#### DOUGLAS BONALDI MARANHÃO

## A DISCIPLINA NA EXECUÇÃO DA PENA:

análise das normativas penitenciárias à realidade fática sob a luz da reintegração social do condenado

Tese de Doutorado

Orientador: Prof. Dr. Sérgio Salomão Shecaira

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO FACULDADE DE DIREITO São Paulo – SP 2020

#### DOUGLAS BONALDI MARANHÃO

### A DISCIPLINA NA EXECUÇÃO DA PENA:

análise das normativas penitenciárias à realidade fática sob a luz da reintegração social do condenado

Tese apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Direito na área de concentração Criminologia, sob a orientação do Prof. Dr. Sérgio Salomão Shecaira.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO FACULDADE DE DIREITO São Paulo – SP 2020 Nome: MARANHÃO, Douglas Bonaldi

Título: A DISCIPLINA NA EXECUÇÃO DA PENA: análise das normativas penitenciárias à realidade fática sob a luz da reintegração social do condenado

Tese apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo como exigência parcial para obtenção do título de Doutor em Direito.

	para obienzao do intero de Boutor em Brieno.	
Aprovado em:		
Banca Examinadora		
Prof.Dr	Instituição:	
	Assinatura:	
Prof.Dr.	Instituição:	
	Assinatura:	
Prof.Dr	Instituição:	
	Assinatura:	
Prof.Dr	Instituição:	
	Assinatura:	
Prof.Dr	Instituição:	
	Assinatura:	

Ao eterno Professor Alvino Augusto de Sá.

À Carolina Augusta Bahls Maranhão, amor da minha vida, sempre ao meu lado.

À Pietra, João Pedro e Arthur Bahls Maranhão, por iluminarem o nosso caminho.

#### **AGRADECIMENTOS**

A busca de um título acadêmico so tem sentido se estiver a serviço das pessoas. Tenho convicção de que a conclusão de um ciclo intenso como é um Curso de Pós-Graduação *stricto sensu* permite ao acadêmico ter mais condições de servir. Por isso, não se pode deixar de agradecer àqueles que participaram deste processo.

Ao Professor Dr. Alvino Augusto de Sá (*in memorian*), pela oportunidade de estar no Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, pela generosidade com que compartilhou seu vasto conhecimento durante grande parte desta caminhada, pelo exemplo de humildade, seriedade e companherismo, pelo seu espírito congregador, permitindo a criação de um grupo de orientandos harmônico, onde todos sempre estão dispostos a ajudar. Sou grato pela forma sempre firme e gentil com que conduziu o processo de elaboração desta tese, mas acima de tudo por ter tido a oportunidade de conhecê-lo como professor e amigo.

Ao Professor Dr. Sérgio Salomão Shecaira não só pela generosidade em aceitar capitanear o processo final de orientação da presente pesquisa, fazendo importantes direcionamentos, mas por todo o aprendizado que pude absorver do excelente profissional que é, sempre buscando dividir o seu conhecimento com a humildade, seriedade, profundidade e o rigor científico que são características de seus ensinamentos.

Aos docentes do Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, com especial registro aos Professores Drs. Alamiro Veludo, Renato Melo Jorge Silveira, Luciano Anderson de Souza, Gustavo Badaró, Marta Saad Diniz, Vicente Greco, Antônio Magalhães, Marta Cristina Cury Saad Gimenes pela inestimável contribuição à minha formação desde os primeiras disciplina do programa. Igualmente agradeço aos professores componentes da banca de qualificação, Professores Dr. Bruno Shimizu juntamente com o Professor Dr. Sérgio Salomão Shecaira, pelas contribuições valiosas que perrmitiram alcançar o término da presente pesquisa.

Aos servidores da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, especialmente da Secretaria de Pós-Graduação, Secretaria do Departamento de Direito Penal, Criminologia e Medicina Forense.

Aos profissionais que desenvolvem suas aitividades junto ao sistema

penitenciário, nas Unidades da Penitenciária Estadual de Londrina I e II, com quem pude absorver muitos ensinamentos, em especial ao Professor Francisco Carlos Melatti.

Aos meus alunos de ontem, hoje e amanhã, pois a busca pelo conhecimento é também por eles.

Aos colegas de luta diária no exercício da advocacia pelo imprescindível suporte especialmente nos últimos meses em que o incentivo foi o mantenedor do foco no trabalho.

Não posso deixar de registrar especial agradecimento aos amigos Anderson de Azevedo, Aline Mara Lustoza Fedato, Rômulo de Aguiar Araújo, Amanda Gimenes e Maria Célia Nogueira Pinto.

À minha mãe Denise Mari Bonaldi Maranhão, sempre confiante nos passos escolhidos e grande incentivadora.

À Carolina Augusta Bahls Maranhão, meu amor, que sempre ao meu lado, nos momentos mais difícies, trouxe o suporte necessário e as palavras de incentivo que me fortaleceram e me mantiveram firme em busca da realização deste sonho.

Finalmente, à Deus.

#### **RESUMO**

MARANHÃO, Douglas Bonaldi. *A disciplina na execução da pena*: análise das normativas penitenciárias à realidade fática sob a luz da reintegração social do condenado. 2020. 223 f. Tese (Doutorado em Criminologia) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo.

O tema da disciplina na execução da pena traz grande relevância no cenário atual do sistema penitencário brasileiro, uma vez que a forma com que são tratadas as questões disciplinares "intra muros" representam claramente um recrudescimento ainda maior da severidade prisional. Perceber a inéficácia das finalidades da pena historicamente teorizadas e declaradas, para então buscar a minimização dos efeitos deletérios da prisão representa ponto de início do presente trabalho. Permite-se então, pensar através de novas perpectivas, a modificação deste ambiente nocivo a todo e qualquer cidadão que nele esteja inserido ou que com ele interaja. A reintegração social surge apontando um caminho não finalístico, mas minimizador destes efeitos, permitindo, através, principalmente, do respeito ao indivíduo, direcionar novas leituras das práticas desenvolvidas dentro das Unidades prisionais. Tais práticas, provenientes das interrelações ali existentes, são ajustadas a uma perspectiva reintegradora onde se prioriza a compreensão do outro. Essa compreensão, que por muitas vezes acaba sendo prejudicada por uma herança conflituosa existente em um ambiente de privação de liberdade, como por exemplo, os conflitos existentes entre presos e funcionários, pode ser desenvolvida por meio do diálogo. Ou seja, permitir que os atores que compõem a cena prisional dialoguem é o referencial de partida para o entendimento e reflexão acerca do outro que com o intérprete mantém contato. Neste espaço, encontram-se práticas que caminham na contramão desta busca por compreensão, especificamente a forma como a disciplina é desenvolvida internamente, uma vez que os comportamente indesejados, tipificados como faltas disciplinares são levados a julgamentos de forma a somente corroborar essa relação conflitiva historicamente identificada. Assim, dos resultados inócuos dos julgametos disciplinares, emerge a busca por saídas que tentem tornar a prisão menos prisão, sendo, na presente pesquisa, apresentada a possibilidade de criação de grupos de diálogos que permitiriam um espaço, onde as pessoas, de forma simétrica e compreensiva, poderiam ter um melhor entendimento do outro dentro da complexidade que permeia as prisionais. Entende-se partir relações que somente a do entendimento reflexivo/compreensivo nas relações que se desenvolvem neste ambiente extremamente punitivo permitiria uma mudança radical neste cenário desolador.

**Palavras-chave:** Diálogo. Disciplina. Execução da Penal. Processo Administrativo Disciplinar. Reintegração Social.

#### **ABSTRACT**

MARANHÃO, Douglas Bonaldi. *Discipline in the enforcement of sentences*: analysis of the penitentiary norms in factual reality under the light of prisoners' social reintegration. 2020. 223 p. Thesis (Doctor's Degree in Criminology) – University of São Paulo Law School, São Paulo.

The issue of discipline in the enforcement of sentences is one of great relevance in the current scenario of the Brazilian penitentiary system, because the way in which "intramural" disciplinary matters are dealt with clearly represents an even greater increase in prison severity. Realizing the ineffectiveness of the historically theorized and declared purposes of punishment, and thereby seek to minimize the deleterious effects of imprisonment comprises the starting point of this work. By thinking through new perspectives, one is then allowed to modify such an environment that is harmful to any and all citizens who are inserted or interact therewith. Social reintegration emerges and points to a non-finalistic path that minimizes those effects and allows, mainly by the respect for individuals, to direct new readings to practices developed within prison units. Arising from the interrelationships held therein, those practices are adjusted to a reintegrating perspective by which understanding the other is prioritized. Said understanding, often undermined by a conflicting heritage existing in liberty-deprivation environments – such as the conflicts between inmates and prison officers –, can be developed through dialogue. In other words, allowing the actors that compose the prison scene to dialogue is the starting point for understanding and reflecting on the very other; namely, the one with whom the interpreter is in contact. In the conflicting space, there are practices that go against the search for understanding, specifically the way discipline is internally developed, once unwanted behaviours, typified as disciplinary faults, are subject to judgments that only corroborate the historically identified conflicting relationship. Therefore, the search for alternatives that attempt to make prisons become "less prisons" emerges from the innocuous results of those disciplinary judgments, and this research presents the possibility to create dialogue groups that would provide a space where people could, symmetrically and comprehensively, have a better understanding of each other within the complexity that permeates prison relations. It is understood that a radical change in the current desolating scenario would only be possible through the reflective/comprehensive understanding of the relationships held in such extremely punitive environments.

**Keywords:** Dialogue. Subject. Sentence Enforcement. Disciplinary Administrative Process. Social reintegration.

#### **RÉSUMÉ**

MARANHÃO, Douglas Bonaldi. *La discipline dans l'exécution de la peine*: analyse des règles pénitentiaires dans une réalité phatique à la lumière de la réinsertion sociale du condamné. 2020. 223 f. Thèse (Doctorat en Criminologie) - Faculté de droit de l'Université de São Paulo, São Paulo.

