noções Fundamentais. Revista de Processo**. vol. 19, p.09, jul/1980.

CARVALHO, Salo de.e CARVALLARO, J.L. A situação carcerária no Brasil e a miséria acadêmica. **Boletim do IBCcrim**, ano 07, no. 86, Janeiro de 2000, p.14-15.

CHIES, Luiz Antônio Bogo (2013), “A questão penitenciária”. **Tempo Social, revista de sociologia da USP**, v. 25, n. 1, p. 15-36;

CHIES, Luiz Antônio Bogo. Questão Penitenciária: obstáculos epistemológicos e complexidade. **Revista Paranaense de Desenvolvimento**, Curitiba, v.35, n.126, p.29-47, jan./jun. 2014;

BRASIL. Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária. **Plano Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP)** 2011. Disponível em: <<http://www.justica.gov.br/seus-direitos/politica-penal/cnpcp-1/anexos-cnpcp/plano-politica-criminal-e-penitenciaria-2011.pdf>>. Acesso em 10 nov. 2015.

COELHO, Edmundo Campos. Criminalização da Marginalidade e Marginalização da Criminalidade. **R. Adm. públ.**, Rio de Janeiro, 12(2)139-161, abr./jun. 1978

RIO GRANDE DO SUL. Defensoria Pública do Estado (DPE/RS). **Relatório Anual 2014**. Período de apuração: Out./2013 a Set. 2014. Porto Alegre: DPE, 2014.

DEPEN, DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **Levantamento nacional de informações penitenciárias INFOPEN** – jun. 2014. Disponível em: <http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>> Acesso em 10 de novembro de 2015.

DPE/RS. Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul. **Site Institucional**. Disponível em < [www.defensoria.rs.gov.br](http://www.defensoria.rs.gov.br)> . Acesso em 10 de novembro de 2015.

DRAIBE, Sônia Miriam. O Welfare State no Brasil: características e perspectivas. In: **Caderno de Pesquisa nº 08 NEEP – UNICAMP**. Coord. Marcio de Souza Queiróz. Campinas, 1993;

FALCÃO, Joaquim. Acesso à justiça: diagnóstico e tratamento, em Associação dos Magistrados Brasileiros (org.). In: **Justiça: Promessa e realidade – o acesso à justiça em países ibero-americanos**, Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1996, 275-276.

FRANKLIN, Roger; ESTEVES, Diogo. **Princípios institucionais da defensoria pública: De acordo com a EC 74/2013 (Defensoria Pública da União)** [e-book]. Forense: Rio de Janeiro, 2014;

GARLAND, David. **A Cultura do Controle - Crime e ordem social na sociedade contemporânea** – Coleção Pensamento Criminológico – Nº16, 1ª ed. São Paulo: Revan, 2008.

GENRO, Tarso. Apresentação, p. 7-8. In. BRASIL, Ministério da Justiça. **III Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil**. Brasília, 2009. Disponível em: < [http://bibspi.planejamento.gov.br/bitstream/handle/iditem/192/IIIdiag\\_DefensoriaP.pdf?sequence=1](http://bibspi.planejamento.gov.br/bitstream/handle/iditem/192/IIIdiag_DefensoriaP.pdf?sequence=1)> Acesso em 10 de novembro de 2009.

JÚNIOR, Leopoldo Portela. O Novo Retrato da Defensoria Pública, p. 11. In: BRASIL, Ministério da Justiça. **II Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil**. Brasília, 2006. Disponível em: < [http://bibspi.planejamento.gov.br/bitstream/handle/iditem/192/Diag\\_defensoria\\_II%20%281%29.pdf?sequence=2](http://bibspi.planejamento.gov.br/bitstream/handle/iditem/192/Diag_defensoria_II%20%281%29.pdf?sequence=2)>. Acesso em 10 de novembro de 2015.

KERSTENETZKY, Célia Lessa. Sobre a “Crise” do Estado de Bem-Estar: Retração, Transformação Fáustica ou o Quê?. **DADOS, Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, vol. 55, nº, 2012, pp. 447 a 485.