La question de la discipline dans l'exécution de la peine revêt une grande importance dans le scénario actuel du système pénitentiaire brésilien, car la manière dont les questions disciplinaires sont traitées "entre les murs" représente clairement une augmentation encore plus grande de la sévérité de la prison. Percevoir l'inefficacité des finalités de la peine historiquement théorisée et déclarée, puis chercher à minimiser les effets délétères de la prison représente le point de départ de ce travail. Il est donc permis de réfléchir à de nouvelles perspectives, à la modification de cet environnement nocif pour tout citoyen qui s'y insère ou qui interagit avec lui. La réinsertion sociale semble indiquer une voie non finaliste, mais en minimisant ces effets, permettant, notamment par le respect de la personne, d'orienter de nouvelles lectures des pratiques développées au sein des unités pénitentiaires. Ces pratiques, qui découlent des interrelations qui y existent, sont adaptées à une perspective de réintégration où la compréhension de l'autre est privilégiée. Cette compréhension, qui est souvent entravée par un héritage conflictuel dans un environnement de privation de liberté, comme les conflits entre prisonniers et fonctionnaires, peut être développée par le dialogue. En d'autres termes, permettre aux acteurs qui composent la scène de la prison de dialoguer est le point de départ pour comprendre et réfléchir sur l'autre qui maintient le contact avec l'interprète. Dans cet espace, il existe des pratiques qui vont à l'encontre de cette recherche de compréhension, notamment la manière dont la discipline est élaborée en interne, puisque les comportements non désirés, qualifiés de fautes disciplinaires, sont amenés à des jugements pour ne faire que corroborer cette relation conflictuelle historiquement identifiée. Ainsi, à partir des résultats inoffensifs des procès disciplinaires, émerge la recherche de voies de sortie qui essaient de rendre la prison moins prisonnière. Dans cette recherche, il est présentée la possibilité de créer des groupes de dialogues qui permettraient un espace, où les personnes, de manière symétrique et globale, pourraient avoir une meilleure compréhension de l'autre dans la complexité qui imprègne les relations carcérales. Il est claire que ce n'est qu'à partir d'une compréhension réflexive/complète des relations qui se développent dans cet environnement extrêmement punitif qu'un changement radical serait possible dans ce scénario désolant.

Mots-clés: Dialogue. Discipline. Exécution des peines. Processus administratif disciplinaire. Réintégration social.

#### Lista de tabelas

	Penitenciária Estadual de Londrina II, o número de processos julgados e o resultado dos julgamentos	
Lista de figi	uras	
Figura 1	Comparativo geral entre os resultados dos julgamentos	149
Figura 2	Comparativo das condutas sancionadas como faltas leves	150
Figura 3	Comparativo das condutas sancionadas como faltas médias	151
Figura 4	Comparativo das condutas sancionadas como faltas graves	151
Figura 5	Identificação dos resultados dos processos finalizados em até 15 dias	152
Figura 6	Identificação dos resultados dos processos finalizados em até 30 dias	152
Figura 7	Identificação dos resultados dos processos finalizados em até 60 dias	153
Figura 8	Identificação dos resultados dos processos finalizados em até 90 dias	153
Figura 9	Identificação dos resultados dos processos finalizados acima de 90 dias	154
Figura 10	Resultados dos julgamentos de 02 de fevereiro de 2017 em percentuais	155
Figura 11	Resultados dos julgamentos de 16 de março de 2017 em percentuais	156
Figura 12	Resultados dos julgamentos de 30 de março de 2017 em percentuais	157
Figura 13	Resultados dos julgamentos de 06 de abril de 2017em percentuais	158
Figura 14	Resultados dos julgamentos de 20 de abril de 2017 em percentuais	159
Figura 15	Resultado dos julgamentos de 04 de maio de 2017em percentuais	160
Figura 16	Resultados dos julgamentos de 11 de maio de 2017 em percentuais	161
Figura 17	Resultados dos julgamentos de 18 de maio de 2017 em percentuais	162
Figura 18	Resultados dos julgamentos de 01 de junho de 2017 em percentuais	163
Figura 19	Resultados dos julgamentos de 08 de junho de 2017em percentuais	164

 Tabela 1
 Tabela com todas as datas de reuniões do Conselho Disciplinar da

148

Figura 20	Resultados dos julgamentos de 29 de junho de 2017em percentuais	165
Figura 21	Resultados dos julgamentos de 06 de julho de 2017 em percentuais	166
Figura 22	Resultados dos julgamentos de 13 de julho de 2017 em percentuais	167
Figura 23	Resultados dos julgamentos de 20 de julho de 2017 em percentuais	168
Figura 24	Resultados dos julgamentos de 27 de julho de 2017 em percentuais	169
Figura 25	Resultados dos julgamentos de 03 de agosto de 2017 em percentuais	170
Figura 26	Resultados dos julgamentos de 10 de agosto de 2017 em percentuais	171
Figura 27	Resultados dos julgamentos de 17 de agosto de 2017 em percentuais	171
Figura 28	Resultados dos julgamentos de 24 de agosto de 2017 em percentuais	173
Figura 29	Resultados dos julgamentos de 14 de setembro de 2017 em percentuais	174
Figura 30	Resultados dos julgamentos de 05 de outubro de 2017 em percentuais	175
Figura 31	Resultados dos julgamentos de 19 de outubro de 2017 em percentuais	176
Figura 32	Resultados dos julgamentos de 26 de outubro de 2017 em percentuais	177
Figura 33	Resultados dos julgamentos de 04 de dezembro de 2017 em percentuais	178
Figura 34	Resultados dos julgamentos de 07 de dezembro de 2017 em percentuais	179

### SUMÁRIO

INTRODUÇAO	12
1 EXECUÇÃO PENAL NO BRASIL SOB A PERSPECTIVA DA REINTEGRAÇÃ SOCIAL	<b>ŠO</b> 18
1.1 TEORIA DOS FINS DA PENA COMO DESIDERATO DE INTERVENÇÃO NO HOMEM ENCARCERADO	
1.1.1 Finalidade na execução da pena: das diretivas legais à prática diante da realidade brasileira	26
1.1.2 Crítica à perspectiva ressocializadora da pena	28
1.1.3 A disciplina como forma de imposição de conduta	31
1.2 A ORDEM E A DISCIPLINA NA EXECUÇÃO PENAL	39
1.2.1 Poder disciplinar	46
1.3 CRIMINOLOGIA CLÍNICA E REINTEGRAÇÃO SOCIAL DO CONDENADO	49
1.3.1 A reintegração social como estratégia de diálogo com o condenado diante da disciplina imposta	54
1.4 OS CONFLITOS NA EXECUÇÃO DA PENA DIANTE DE UMA EXECUÇÃO PENAL EM CONFLITO	59
1.4.1 A exclusão do excluído por comportamentos indesejados	61
1.4.1.1 A punição disciplinar dentro do contexto punitivo	63
1.4.2 Ausência de contextualização dos processos disciplinares	65
1.4.3 O paradigma das inter-relações sociais como forma de compreensão do conflit	
1.4.3.1 O preso enquanto ator situado e o processo disciplinar	
1.4.4 Diretivas a partir do paradigma das inter-relações sociais na resolução do conflito disciplinar	71
2 PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR	73
2.1 PRINCÍPIOS	80
2.2 LEIS E DECLIL AMENTOS DENITENCIÁDIOS DOS ESTADOS REASII EIDOS	06

2.2.1 Região Centro-Oeste	99
2.2.2 Região Nordeste	.100
2.2.3 Região Norte	.101
2.2.4 Região Sudeste	.103
2.2.5 Região Sul	.104
2.3 REGULAMENTO PENITENCIÁRIO FEDERAL	.105
2.4 CONSELHO DISCIPLINAR E A COMPETÊNCIA PARA APLICAR SANÇÕES DISCIPLINARES	
2.5 FALTAS DISCIPLINARES	.116
2.5.1 Natureza jurídica	.117
2.5.2 Faltas disciplinares em espécie	.119
2.6 SANÇÕES DISCIPLINARES	.126
2.7 RITO PROCEDIMENTAL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR	R 129
2.8 PRESCRIÇÃO DA FALTA DISCIPLINAR	.134
3.1 NORMATIVAS QUE REGEM O PROCESSO DISCIPLINAR NO ESTADO DO PARANÁ	
3.2 BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA METODOLOGIA UTILIZADA NA ANÁLISE DOS CASOS	
3.3 DADOS REFERENCIAIS IDENTIFICADOS NA PESQUISA	.147
3.3.1 Dados gerais	.147
3.3.2 Reuniões do Conselho Disciplinar	.154
3.4 ANÁLISE CRÍTICA	.179
4 PROPOSTA DE UMA NOVA FORMA DE INTERAÇÃO DOS INTEGRANTES AMBIENTE CARCERÁRIO	<b>DO</b> . 184
4.1 A CONFORMAÇÃO DE UM PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR DIRECIONADO PELA REINTEGRAÇÃO SOCIAL	185
4.1.1 Análise de casos com decisões favoráveis ao preso	186

4.1.1.1 Caso 1	186
4.1.1.2 Caso 2	188
4.1.1.3 Caso 3	190
4.1.2 Análise de casos com decisões desfavoráveis ao preso	192
4.1.2.1 Caso 1	192
4.1.2.2 Caso 2	194
4.1.2.3 Caso 3	195
4.2 AMBIENTE CARCERÁRIO E A AUSÊNCIA DE DIÁLOGO	197
4.3 CRIAÇÃO DE GRUPOS DE DIÁLOGOS	200
4.4 AS RELAÇÕES DIALOGAIS NO AMBIENTE CARCERÁRIO E A REINTEGRAÇÃO SOCIAL	206
CONCLUSÃO	212
REFERÊNCIAS	216

#### INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem por objeto a análise da disciplina imposta aos presos dentro de Unidades penais, por meio do entendimento das normativas penitenciárias federais e estaduais, especificamente percebidas à luz da reintegração social do condenado. Tendo em vista que duros ataques são feitos - e com razão - à execução de pena no Brasil, com a presente pesquisa tentar-se-á pinçar, dentre toda a complexidade da execução da pena, o ponto que, como dito, é representado pela disciplina imposta, para então buscar novas perspectivas para a compreensão/resolução de conflitos internos, resultantes de comportamentos tidos como indesejados.

Primeiramente, tomar-se-ão por base as finalidades atualmente propostas para a pena, passando pelas diversas teorias identificadas ao longo da história como fins declarados da pena, sob um viés crítico. Esse intento se justifica, uma vez que se pode identificar a finalidade da pena proposta como uma clara forma de imposição de conduta, visando moldar a personalidade do indivíduo e assim, ultrapassando o próprio sentido de sanção que se deve respeitar por ter como base a reintegração social. Nesta trilha, também será abordada a referência da ordem e da disciplina neste sistema de cumprimento de pena.

Para nortear a presente reflexão, utilizar-se-ão referenciais próprios da Criminologia Clínica, orientadora de uma execução de pena fundada na reintegração social do condenado. Além disso, serão adotadas, para a análise/resolução dos conflitos (comportamentos indesejados), diretivas provenientes do paradigma das inter-relações sociais, que permitem compreender o preso como mais um componente de um cenário complexo e que, por inúmeras circunstâncias, envolve-se em um comportamento tido como problemático à luz das normas disciplinares.

Nesta senda, buscar-se-á transpor além da disciplina imposta, também o processo administrativo disciplinar que tem por finalidade julgar as condutas cometidas por condenados e que possam ser subsumidas a ilícitos administrativos caracterizadores de faltas leves, médias ou graves. Os julgamentos de tais processos administrativos, realizados pelos Conselhos Disciplinares, que, de acordo com as normativas existentes em cada estado (dentre os entes federativos que, através de normas, contemplam tais questões), são instalados dentro das Unidades penais, compondo-se por profissionais que desenvolvem o seu mister junto à execução penal e são das diversas áreas técnicas existentes (psicologia,

pedagogia, serviço social, laborterapia, etc.), ou pelo Juízo de execução, como no Caso da inclusão no regime disciplinar diferenciado, podem, com seu resultado, ter inúmeras consequências administrativas e judiciais de acordo com a sanção aplicada.

Identificado o objeto da presente pesquisa cumpre ressaltar que a análise dos processos administrativos disciplinares terá por objetivo a verificação da exigência da ordem e disciplina carcerária sob a ótica da reintegração social do condenado. Compreendendo o cumprimento de pena como um diálogo entre o preso e a sanção (imposta pela sociedade), firma-se a necessidade de se desenvolverem diretrizes de reintegração social, como forma de direcionar a aplicação e o cumprimento da reprimenda, principalmente tendo por referência a individualidade e tudo que circunda a vida de cada condenado. Diretivas essas que devem vigorar em toda a sua execução, razão pela qual, na presente pesquisa, será dada especial relevância à disciplina exigida, desde as previsões normativas até os julgamentos dos processos administrativos disciplinares.

Sendo assim, o ponto nuclear do presente trabalho busca compreender a exigência de cumprimento de normas disciplinares e também como são ou deveriam ser desenvolvidos os processos administrativos disciplinares frente aos direitos e às garantias que norteiam o cumprimento da pena e que fundamentam ou deveriam fundamentar uma execução penal voltada à reintegração social.

Para tanto, tem-se por referência uma nova forma de compreensão do comportamento problemático e de resolução do conflito dele proveniente, calcada do paradigma das inter-relações sociais. Por tal vertente teórica, compreende-se o preso não como autor de um comportamento problemático dentro de uma unidade prisional, mas sim apenas como mais um componente de um contexto, um "ator situado", que recebe influência da realidade que ele compõe.

A justificativa da presente pesquisa firma-se no fato de que nos dias atuais todo tema que faz referência à execução da pena no país sempre está eivado de grandes críticas, tendo em vista o tormentoso desenvolvimento desse intento - a execução da pena -, pois, tanto do ponto de vista teórico quanto do ponto de vista prático, os resultados almejados para um aprimoramento não se harmonizam com as necessidades sociais e nem tampouco com o respeito à individualidade humana. Debates acalorados cercam toda essa questão. No entanto, há que se buscar cada vez mais uma verticalização na compreensão dos temas atinentes à execução das penas no Brasil para permitir a criação de novas estratégias, com o intuito de adequar aos ditames legais e principalmente com vistas à reintegração social.

E é com olhos voltados a essa verticalização que se propõe o presente enfoque, com o desiderato de refletir, compreender e ajustar, caso seja necessário, uma reformulação das normativas existentes (seja legislação Estadual ou Federal) e, principalmente, por meio de um caminho interpretativo, nortear o desenvolvimento de processo administrativo disciplinar para a apuração das ações ou omissões consideradas como ilícitos disciplinares dentro das Unidades penais, cometidos por aqueles que estão sob a tutela penal do Estado, seja preso provisório ou condenado. Com esse olhar, tem-se um novo caminho a ser seguido, rompendo com posicionamentos anteriores sob uma perspectiva criminológica, como a passagem ao ato e à reação social, no que diz respeito à compreensão de tais comportamentos problemáticos.

Da justificativa acima emerge o problema a ser enfrentado na pesquisa proposta: Compreender a disciplina imposta ao preso e os processos administrativos disciplinares, tendo por base as normativas penitenciárias, diante dos direitos e das garantias que devem coadunar com uma proposta de reintegração social do condenado, respeitando a sua individualidade, como forma de minimizar os efeitos nocivos do cárcere na vida daquele a quem, por imputarem condutas que podem ser sancionadas administrativa ou judicialmente, com reflexos no próprio processo de execução penal, bem como na vida pessoal do condenado, rompem qualquer diálogo que possa existir entre o preso e o Estado no ambiente carcerário.

Com a investigação ora proposta pretende-se contribuir com a busca de mecanismos interpretativos e normativos adequados a permitirem que a disciplina e os julgamentos disciplinares, desenvolvidos ao longo da execução da penal, não se distanciem da perspectiva de reintegração social. Considerando-se que, uma vez caso esse distanciamento ocorra, tais processos apenas corroborarão a prática odiosa e histórica de imposição da ordem e da disciplina ao longo do cumprimento de uma sanção penal, como uma maneira de formatar o indivíduo e também de recrudescer ainda mais o sistema punitivo.

Esta pesquisa atende a critérios de originalidade uma vez que tem como objeto o desiderato de descrever de maneira pormenorizada tudo aquilo que circunda a disciplina e o processo administrativo disciplinar em sede de execução penal: os dispositivos legais, as práticas desenvolvidas pelos membros dos Conselhos Disciplinares, a percepção por parte daquele que é julgado acerca do seu julgamento, os efeitos das decisões tomadas no âmbito judicial e pessoal do condenado. Tudo à luz da reintegração social, tendo por referência o respeito às individualidades de várias ordens daquele que é julgado, de modo a permitir uma

nova forma de compreender o comportamento tido como problemático dentro de Unidades penais.

Desse modo, espera-se que o resultado da pesquisa possa indicar uma forma para se desenvolver a disciplina carcerária e os processos administrativos disciplinares, de maneira a asseverar o respeito aos direitos e às garantias individuais que são infranqueáveis em um Estado Democrático Social de Direito, permitindo que o condenado não tenha com tais julgamentos, que representam apenas uma peça da engrenagem do cumprimento da sanção penal, um obstáculo à sua reintegração social.

A pesquisa foi realizada por meio do método dedutivo quanto à base teórica, bem como pelo método indutivo quanto ao levantamento de dados e à análise de casos. O primeiro foi realizado a partir da compreensão teórica do cumprimento da pena para, posteriormente, fazer um levantamento e uma apreciação das normas legais, pertinentes à disciplina, à estrutura e à operacionalização dos processos administrativos, e dos efeitos administrativos e judiciais que podem influenciar sobremaneira a execução da pena do condenado, tanto no seu aspecto processual quanto pessoal no que diz respeito à sua reintegração social, pois aquele inequivocamente integra este. Já o segundo efetivou-se por meio do levantamento dos casos levados à julgamento no ano de 2017, na Penitenciária Estadual de Londrina II, seguido da análise crítica acerca de condutas que foram julgadas pelo Conselho Disciplinar e em relação as quais chegaram a uma resolução do conflito por elas gerado.

Assim, no primeiro capítulo, buscar-se-á aclarar as finalidades da própria execução da pena, como ponto de partida para compreender o desenvolvimento do cumprimento desta em vinculação às diretivas disciplinares, como corolários de um processo que visa retribuir o mal cometido à sociedade na medida justa e, para tanto, sempre permeado com perspectivas de prevenção geral (destinadas à sociedade) e especial (destinada ao indivíduo). Tudo isso como fruto de um procedimento de modificação histórica das finalidades da pena.

Nesta senda, far-se-á também uma análise crítica do discurso ressocializador da pena, que, ainda que atualmente seja encampado facilmente como grande diretiva finalística da pena, na verdade, desenvolve-se como forma de intervenção na individualidade humana, como a própria disciplina a ser analisada posteriormente.

Não obstante as críticas, serão apresentados referenciais norteadores do que se deve entender por reintegração social do condenado, como estratégia de diálogo entre o condenado e o Estado, diálogo esse especificamente feito entre o condenado e a disciplina imposta pelo Estado.

Para finalizar, será abordada a forma como se concebe a execução de pena no Brasil, bem como são tratados os comportamentos considerados como indesejados. Será trabalhada a ideia da disciplina sob os fundamentos da reintegração social, sendo tais comportamentos indesejados compreendidos à luz do paradigma das inter-relações sociais. Abordagem que se faz necessária para o entendimento de como deve efetivamente ser desenvolvido um processo administrativo disciplinar respeitador dos direitos e das garantias atinentes à condição do encarcerado com fulcro na sua reintegração social.

No segundo capítulo, após o firmamento dessas linhas conceituais e propedêuticas acerca do tema, buscar-se-á descrever todo o trâmite pelo qual se desenvolve o procedimento administrativo disciplinar, cujo intuito é de apurar o cometimento de determinada ação que possa ser considerada nociva à ordem e à disciplina da unidade penal de acordo com as normativas existentes. Mostrar-se-á as peculiaridades desse procedimento que, estando atrelado a toda principiologia atinente aos demais processos administrativos disciplinares, é desenvolvido em campo extremamente diferenciado – a Unidade prisional.

A verificação do processo administrativo disciplinar abarcará as disposições legais que fundamentam a criação dos Conselhos Disciplinares, o desenvolvimento de todo o julgamento e inclusive os efeitos da sanção aplicada, tanto do ponto de vista administrativo quanto do judicial. Com essa ampla verificação, ter-se-á uma compreensão global das normas disciplinares existentes nos diversos entes federativos da nação, o que permitirá uma análise crítica, bem como a síntese de um modelo procedimental que alcance o seu fim, mas sem descurar dos direitos e das garantias do condenado e principalmente da ideia de reintegração social.