LOPES JR., Aury. A Instrumentalidade Garantista do Processo de Execução Penal, p. 443-476. . In. CARVALHO, Salo (Org.) **Crítica à Execução Penal: Doutrina, Jurisprudência e Projetos Legislativos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002;

MACHADO, Antônio Alberto. **Curso de Processo Penal**, 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MEDEIROS, Marcelo. **A Trajetória do Welfare State no Brasil: Papel Redistributivo das Políticas Sociais dos Anos 1930 aos Anos 1990**. Brasília: 2001.

MELO, Tamara. Prisões brasileiras: espelho da nossa sociedade. Revista do Instituto UmanitasUnisinos, v. 239, ano IX, p. 32 -34, 2009.

MENDONÇA, Andrey Borges de. **Nova Reforma do Código de Processo Penal comentada artigo por artigo**. São Paulo: Método, 2008.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução Penal: comentários à Lei nº 7.210, de 11-7-1984/ Julio Fabbrini Mirabete, Renato N. Fabbrini. – 12. ed. – Revista e atualizada – São Paulo: Atlas, 2014.**

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 21.ed., p. 16. São Paulo: Atlas, 2007.

MORAES, R. Uma tempestade de luz: a compreensão possibilitada pela análise textual discursiva. **Revista Ciência e Educação**, v. 9, n. 2, p. 191-211, 2003.

MORIN, Edgar. **Ciência com consciência**. 4. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2000.

NASCIMENTO, ANDRÉ. Introdução à Edição Brasileira. In: GARLAND, David. **A Cultura do Controle - Crime e ordem social na sociedade contemporânea**- COLEÇÃO Pensamento Criminológico – Nº16, 1ª ed. São Paulo: Revan, 2008. NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de Processo Penal e Execução Penal [ebook], 11ª edição. Forense, 2014.

PEDROSO, Regina Célia. Utopias penitenciárias. Projetos jurídicos e realidade carcerária no Brasil. **Revista de História** nº 136, 121-137, USP, 1997.

PEREIRA, P.A.P. Discussões conceituais sobre política social como política pública e direito de cidadania. In: BOSCHETTI, I. et al. (Org.). **Política social no capitalismo: tendências contemporâneas**. 2.ed. São Paulo: Cortez, 2009.

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS. Pró-Reitoria de Graduação. Sistema Integrado de Bibliotecas. **Orientações para elaboração de trabalhos científicos**: projeto de pesquisa, teses, dissertações, monografias e trabalhos acadêmicos, conforme a Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), a American Psychological Association (APA) e o Comitê Internacional de Editores de Revistas Médicas (VANCOUVER). Belo Horizonte, 2015. Disponível em: <<http://www.pucminas.br/documentos/orientacoes-abnt-apa-vancouver.pdf>>. Acesso em: 10 de novembro de 2015.

POZZAN, Ana Paula. In: Defensores Públicos e servidores participam do Encontro de Capacitação em Execução Penal. Disponível em: <<http://www.defensoria.rs.gov.br/conteudo/23318>> Acesso em 26 de outubro de 2015.

RECH, Adilson. **Diretrizes Do Setor Jurídico Do Departamento De Tratamento Penal Da Superintendência Dos Serviços Penitenciários**. Rio Grande do Sul, n.d.

RENAULT, Sérgio Rabello Tamm. A Defensoria Pública e a Reforma do Judiciário. In: BRASIL. Ministério da Justiça. **Estudo Diagnóstico: Defensoria Pública no Brasil**. Brasília, 2004. Disponível em <[http://bibspi.planejamento.gov.br/bitstream/handle/iditem/192/Diag\\_defensoria.pdf?sequence=3](http://bibspi.planejamento.gov.br/bitstream/handle/iditem/192/Diag_defensoria.pdf?sequence=3)> Acesso em 10 de novembro de 2015.

RIO GRANDE SUL. Constituição (1989) **Constituição do Estado Do Rio Grande Do Sul**. Texto constitucional de 3 de outubro de 1989 com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais de n.º 1, de 1991, a 70, de 2014. Disponível em: <<http://www2.al.rs.gov.br/dal/LinkClick.aspx?fileticket=dqD9RmsBuJs%3d&tabid=3683&mid=5359>>. Acesso em 10 de outubro de 2015.