No terceiro capítulo, será apresentado, de forma descritiva/quantitativa, um levantamento dos julgamentos realizados pelo Conselho Disciplinar da Penitenciária Estadual de Londrina II, a fim de conhecer, do ponto de vista fático, o número de comunicados existentes; o tempo de duração dos julgamentos, partindo da data do fato até a decisão final; o resultado dos julgamentos e quais faltas (leves, médias e graves) são comumente imputadas.

Já no capítulo quarto, serão descritos casos em que o comportamento foi ou poderia ser compreendido como problemático, bem como as respectivas resoluções, por ação do Conselho Disciplinar ou não. Tais casos, apresentados em dois grupos: o primeiro com decisões favoráveis e o segundo com decisões desfavoráveis ao preso, passarão por uma

análise crítica de modo que as reflexões possam permitir a identificação de novas perspectivas para a resolução desses tipos de conflitos.

Com isso, serão traçadas as linhas norteadoras de uma nova forma de compreensão e consequente resolução dos conflitos existentes dentro das Unidades penais. É preciso buscar, com fulcro no diálogo, desenvolvido em vários grupos, uma construção ampla da realidade onde for identificado o comportamento problemático, a fim de que possam ser compreendidos, além da conduta em si, também o ambiente, as partes integrantes, as influências externas, entre outros.

Os grupos propostos poderiam ser divididos em dois: um vinculado ao próprio Conselho Disciplinar – no qual questões atinentes à disciplina seriam tratadas, sem contudo buscar uma resolução, mas tão somente a reflexão –, e um outro grupo permanente – existente dentro da Unidade a fim de permitir a maior diversidade de participantes inclusive da comunidade externa como forma de manter um diálogo entre toda a sociedade.

# 1 EXECUÇÃO PENAL NO BRASIL SOB A PERSPECTIVA DA REINTEGRAÇÃO SOCIAL

Não são raras as vezes em que se debate a atual situação do sistema penitenciário brasileiro tendo por referência adjetivações negativas, como caos, desordem, falência, de maneira que a reflexão de tudo aquilo que diz respeito à execução das penas e das medidas de segurança no Brasil passa a ter como gênese um problema crônico. Das Unidades penitenciárias à Lei de Execução Penal, da individualização da pena à dignidade da pessoa humana, do funcionalismo público atinente ao trabalho penitenciário à população carcerária, da disciplina à reintegração social, não se pode citar um tema referente ao cárcere que não seja apresentado com as dificuldades de sua implementação no plano fático, seja qual for o motivo, de ordem legal, estrutural, pessoal, etc.<sup>1</sup>

Assim, pode-se aclarar que as Unidades penitenciárias estão sucateadas, sem a estrutura necessária para desenvolver o que a própria lei determina. A Lei de Execução Penal, que representou grande avanço, deve, atualmente, ser ajustada às novas perspectivas e, principalmente, ser desenvolvida no campo prático, especificamente naquilo que se define como direitos das pessoas encarceradas a serem implementados e garantidos.

Para mencionar alguns exemplos, temos que o princípio basilar da execução penal - a individualização da pena - representa o ponto de partida para se buscar uma pena ajustada à pessoa do condenado no campo executório. A dignidade, como garantia infranqueável, é desrespeitada como se a própria sociedade não visualizasse tais afrontas. Os funcionários públicos que desenvolvem as suas atividades junto ao sistema penitenciário devem atuar em consonância com as políticas públicas almejadas e direcionadas pelo respeito irrestrito aos direitos e às garantias fundamentais. Fato esse que raramente se identifica, pois a imposição de disciplina muitas vezes é transmutada em castigo, deturpando a sua razão de ser, e a

2019, p. 30).

Quanto à marginalização das questões relacionadas com o estudo da execução penal e que pode impactar junto ao cumprimento de pena, aduz Alamiro Velludo Salvador Netto: "A sua repercussão e reverberação ao grande público comumente surge por meio de escândalos episódicos de violência ou ocorrências massivas de fugas. A regra aqui vigente é a do esquecimento, ou seja, o sistema mostra-se uma constante realidade somente para os condenados/internados e respectivos familiares e para os que nele exercem algum ofício ou atividade. A política pública a seu respeito está tradicionalmente alijada dos círculos de debates. Raríssimas são as discussões perenes sobre os rumos da concretude da pena criminal no Brasil" (SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. Curso de execução penal. São Paulo: Thomson Reuters Brasil,

reintegração social atualmente é confundida com a própria ideia de ressocialização e descurada do ponto de vista prático.

Como se pode perceber, a análise de tudo quanto compõe o desenvolvimento da execução de pena no Brasil não é simples. Dessa forma, deve o intérprete ter a ciência de que todos os estudos desenvolvidos nessa área não podem ser descuidados pela prática cotidiana que se depara com as dificuldades, os descasos e as marginalizações, bem como, com toda a complexidade que gira em torno do indivíduo infrator, seja em liberdade ou encarcerado<sup>2</sup>.

Com essa referência, pretende-se no presente capítulo compreender o que se apresenta atualmente como finalidade da pena e como ocorre a sua intervenção no homem encarcerado, tendo a atual situação do sistema carcerário brasileiro como base de reflexão. Buscar-se-á também refletir e discorrer acerca da disciplina e da ideia de reintegração social, como pontos de partida para o intento aqui almejado.

Nesse viés, tem-se como uma afronta à individualidade de cada cidadão a imposição de uma conduta, seja pela perspectiva ressocializadora da pena ou pela imposição da disciplina carcerária, unicamente como exercício de uma força ou de um poder. Assim, as críticas direcionadas a tal tema ganham força tendo por referência as diretivas que fundamentam a reintegração social do indivíduo.

Dessa forma, reconhece-se na reintegração social um caminho a permitir o cumprimento de pena condizente com o respeito à individualidade humana. Individualidade essa atrelada a tudo que circunda a vida de cada pessoa submetida ao cárcere, distanciandose da prática cotidiana de adestramento, formatação, modulação e controle da pessoa que passa pelo ambiente carcerário.

<sup>&</sup>lt;sup>2</sup> Importantes são os ensinamentos de Alvino Augusto de Sá quando afirma que "o caminho do crime é o caminho daqueles a quem não foi dado o direito de participar da 'assembleia dos homens', de se 'apossar interiormente' de suas normas e, portanto, de se fortalecer perante elas, ficando então sujeito ao jugo dessas normas e, em função disso, vulneráveis às mesmas, restando-lhes unicamente, como consolo, a ilusão de que *um dia* participarão da mesa farta de seus senhores" (SÁ, Alvino Augusto de. *Criminologia clínica e psicologia criminal.* 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 171).

# 1.1 TEORIA DOS FINS DA PENA COMO DESIDERATO DE INTERVENÇÃO NO HOMEM ENCARCERADO

A presente pesquisa circunda os aspectos disciplinares direcionadores dia a dia no ambiente carcerário. Não obstante, faz-se necessário compreender os aspectos finalísticos propostos ao próprio encarceramento, resultante de uma sanção penal, uma vez que, ainda que vários paradoxos sejam identificados quanto à finalidade prevista para a sanção penal, fato é que, ao menos uma razão de ser da sanção punitiva deveria ser relacionada com a aplicação da consequência jurídica imposta ao indivíduo pela infração penal cometida. Caso contrário, não seria possível identificar a motivação legal para se ter prevista a aplicação de qualquer sanção penal no ordenamento jurídico.

A compreensão da finalidade da aplicação da pena se faz necessária. Isso porque essa acaba sendo direcionadora da compreensão da presente pesquisa, por conta da produção legislativa no que concerne às questões carcerárias, em virtude da cultura punitiva proveniente da atuação dos funcionários responsáveis pela operacionalização do cumprimento da pena dentro das Unidades penais, bem como do desenvolvimento das políticas criminais e penitenciárias que atualmente são implantadas e desenvolvidas na sociedade brasileira.

Sendo assim, é de bom alvitre perpassar pelas diversas teorias existentes acerca das finalidades da pena identificadas ao longo da história, para que se possa dar destaque à forma que o encarceramento atuou ao longo dos tempos na pessoa do condenado. Nesse sentido, para alcançar tal intento, faz-se necessário compreender as diretivas das teorias absolutas, relativas e mistas, já que elas, de uma forma ou outra, serviram e servem como forma de intervenção no homem encarcerado.

As teorias absolutas têm o seu fundamento na retribuição do mal causado pelo condenado de maneira a compensá-lo. Ou seja, originam-se unicamente na conduta delitiva praticada. "É decorrente de uma exigência de justiça, seja como compensação da culpabilidade, punição pela transgressão do direito (teoria da retribuição), seja como expiação do agente (teoria da expiação)"<sup>3</sup>, sem qualquer perspectiva preventiva.

<sup>&</sup>lt;sup>3</sup> PRADO, Luiz Regis. *Tratado de direito penal brasileiro*: parte geral. vol. I. 2. ed. rev. atual. e reform. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 890.

A retribuição prevista pelas teorias absolutas tem a sua base na perspectiva de Kant e Hegel.<sup>4</sup> Para o primeiro, a consequência jurídica prevista para o delito seria resultado de uma necessidade ética diante das máximas universalizáveis previstas pelo consenso da sociedade (imperativos categóricos) que seriam atingidas por aquele<sup>5</sup>. E para Hegel, que tem sua teoria identificada como retribuição lógico-jurídica, a sanção imposta seria a reafirmação do ordenamento jurídico diante do delito praticado. 6 "A violação só tem existência positiva como vontade particular do criminoso. Lesar essa vontade como vontade existente é suprimir o crime que, de outro modo, continuaria a apresentar-se como válido, e é também o restabelecimento do direito". Ou seja, o delito nega o ordenamento jurídico, e, com a aplicação da sanção, busca-se negar a existência do delito.8

Nas palavras de Carmem Silvia de Moraes Barros, para o pensamento da teoria retributiva,

> basta que o injusto e a culpabilidade sejam retribuídos justa, equitativa e proporcionalmente e que o delinquente expie seu delito. Com a aplicação da pena retributiva não se busca alcançar qualquer fim, mas apenas a realização da justiça. O crime é negado e expiado pelo sofrimento da pena. A pena compensa a culpa e está, portanto, voltada para o passado9.

Várias críticas são destinadas às teorias absolutas que focam a pena como um fim em si mesma. "A ideia de retribuição em seu sentido clássico, como aliás é mais conhecida,

<sup>&</sup>lt;sup>4</sup> Vale ressaltar que, em um primeiro momento histórico, identifica-se a retribuição divina que se vincula à existência de uma ordem divina que é quebrada com a realização do ato, merecendo assim a consequência proveniente da divindade para expiar o mal produzido pelo agente. Nesse sentido: FALCÓN Y TELLA, María José; FALCÓN Y TELLA, Fernando. Fundamento e finalidade da sanção: existe um direito de castigar? São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 189.

<sup>&</sup>lt;sup>5</sup> Segundo Kant, "a punição imposta por um tribunal (poena forenses) – distinta da punição natural (poena naturalis) na qual o vício pune a si mesmo e que o legislador não considera – jamais pode ser inflingida meramente como um meio de promover algum outro bem a favor do próprio criminoso ou da sociedade civil. Precisa sempre ser a ele inflingida somente porque ele cometeu um crime, pois um ser humano nunca pode ser tratado apenas a título de meio para fins alheios ou ser colocado entre os objetos de direitos a coisas" (sic) (KANT, Immanuel. A metafísica dos costumes. 2 ed. rev. São Paulo: Edipro, 2008, p. 174-

<sup>&</sup>lt;sup>6</sup> "O princípio conceitual de que toda violência se destrói a si mesma possui a sua verdadeira expressão no fato de uma violência anular-se com outra violência. Por conseguinte, torna-se jurídica, de maneira não apenas relativa, mediante tais e tais condições, mas necessária, como segunda violência que suprime a primeira" (HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. Princípios da filosofia do direito. São Paulo: Ícone, 1997, p. 101).

<sup>&</sup>lt;sup>7</sup> Ibidem, p. 104.

<sup>&</sup>lt;sup>8</sup> Luiz Regis Prado sintetiza a proximidade e distinção das teorias absolutas afirmando que a "teoria de Hegel tem em comum com a de Kant a ideia essencial de retribuição e o reconhecimento de que entre o delito praticado e a sua punição deve haver uma relação de igualdade. A diferença entre elas repousa no fato de que a teoria hegeliana se aprofunda mais na construção de uma teoria positiva acerca da retribuição penal e na renúncia à necessidade de uma equivalência empírica no contexto do princípio da igualdade" (PRADO, Luiz Regis. Tratado de direito penal brasileiro: parte geral. vol. I. 2. ed. rev., atual. e reform. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 891).

<sup>&</sup>lt;sup>9</sup> BARROS, Carmen Silvia de Moraes. A individualização da pena na execução penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 53-54.

além de indemonstrável, tem base ética e metafísica, despida de racionalidade"<sup>10</sup>. Da mesma forma, a "crítica a essas teorias é de que não havia qualquer preocupação com a pessoa do delinquente, limitando-se a mesma à abordagem do direito como válido em si mesmo"<sup>11</sup>. Cogita-se, então, que a retribuição teria uma motivação para o seu implemento, sendo apenas um resultado da imposição de normativas (seja no campo moral ou jurídico) sem se levar em consideração a quem se destina essa imposição - o delinquente, que seria, portanto, relegado à margem da reflexão retributiva.

Em contraponto às críticas, Sérgio Salomão Shecaira e Alceu Corrêa Junior atribuem às teorias absolutas o pensamento atual de retribuição ajustada ao injusto penal ou de equilíbrio na aplicação da sanção. Declaram os autores:

[...] importante contribuição foi deixada pela teoria retribucionista: somente dentro dos limites da justa retribuição é que se justifica a sanção penal. Com efeito, a principal virtude desta concepção retributiva é a ideia de medição da pena, o que podemos chamar de princípio da proporcionalidade, dado informativo de qualquer moderna legislação penal. <sup>12</sup>

As teorias relativas, por outro lado, trabalham a ideia de prevenção da criminalidade. Ou seja, estão fundamentadas no conceito de se prevenir a prática de novas condutas delitivas. <sup>13</sup>A esse respeito, Santiago Mir Puig assevera: "Ante as teorias absolutas, as teorias da prevenção recebem o nome de 'teorias relativas'. Isso se deve ao fato de que, ao contrário da Justiça, que é absoluta, as necessidades de prevenção são relativas e circunstanciais" <sup>14</sup>. Essas teorias, que são desenvolvidas com finalidades gerais (direcionadas

<sup>11</sup> TASSE, Adel El. *Teoria da pena:* pena privativa de liberdade e medidas complementares: um estudo crítico à luz do estado democrático de direito. 1. ed. (ano 2003), 4. tir. Curitiba: Juruá, 2006, p. 67.

<sup>&</sup>lt;sup>10</sup> PRADO, Luiz Regis. *Tratado de direito penal brasileiro:* parte geral. vol. I. 2. ed. rev., atual. e reform. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 891.

SHECAIRA, Sérgio Salomão; CORRÊA JUNIOR, Alceu. Teoria da Pena: finalidades, direito positivo, jurisprudência e outros estudos de ciência criminal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 133. Vale firmar ainda o que ensina Luciano Anderson de Souza: "Nesse influxo, tais compreensões fixam limites à atuação estatal, sendo a pena a resposta racional pela escolha do homem, conforme Kant, ou a consequência jurídica necessária para a assecuração da vigência do Direito, consoante Hegel. Ademais, a inclinação por um sancionamento talional traduz uma ideia de proporcionalidade, que não pode ser menosprezada na evolução do poder repressivo" (SOUZA, Luciano Anderson de. Direito penal: parte geral. V. 1. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 438).

<sup>13 &</sup>quot;Vista assim a prevenção, à pena só pode ser atribuída a função de manter limites toleráveis de comissão de delitos e de produção de reações sociais informais ou privadas, frente à delinquência. O direito penal tem, pois a função de proteger o delinquente e sua intervenção só é legitimada quando houver necessidade e quando a conduta delitiva despertar na coletividade expectativa de sanção. Nesses casos, a intervenção penal é justificada para impedir geração de reações informais" (BARROS, Carmen Silvia de Moraes. A individualização da pena na execução penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 66).

<sup>&</sup>lt;sup>14</sup> MIR PUIG, Santiago. *Direito penal:* fundamentos e teoria do delito. Trad. Cláudia Viana Garcia, José Carlos Nobre Porciúncula Neto. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 63.

à sociedade) e especiais (direcionadas ao delinquente), visam alcançar uma utilidade para a pena perante a sociedade e o indivíduo infrator.<sup>15</sup>

Em linhas amplas, a teoria relativa de prevenção geral é destinada a toda sociedade como forma de inibir comportamentos delitivos dos seus integrantes, sendo estes colocados em um segundo plano de atuação da sanção. A prevenção geral se perfaz, portanto, através da intimidação dos membros que compõem a sociedade, moldando assim o comportamento dos cidadãos e inibindo o cometimento de infrações penais.<sup>16</sup>

A teoria relativa de prevenção geral pode ser dividida em positiva e negativa. A primeira está representada pela reafirmação do ordenamento jurídico, tendo uma proximidade muito grande com a retribuição almejada por Hegel dentro das teorias absolutas, pois é na própria reafirmação do ordenamento jurídico que se demonstra que a ordem normativa reage ao delito praticado por quem a desrespeitou. <sup>17</sup> Já a segunda está representada pela intimidação do indivíduo, como forma de causar um temor nas pessoas, dissuadindo-as, assim, de qualquer intento no sentido de ladear a seara delitiva.

Já a prevenção especial atua diretamente na pessoa do agente, com uma finalidade preventiva, no sentido de que este não cometa mais crimes. Assim, tem-se na finalidade da pena uma atuação específica e direta na vida do delinquente. Finalidade essa que, por si só, exige uma clara compreensão desse indivíduo e de tudo que o cerca, sob pena de, em não assim agindo, estar-se construindo apenas uma sanção desconectada da realidade (indivíduo não compreendido).

A teoria de prevenção especial também pode ser dividida em positiva e negativa. A primeira vincula-se àqueles indivíduos que podem (na perspectiva sancionatória da teoria

"De outro modo, a concepção preventiva geral da pena busca sua justificação na produção de efeitos inibitórios à realização de condutas delituosas, nos cidadãos em geral, de maneira que deixarão de praticar atos ilícitos em razão do temor de sofrer a aplicação de uma sanção penal" (PRADO, Luiz Regis. *Tratado de direito penal brasileiro:* parte geral. vol. I. 2. ed. rev. atual. e reform. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 892).

<sup>15 &</sup>quot;Trata-se de uma 'função utilitária', que não se funda em postulados religiosos, morais, ou mesmo idealistas, mas na consideração de que a pena é *necessária* para a manutenção de determinados bens sociais. A pena não se justificaria como mero castigo pelo mal, como pura *resposta* retributiva perante o delito (já) cometido, senão como instrumento dirigido à prevenção de futuros crimes. Enquanto a retribuição visa o passado, a prevenção visa o futuro" (MIR PUIG, Santiago. *Direito penal:* fundamentos e teoria do delito. Trad. Cláudia Viana Garcia, José Carlos Nobre Porciúncula Neto. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 62-63).

<sup>&</sup>lt;sup>17</sup> "Essa finalidade atribuída à prevenção geral positiva também permite concluir que a pena é mensagem dirigida à sociedade, o agente do crime é ignorado, reduzido a exemplo de uma estratégia de política criminal. Daí a afirmativa de que a prevenção geral positiva representa o pensamento retributivo modificado" (BARROS, Carmen Silvia de Moraes. *A individualização da pena na execução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 63).

relativa) ser reinseridos no contexto social, diga-se, por serem "corrigíveis". Assim desenvolve-se a chamada ressocialização<sup>18</sup> do condenado, com vistas a devolvê-lo à sociedade após o cumprimento da sanção, pois estariam aptos para tanto. "É de se verificar que a teoria da prevenção especial deixa o condenado totalmente à 'mercê da intervenção estatal', na medida em que o sentenciado será submetido ao tratamento ressocializatório considerado adequado pelo Estado"<sup>19</sup>. A segunda está diretamente ligada àqueles "incorrigíveis", que não poderiam mais retornar ao convívio social, tendo por finalidade a inocuização do indivíduo, tendo como exemplos a pena de morte e a prisão perpétua. Ou seja, em não sendo possível o retorno do indivíduo à sociedade, para esta teoria, o fim da sanção deveria ser extirpá-lo da sociedade.