ROESE, Mauro. A metodologia do estudo de caso. **Cadernos de Sociologia**. PPGS-UFRGS. Porto Alegre, v.9, 1998, p. 189-199.

ROTHENBURG, Walter Claudius. **Direitos Fundamentais e suas características.** *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 29., out/1999.

SADEK, Maria Tereza. Introdução, p. 15-20. In. BRASIL, Ministério da Justiça. **Estudo Diagnóstico: Defensoria Pública no Brasil.** Brasília, 2004. Disponível em <  
[http://bibspi.planejamento.gov.br/bitstream/handle/iditem/192/Diag\\_defensoria.pdf?sequence=3](http://bibspi.planejamento.gov.br/bitstream/handle/iditem/192/Diag_defensoria.pdf?sequence=3)> Acesso em 10 de novembro de 2015.

SCAPINI, Marco Antonio Bandeira. Execução Penal: Controle da Legalidade, p. 387-399. In. CARVALHO, Salo (Org.) **Crítica à Execução Penal: Doutrina, Jurisprudência e Projetos Legislativos.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

SOUZA, Fábio Luís Mariani de. **A Defensoria Pública e o Acesso à Justiça Penal.** Porto Alegre: Nuria Fabris, 2011.

SRJ, Secretaria de Reforma do Judiciário. IV Diagnóstico da Defensoria Pública no Brasil. Disponível em <<http://diagnosticodefensoria.hpconsultores.com.br//>>. Acesso em 14 de novembro de 2015.

SUSEPE. Superintendência dos Assuntos Penitenciários. Governo do Estado do Rio Grande do Sul. **Site Institucional.** Disponível em <<http://www.susepe.rs.gov.br/capa.php>>. Acesso em 02 de maio de 2015.

TEIXEIRA, Alessandra. **Do Sujeito de Direito ao Estado de Exceção: O Percorso Contemporâneo do Sistema Penitenciário Brasileiro.** Dissertação (Mestrado) Universidade de São Paulo, Programa de Pós-Graduação em Sociologia. São Paulo. 2006.

THOMPSON, Augusto. **A questão penitenciária.** Rio de Janeiro: Forense, 1991.  
TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios básicos do Direito Penal.** 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Manual de Processo Penal.** 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

TRIVIÑOS, Augusto Nivaldo Silva. **Introdução à pesquisa em ciências sociais: a pesquisa qualitativa em educação.** São Paulo: Atlas, 1987;

VALENTEM, Edmilson. **Projeto de Lei 1090/2007:** Estabelece a competência da Defensoria Pública de garantir o acesso à Justiça, no âmbito da execução da pena e prestação de assistência judiciária integral e gratuita. Disponível em:<  
<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=351875>>. Acesso em: 14 de setembro de 2013.

VIEIRA FILHO, Irvan Antunes. **A atuação da Defensoria Pública na Execução Penal: os novos paradigmas trazidos pela Lei Complementar n. 132, de 2009, e pela Lei nº 12.313, de 2010.** Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio

Grande do Sul/Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul – Ano 4, (ed.esp.) – Porto Alegre: DPE, 2013.

WATANABE, Kazuo. Acesso à Justiça e Sociedade Moderna, In: \_\_\_\_\_. **Participação e processo**, São Paulo: RT, 1988.

WOLKMER, Antônio Carlos e LEITE. Introdução aos Fundamentos de uma Teoria Geral dos “Novos” Direitos, In. WOLKMER, Antônio Carlos. (org.); LEITE, José Rubens Morato (org.). **Os “novos” direitos no Brasil: natureza e perspectivas: uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas**, 2ªed, São Paulo: Saraiva, 2012;

ZAFFARONI, Eugenio Raúl, tradução Sérgio Lamarão. **A Questão Criminal**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Renavan, 2013;

XUXA revela ter sofrido abusos sexuais até os 13 anos de idade. **Rede Globo**, Rio de Janeiro, 2012. Disponível em: < <http://g1.globo.com/pop-arte/noticia/2012/05/xuxa-revela-ter-sofrido-abusos-sexuais-ate-os-13-anos-de-idade.html>>. Acesso em 13 de novembro de 2014.