São inúmeras as críticas voltadas às teorias de prevenção especial, como por exemplo no caso da possibilidade de ser aplicada sanção a um indivíduo claramente socializado (ainda que a referida expressão seja passível de inúmeras críticas tendo em vista a clara seletividade do que se deve entender por socializado), de maneira que seria inócua a finalidade de ressocializá-lo, bem como, a afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana e da humanidade quando se desenvolvem punições que visam excluir o indivíduo da sociedade como no caso da prevenção especial negativa.<sup>20</sup> "A prevenção especial, além disso, pode representar uma ideia absolutista, arbitrária, ao querer impor uma verdade única, uma determinada escala de valores e prescindir da divergência, tão cara às modernas democracias"<sup>21</sup>.<sup>22</sup>

Não obstante, em uma perspectiva polarizada, ao comparar as teorias absolutas e relativas, defende Carmem Silvia de Moraes Barros que "só as teorias relativas são compatíveis com um Estado que tem por sua função preservar o indivíduo de intromissões

<sup>&</sup>lt;sup>18</sup> Cumpre ressaltar que a ressocialização atualmente ganha um destaque no discurso finalístico da pena, motivo esse pelo qual será dada especial atenção ao que se deve entender por ressocialização e às críticas a ela direcionadas à frente no presente trabalho.

<sup>&</sup>lt;sup>19</sup> TASSE, Adel El. *Teoria da pena:* pena privativa de liberdade e medidas complementares: um estudo crítico à luz do estado democrático de direito. 1. ed. (ano 2003), 4. tir. Curitiba: Juruá, 2006, p. 69.

<sup>20 &</sup>quot;Ademais, dentro dos estritos termos da teoria da prevenção especial haveria um sem-número de casos onde a punição penal restaria absolutamente obstada, na medida em que o seu autor apresentasse absoluta sociabilidade. [...] Efetivamente, não há como se aceitar justificada a aplicação da sanção penal como uma forma de impor os modos de vida da maioria como uma necessidade de homogeneização das sociedades, desconsiderando a individualidade de cada ser humano" (Ibidem, p. 69-70).

<sup>&</sup>lt;sup>21</sup> SHECAIRA, Sérgio Salomão; CORRÊA JUNIOR, Alceu. *Teoria da Pena:* finalidades, direito positivo, jurisprudência e outros estudos de ciência criminal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 134.

Especificamente quanto "à prevenção especial positiva, há críticas quanto à falta de critérios para a reeducação, a qual não se mostra factível, conformando-se em mero discurso, e, ainda que fosse viável, vilipendiaria a autonomia individual" (SOUZA, Luciano Anderson de. *Direito penal*: parte geral. V. 1. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 443).

em sua esfera íntima, em sua liberdade e personalidade, e garantir o convívio social pacífico"<sup>23</sup>.

As teorias mistas apresentam-se como uma junção das teorias acima descritas de maneira a congregar em uma única teoria as diversas finalidades aventadas, podendo assim ser aplicadas de maneira ajustada ao tipo de delito e delinquente (sob este ponto de vista). As teorias mistas ou ecléticas são marcadas pelo endereço retributivo, sendo concomitantemente um meio de educação e correção. Compreendem ambos os critérios, defendendo que a pena deve observar o passado e o futuro, retribuindo o delito perpetrado e prevendo em seu próprio tempo a realização de outras ilicitudes<sup>24</sup>.

Ocorre que, na tentativa de se construir uma teoria que abarcasse qualquer situação, "no mais das vezes, pura justaposição das diversas teorias destruindo a lógica imanente a cada concepção, como também aumentando o âmbito de aplicação da pena, convertendo a reação penal estatal em meio utilizável para sanar qualquer infração à norma"<sup>25</sup>.

Percebe-se, diante das teorias acima citadas, que a identificação de uma real finalidade à execução da pena se dá de forma simples. Em primeiro lugar porque a criminalidade se apresenta de forma extremamente complexa e, em segundo, porque não se podem trabalhar as finalidades da pena de maneira apartada, ou seja, unicamente no campo dogmático, sob pena de existir um distanciamento da construção teórica que não se aproximará da realidade fática regulamentada.<sup>26</sup>

Não obstante os citados referenciais teóricos, mostra-se clara a fala de Anabela Miranda Rodrigues:

Diz-se que, quando o contributo empírico põe em evidência os efeitos dessocializadores da prisão, o principal objetivo deve ser não tanto a socialização quanto evitar a dessocialização do recluso. De facto, a criminologia tem revelado que a prisão, a pena em torno do qual gira o sistema punitivo, não só produz efeitos de dessocialização como também cria problemas e dificuldades ulteriores, quando se perspectiva o regresso do recluso à comunidade.<sup>27</sup>

<sup>&</sup>lt;sup>23</sup> BARROS, Carmen Silvia de Moraes. *A individualização da pena na execução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 57.

<sup>&</sup>lt;sup>24</sup> MAYRINK DA COSTA, Álvaro. *Execução Penal*. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2016, p. 26.

<sup>&</sup>lt;sup>25</sup> SHECAIRA, Sérgio Salomão; CORRÊA JUNIOR, Alceu. *Teoria da Pena:* finalidades, direito positivo, jurisprudência e outros estudos de ciência criminal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 134.

<sup>26 &</sup>quot;O fim da pena como ferramenta de controle social, expressada pela intervenção mínima e como eventual e hipotética possibilidade de correção do violador da norma, não entra em conflito com a sua natureza ética, visto que a proteção dos direitos humanos se constitui em uma das missões do Direito Penal. Nos modernos Estados democráticos se questiona quais os reais fins da pena, isto é, o que pode legitimar um sistema punitivo." (MAYRINK DA COSTA, op. cit., p. 32)

<sup>&</sup>lt;sup>27</sup> RODRIGUES, Anabela Miranda. *Novo olhar sobre a questão penitenciária:* estatuto jurídico do recluso e a socialização, jurisdicionalização, consensualismo e prisão. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 45.

Neste sentido, é claro que se faz necessária a identificação da razão de ser das consequências jurídicas que podem ser aplicadas ao indivíduo infrator, o que não pode ser marginalizada é a realidade fática onde tais sanções são desenvolvidas, de maneira que podese perceber que tudo o que circunda o cárcere é mais do que suficiente para, inclusive, mitigar a sua necessidade e até mesmo a sua existência<sup>28</sup>.<sup>29</sup>

Firma-se então, que a presente pesquisa parte não de norteadores dogmáticos que, desvinculados da realidade, versam para a aplicação da consequência jurídica do delito, mas sim do substrato que compõe uma realidade carcerária complexa, desigual e opressora e que reintegra o indivíduo à sociedade não por tais características, mas independentemente delas.

# 1.1.1 Finalidade na execução da pena: das diretivas legais à prática diante da realidade brasileira

O Código Penal brasileiro de maneira muito cristalina se filia à teoria mista, trazendo uma perspectiva punitiva e preventiva à sanção a ser aplicada ao condenado. Isso se pode constatar no seu artigo 59 que dispõe:

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.

<sup>&</sup>lt;sup>28</sup> Claros são os ensinamentos de Luigi Ferrajoli quando constata: "A prisão é, portanto, uma instituição ao mesmo tempo antiliberal, desigual, atípica, extralegal e extrajudicial, ao menos em parte, lesiva para a dignidade das pessoas, penosa e inutilmente aflitiva. Por isso resulta tão justificada a superação ou, ao menos, uma drástica redução da duração, tanto mínima quanto máxima, da pena privativa de liberdade, instituição cada vez mais carente de sentido, que produz um custo de sofrimentos não compensados por apreciáveis vantagens para quem quer que seja" (FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão*: teoria do garantismo penal. prefácio da 1. ed. italiana, Noberto Bobbio. 4. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 379 e 380).

<sup>29 &</sup>quot;La conciencia de que, esencialmente, la cárcel es una institución que administra sufrimiento a unos determinados seres humanos, la conciencia de la miseria, de la carencia y la escasez, del hacinamiento, de la desesperación, de la indignidad, de la desnuda obscenidad de la privación de libertad, todo ello se proyecta violentamente y produce el deseo lúcido de que no debería existir" (SAEZ, José Antonio Rodríguez. El derecho de defensa y de asistencia letrada en la fase de ejecución de las penas privativas de libertad. Un análisis del deber ser, José Antonio Rodríguez Saez. In: BEIRAS, Iñaki Rivera (Coord.). Cárcel y derechos humanos: Un enfoque relativo a la defensa de los derechos fundamentales de los reclusos. Barcelona: José Maria Bosch Editor, S.A., 1992, p. 195-232, p. 195).

Regulando de maneira específica o cumprimento da sanção aplicada, a Lei de Execução Penal em seu artigo primeiro aduz que a "execução penal tem por objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado", evidenciado que se desenvolve o cumprimento da pena ou da medida de segurança com a finalidade precípua de reintegrar o indivíduo à sociedade.<sup>30</sup>

Não é diferente a imposição constitucional, pois pode-se deduzir da proibição da pena de morte e da prisão perpétua que o propósito do constituinte foi o de afirmar que a pena não tem somente uma função retributiva, mas também uma função de prevenção geral e especial. Na realidade, nas claras diretivas do Código Penal e da Lei de Execução Penal, o desenrolar das penas e das medidas de segurança desenvolvidas no Brasil, é sintetizado pelos princípios penais, dentre os quais, da dignidade da pessoa humana, da individualização da pena (que na sua vertente executória, orienta todo o cumprimento de pena), da legalidade, da humanidade, etc., bem como, a vedação de penas de morte, prisão perpétua, penas cruéis, etc..