## APÊNDICE A – ROTEIRO DE ENTREVISTAS

**Geral:** idade, ano de formação, instituição, ano da posse, trabalhou antes de assumir? Em quê?

### SUBDEFENSORIA INSTITUCIONAL:

#### Parte I – Aspectos da Trajetória como Defensor Público

**A.** De que modo “ser Defensor Público” se insere em sua trajetória acadêmica e profissional?

**B.** Como foi a sua trajetória na Defensoria Pública? Atuou na Execução Penal?

**C.** Quais seus autores de Direito Penal e Processual Penal preferidos e/ou mais utilizados? Vale-se de outros referências no exercício de suas funções? Quais?

#### Parte II - Aspectos Institucionais:

**D.** Desde o seu ponto de vista, como se poderia apresentar o papel constitucionalmente atribuído à Defensoria Pública? E consegue perceber a Defensoria executando este papel? Este papel, em contraponto ao papel de outros órgãos é tido como correlato? A função é apenas defender os pobres?

**E.** E nos processos de Execução Penal, qual o papel da Defensoria Pública?

**F.** Como se deu, no Estado do Rio Grande do Sul, a inserção da Defensoria Pública junto no sistema prisional? De que modo a Lei 12.343/2010 impactou nesta dinâmica? (Lembrete: relação com outros órgãos, estrutura, dinâmicas, possibilidades de atuação...)

**G.** O que significa ser um órgão um da execução penal?

**H.** Quais são as principais e/ou mais frequentes demandas e reclamações advindas dos Defensores que atuam na Execução Penal?

**I.** De que forma a Instituição atua para subsidiar a atuação dos Defensores?

**J.** Quais são feedbacks com relação aos outros órgãos de execução penal?

**K.** De que modo a estrutura do Estado tem se envolvido na produção deste vínculo?

**L.** Como percebe as atuais políticas criminais e penitenciárias existentes no país e no estado? Como elas impactam na atuação da Defensoria na execução penal?

### DEFENSORES PÚBLICOS DA 5ª REGIÃO PENITENCIÁRIA

#### Parte I – Aspectos da Trajetória como Defensor Público

**A.** De que modo “ser Defensor Público” se insere em sua trajetória acadêmica e profissional?

**B.** Como foi a sua trajetória na Defensoria Pública? Como chegou a atuação na execução penal?

**C.** Quais seus autores de Direito Penal e Processual Penal preferidos e/ou mais utilizados? Vale-se de outros referências no exercício de suas funções? Quais?

#### Parte II - Aspectos Institucionais:

**D.** Desde o seu ponto de vista, como se poderia apresentar o papel constitucionalmente atribuído à Defensoria Pública? E consegue perceber a Defensoria executando este papel? Este papel, em contraponto ao papel de outros órgãos é tido como correlato? A função é apenas defender os pobres?

**E.** E nos processos de Execução Penal, qual o papel da Defensoria Pública?

- F.** Como se deu, no Estado do Rio Grande do Sul, a inserção da Defensoria Pública junto no sistema prisional? De que modo a Lei 12.343/2010 impactou nesta dinâmica? (Lembrete: relação com outros órgãos, estrutura, dinâmicas, possibilidades de atuação...)
- A.** O que significa ser um órgão um da execução penal?
- B.** Quais são as principais e/ou mais frequentes demandas e reclamações levadas à Subdefensoria?
- C.** De que forma a Instituição atua para subsidiar a atuação dos Defensores?
- D.** Como é a relação aos outros órgãos de execução penal?
- E.** De que modo a estrutura do Estado tem se envolvido na produção deste vínculo?
- F.** Como percebe as atuais políticas criminais e penitenciárias existentes no país e no estado? Como elas impactam na atuação da Defensoria na execução penal?
- G.** Quais são as atividades realizadas no exercício da função de órgão responsável por prestar assistência jurídica?
- H.** De que forma é organizado o atendimento aos presos? Acontece no interior da casa prisional? Há local específico? Há agendamento prévio?
- I.** Quais são os principais desafios e obstáculos enfrentados durante a atuação na execução penal?