Contudo, ainda que o norte apresentado pela legislação brasileira - bem como pela estrutura principiológica existente - seja cristalino, o que se constata, no campo prático, é um total desrespeito às diretivas mínimas, garantidoras da condição de ser humano daquele indivíduo, cuja tutela o Estado chama para si quando da aplicação de uma sanção penal.

Não caberia aqui desenvolver uma análise dos problemas que acompanham as discussões que giram em torno do sistema penitenciário, mas sim apenas realçar que expressões como caos, desordem e falência são as que ladeiam e são utilizadas para compreender a sua atual situação, demonstrando assim que se trata de um terreno inóspito àquelas conquistas mais caras, alcançadas pela humanidade ao longo da história, e que visaram à humanização do cumprimento das sanções penais como um todo.

Nesse cenário é simples firmar a posição de que, independentemente de qualquer dispositivo legal determinar a implementação de políticas, finalidades, direitos, dentre outras

<sup>&</sup>lt;sup>30</sup> Olhando para o ambiente carcerário, tem-se que, na "sua origem a instituição prisional pressupunha dois objetivos bem definidos: de um lado, alijar e, portanto, punir os sujeitos que violaram os preceitos éticos comuns que harmonizam o corpo social, e, de outro, corrigir, disciplinar e reabilitar os mesmos, a fim de lhes possibilitar a reintegração a este mesmo corpo" (FREIRE, Christiane Russomano. *A violência do sistema penitenciário brasileiro contemporâneo*: o caso RDD (regime disciplinar diferenciado). São Paulo: IBCCrim, 2005, p. 53).

<sup>&</sup>lt;sup>31</sup> Conclui Luiz Luisi que "certa é a polifuncionalidade da pena, sendo que seus fins principais são o de retribuir o mal do crime e o da prevenção LUISI, Luiz. *Os princípios constitucionais penais*. 2. ed. rev. e aum. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003, p. 185-186.

disposições, a estrutura carcerária - entendendo-a como tudo aquilo que lhe diz respeito, como por exemplo a estrutura arquitetônica, os profissionais, as condições de salubridade, etc. - não permite que tais intentos sejam cumpridos.<sup>32</sup>

Os esforços para que se alcancem os desideratos da tal humanização no cumprimento das sanções penais devem ser realizados de forma conjunta, do campo legislativo ao prático, com o desenvolvimento das mais diversas políticas e, especialmente, as penitenciárias. Ao contrário, sofrer-se-ia a pena de se estar, tão somente, corroborando as adjetivações negativas que, atualmente, advogam em desfavor do encarceramento no Brasil, e também o cíclico desrespeito à dignidade humana no que tange às questões penitenciárias.<sup>33</sup>

#### 1.1.2 Crítica à perspectiva ressocializadora da pena

A ressocialização deve ser entendida como a reinserção de valores ético-sociais junto ao indivíduo cumpridor de sua reprimenda. Por uma perspectiva lógica, parte-se do pressuposto que, mesmo estando uma vez inserido em uma sociedade, o indivíduo perdeu seus valores, cumprindo à sanção fazer com que seja reabsorvido, para que, posteriormente, o condenado possa ser reinserido na sociedade.

Nesse sentido, quando o Estado, com a aplicação da sanção penal, chama a tutela do condenado para si, passa-lhe a mensagem que, após cumprir com as diretivas apresentadas ao longo do encarceramento, poderá retornar ao convívio social. Ou seja, serão apresentados ao preso os valores ético-sociais escolhidos pelo Estado, para que após lhe

<sup>32 &</sup>quot;O uso da violência pelo sistema penal não é, de forma geral, percebido pela população externa a ele e as teorias da pena contribuem para esse processo: ofuscam as violências a partir da racionalidade de seu discurso" (BRAGA, Ana Gabriela Mendes. Reintegração social e as funções da pena na contemporaneidade. Revista Brasileira de Ciências Criminais, São Paulo, v.22, n.107, p. 339-356., mar/abr. 2014, p. 340).

Ana Gabriela Braga constata: "Se não temos condições, no momento, de prescindir das prisões, também não podemos reforçar a falácia representada pelas ideologias de reeducação e ressocialização. Uma nova perspectiva de trabalho deve ser pensada desvinculada da lógica de prêmio e castigo, não a partir do cárcere, mas apesar dele (BARATTA, 1990)" (BRAGA, Ana Gabriela Mendes; BRETAN, Maria Emília Accioli Nobre. Teoria e Prática da Reintegração Social: o relato de um trabalho crítico no âmbito da execução penal. In: SÁ, Alvino Augusto de; SHECAIRA, Sérgio Salomão (Org.). Criminologia e os problemas da atualidade. São Paulo: Atlas, 2008, p. 259).

serem oportunizados, ele os absorva, atingindo assim o intento ressocializador da pena e permitindo que a sociedade novamente se abra àquele que, à margem desta, esteve.

Nada mais impositivo, autoritário e desrespeitador da individualidade humana do que as perspectivas ressocilizadoras que partem da escolha de valores que não necessariamente são afeitos à totalidade da sociedade para moldar o indivíduo. Medida essa que não encontra amparo no texto constitucional brasileiro.<sup>34</sup> Nem tampouco, no mínimo que se espera de um sistema que demonstre respeito à individualidade e à dignidade humana.

Andrei Zenkner Shimidt afirma que a ressocialização é, no máximo, um direito a ser exercido por aquele que cumpre pena, se assim entender, de forma a lhe garantir autonomia de vontade, como assim expõe:

Disso tudo decorre que a ressocialização não é finalidade da pena, não é um dever imposto aos condenados; a *ressocialização* é, quando muito, um direito do apenado, ou seja, trata-se de uma série de mecanismos oferecidos pelo Estado ao criminoso, que, se assim desejar, poderá aquiescer na submissão ao programa.<sup>35</sup>

Não obstante a afronta à individualidade e à dignidade humana citada, cumpre ainda melhor entender como se dá esse processo ressocializador, esclarecendo que este se funda em algumas bases como o trabalho, o estudo, a família, a religião, o esporte, o lazer, etc. Nessa esteira, seriam estes caminhos a serem percorridos pelo condenado a possibilitar o seu retorno à sociedade. Destaque-se que, ainda que tais bases estejam identificadas, diga-se, como aquilo necessário para que o indivíduo conviva de forma pacífica no ambiente social, cumpre ressaltar que as mesmas devem ser operacionalizadas no campo fático para o desenvolvimento do processo de ressocialização.

Nas palavras de Carmem Silvia de Moraes Barros, claras são as críticas a essa imposição: "Ocorre que, numa sociedade pluralista, o Estado não está legitimado a corrigir quem quer que seja, tampouco pode através da pena visar o arrependimento. Ao contrário, as convições de cada um hão de ser respeitadas. O Estado não tem legitimação para impor valores morais – o pluralismo exige respeito pelas diferenças e tolerância de qualquer subjetividade humana, por mais perversa que seja. De maneira, e ainda considerando que muitos delitos são cometidos por razões socioeconômicas, só é possível que ao delinquente sejam oferecidas novas oportunidades de integração social. A oportunidade ofertada será aceita ou não conforme melhor lhe aprouver. Jamais poderá ser imposta, já que em uma sociedade pluralista cada um pode viver conforme deseja, inclusive à margem da sociedade. [...] Daí resulta que à prevenção especial, no Estado de direito, só pode ser atribuído o fim de não dessocializar o indivíduo sujeito à intervenção punitiva do Estado. E tal fim só pode ser alcançado quando for proporcionado o livre desenvolvimento de sua personalidade, criando-se bases para o autodesenvolvimento ou, aos menos, condições que impeçam que a pena seja fator dessocializante. Na vigência do Estado de direito, o utilitarismo só pode encontrar sua expressão na intervenção mínima" (BARROS, Carmen Silvia de Moraes. *A individualização da pena na execução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 60).

<sup>&</sup>lt;sup>35</sup> SCHIMIDT, Andrei Zenkner. Direitos, Deveres e Disciplina na Execução Penal. In: CARVALHO, Salo de (coord.). *Crítica à Execução Penal.* 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007, p. 216 (grifo do autor).

Para tal desenvolvimento, podem ser citados três requisitos: a) o Estado deve oportunizar os meios para o desenvolvimento da ressocialização, como por exemplo permitir a existência de canteiros de trabalho, salas de aula, contato com os familiares, práticas esportivas, encontros religiosos, etc.; b) o preso deve ser voluntário ao processo de realização aceitando essas diretivas a ele oportunizadas; e por fim, c) a sociedade deve participar, ou seja, deve existir uma ínfima distância de separação entre a sociedade e o condenado, uma vez que não seria lógico afastar o indivíduo da sociedade de forma absoluta para, em um momento posterior, reinseri-lo.

Como se percebe, falar em ressocialização do condenado é falar em imposição de uma forma de comportamento que não leva em consideração a questão nuclear de todo o processo de cumprimento de uma pena que é o indivíduo. Não se identifica quem é essa pessoa, qual a realidade social em que esteve inserido ao longo da sua vida, os pressupostos norteadores de sua vivência. Neste contexto, pode-se inclusive afirmar que o mínimo que se espera com o respeito à individualização da pena não se alcança, pois impõe-se ao condenado um processo ressocializador independentemente de quaisquer especificidades que se apresentaram ou ainda se apresentam em sua vida.

O resultado não poderia ser diferente, pois, como se pode dizer, vive-se uma "lógica essencialmente punitiva"<sup>36</sup>, pela qual não se oportuniza voz ao condenado, mas tão somente exige-se dele um encaixe em um padrão de comportamento, tido como autorizador de reingresso junto à sociedade.<sup>37</sup> Ou seja, trata-se de um caminho fértil, de uma forma clara de disciplinamento do comportamento do indivíduo encarcerado.

<sup>36 &</sup>quot;Dentro desse seu complexo lastro de atividades, funções e objetivos, o sistema punitivo (que inclui a racionalidade do direito penal e da execução penal), vem se mostrando resistente a mudanças que atinjam a estrutura de sua lógica, que é uma lógica essencialmente punitiva. Se se entender que a finalidade do direito criminal não é punir e nem excluir, mas é contribuir para a paz social e a convivência social, pressupondo-se que as pessoas que têm condutas criminosas também fazem parte da sociedade e têm os mesmos direitos à paz social e à boa convivência social, então essa *lógica* do sistema punitivo atual deixa de ser lógica" (SÁ, Alvino Augusto de. *Criminologia clínica e execução penal:* proposta de um modelo de terceira geração. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 249-250).

<sup>&</sup>lt;sup>37</sup> "Trata-se de um paradoxo aparentemente irredutível: por um lado, a prisão produz um efeito de intimidação sobre o recluso, criando um estímulo de adaptação às regras de vida em sociedade; por outro lado, segrega o indivíduo do seu estatuto jurídico normal, atinge a personalidade, favorece a aprendizagem de novas técnicas criminosas e propõe valores e normas contrários aos 'oficiais'" (RODRIGUES, Anabela Miranda. *Novo olhar sobre a questão penitenciária:* estatuto jurídico do recluso e socialização, jurisdicionalização, consensualismo e prisão. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 159).

#### 1.1.3 A disciplina como forma de imposição de conduta

Quando se analisa a disciplina como forma de imposição de conduta, não se pode olhar apenas para o ambiente de análise do presente trabalho, ou seja, a prisão. Deve-se sim olhar para todo e qualquer lugar da sociedade ao longo da própria história, como os espaços laborais, as escolas, as repartições públicas, etc., uma vez que em todos eles são desenvolvidos comportamentos disciplinados.<sup>38</sup>

Michel Foucault bem descreve formas de imposição de como o indivíduo deveria se portar, à época do século XVIII:

A modalidade, enfim: implica uma coerção ininterrupta, constante, que vela sobre os processos da atividade mais que sobre o seu resultado e se exerce de acordo com uma codificação que esquadrinha ao máximo o tempo, o espaço, os movimentos. Esses métodos que permitem o controle minucioso das operações do corpo, que realizam a sujeição constante de suas forças e lhes impõem uma relação de docilidade-utilidade, são o que podemos chamar as "disciplinas".<sup>39</sup>

Ampliando a perspectiva traçada por Michel Foucault quando aduz que o "corpo humano entra numa maquinaria de poder que o esquadrinha, desarticula e o recompõe" 40, é o que acontece ao homem nas relações que desenvolve na sua vivência em sociedade. O que permite a conclusão de que, necessariamente, as normas disciplinares atuam no seu modelamento. Pode-se comparar, assim, a entrada do indivíduo em qualquer estrutura dentro da sociedade como uma forma de orientá-lo e discipliná-lo, pois em qualquer ambiente o disciplinamento de condutas é quase que um consectário lógico das inter-relações pessoais. Nesse sentido, a lição de Silva Franco:

Ao contrário do que acreditam os operadores da execução penal, não foi a disciplina que nasceu da prisão, mas sim a prisão que historicamente nasceu da

<sup>38 &</sup>quot;O momento histórico das disciplinas é o momento em que nasce uma arte do corpo humano, que visa não unicamente o aumento de suas habilidades, nem tampouco aprofundar sua sujeição, mas a formação de uma relação que no mesmo mecanismo o torna tanto mais obediente quanto é mais útil, e inversamente" (FOUCAULT, Michel. Vigiar e punir: nascimento da prisão. 16. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 1997, p. 135).

<sup>&</sup>lt;sup>39</sup> Ibidem, p. 135.

<sup>40</sup> Ibidem, p. 135. Continua o autor: "A disciplina fabrica assim corpos submissos e exercitados, corpos 'dóceis'. A disciplina aumenta as forças do corpo (em termos econômicos e utilidade) e diminui essas mesmas forças (em termos políticos de obediência). Em uma palavra: ela dissocia o poder do corpo; faz dele por um lado uma 'aptidão', uma 'capacidade' que ela procura aumentar; e inverte por outro lado a energia, a potência que poderia resultar disso, e faz dela uma relação de sujeição estrita" (Ibidem, p. 135-136).

ideologia disciplinar. Esta é mais longeva que a própria idéia (sic) de prisão, e também mais capilar. Ela penetra nas mentes, impõe valores, imuniza-se contra críticas e mudanças. A disciplina não é filha da prisão e sequer inerente a ela, mas do *puritanismo* que encontrou nas prisões o espaço ótimo de realização desse incrível exercício de dominar corpo e espírito do Outro, impondo-lhe regras e hábitos. Impondo ao Outro, enfim, os *detalhes* e deles fazendo sua razão maior. <sup>41</sup>

A imposição de conduta por parte da disciplina implementada junto ao sistema penitenciário é cristalina, como consequência natural da própria ideia de ordem disciplinar<sup>42</sup>.<sup>43</sup> A questão a ser refletida é qual o referencial de conduta – se é que tal referencial deve ser apontado – deve ser guindado a uma espécie de paradigma para que sirva de exemplo aos presos, ou quais os parâmetros mínimos para um padrão de conduta<sup>44</sup> que, além do mais, caminhe em harmonia com a reintegração social do condenado.<sup>45</sup>

Não se pode ignorar que tais diretivas acabam sendo o cartão de visitas de um sistema autoritário, representando o primeiro ato de violência dentro do sistema penitenciário contra o encarcerado<sup>46</sup>, isso sem se debruçar na perspectiva deontológica de

<sup>41</sup> SILVA FRANCO, Alberto. Execução penal e a ideologia da disciplina. *Boletim IBCCrim*, São Paulo. Ano 11, p. 1, n. 123, fevereiro de 2003.

<sup>42</sup> "Enorme é a importância de um regime disciplinar definido em qualquer sistema penitenciário, pois é ele que orienta o comportamento do preso e, por isso, pode influenciar diretamente no objetivo da execução penal. A falta de previsão do regime disciplinar é motivo de arbitrariedades e deixa o meio carcerário à margem da legalidade, dificultando a tarefa do juízo da execução, assim como de todos os órgãos fiscalizadores da administração penitenciária" (FERREIRA, Carlos Lélio Lauria; VALOIS, Luís Carlos. Sistema penitenciário do Amazonas. 1. ed. (ano 2006), 2. reimpr. Curitiba: Juruá, 2010, p. 153).

43 "Sob esse prisma se coloca o panorama das faltas e sanções disciplinares, as quais mesmo reguladas pela LEP acabam por operar, no cotidiano obscuro do cárcere, em uma dimensão não-jurídica que escapa até mesmo às normas de direito administrativo. É em tal espaço amplamente discricionário, sob o mando dos agentes e da autoridade penitenciária, que o direito de execução penal lutará por espaço como tentativa de estabelecimento de limites. A forma com que atualmente o faz, porém, acaba sendo *legitimante* do próprio espaço de 'não-direito' que caracteriza o ambiente carcerário: estruturado sob um sistema de matriz essencialmente inquisitória, refere-se à questão disciplinar com definições vagas e abertas de *falta grave* e prevê sanções que extrapolam qualitativamente a severidade prevista para a pena" (PAVARINI, Massimo; GIAMBERARDINO, André. *Curso de penologia e execução penal*. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 246, grifo do autor).

<sup>44</sup> Neste sentido, "compreende-se que, para além do pluralismo e heterogeneidade de pontos de vista que sempre se ligam ao sentido e fim da pena, as dificuldades se avolumem quando a questão se prende diretamente com o funcionamento de um estabelecimento penitenciário e as suas exigências de manutenção da ordem e segurança. A dificuldade em aplicar ao caso concreto uma fórmula geral resultava aqui agravada" (RODRIGUES, Anabela Miranda. *A posição jurídica do recluso na execução da pena privativa de liberdade:* seu fundamento e âmbito. São Paulo: IBCCrim, 1999, p. 41).

<sup>45</sup> Fazendo um cotejo das normas disciplinares, com a vida em liberdade Massimo Pavarini e André Giamberardino afirmam: "Conforme já demonstrado por vasta bibliografia e investigações empíricas, tais regras não correspondem, em nenhum aspecto, a um aprendizado do viver em sociedade, mas significam tão-somente uma bem-sucedida socialização à vida carcerária a qual, na maioria das vezes, corresponde a uma dessocialização fora dela" (PAVARINI; GIAMBERARDINO, op. cit., p. 254).

46 "En el ámbito carcelario el recluso queda sometido al complicado engranaje del orden de vida impuesto por el régimen penitenciario" (CESANO, José Daniel; PICÓN, Fernando Reviriego. (Cood.). Teoría y práctica de los derechos fundamentales en las prisiones. Buenos Aires, Argentina: Editorial B de F, 2010, p. 51).

tais comportamentos considerados como deveres de agir.<sup>47</sup> A violência penal se apresenta em vários momentos<sup>48</sup>, que a título exemplificativo pode-se dividir na fase investigativa, persecutória e, ao final, na fase de cumprimento da consequência jurídica pela conduta tipificada como delitiva<sup>49</sup>.

Nesse sentido, os mandamentos disciplinares seriam os primeiros atos violentos contra o indivíduo quando da sua entrada ao sistema penitenciário, pois *ab initio*, impõem um comportamento que deve ser amoldado às diretrizes do sistema penitenciário e que, muitas vezes, não representa um comportamento que normalmente se identifica na sociedade. Assim, pode se afirmar: "Sendo a prisão instituição disciplinar por excelência, os indivíduos a ela submetidos vivem mais agudamente o processo de *assujeitamento*". 51

Na realidade, esse processo de assujeitamento tem outras nuances. Com o início da execução da pena, não são raras as vezes, para não dizer algo natural, a reconstrução pelo

Além das normatizações disciplinares, tem-se que: "Ao ingressar no sistema prisional, o sentenciado é submetido a uma série de rituais de admissão, instante em que o homem começa a ser violentado. O nome, símbolo máximo da identidade, é substituído por um número; seu cabelo é raspado; suas roupas tornam-se largas, desajeitadas e iguais entre si; seus bens pessoais são recolhidos. O homem, despido de grande parte de sua individualidade, está apto a absorver uma nova cultura, vulnerável para que a instituição lhe impinja a sua disciplina. O indivíduo preso perde parte de sua autonomia – a instituição determina o que deve fazer, quando e como; tem seu centro de vontade abalado – o controle das suas necessidades é feito pela instituição; é privado de contato com o mundo exterior – é criada uma tensão entre o mundo externo e o mundo institucional. Todas essas perdas contribuem para a infantilização do indivíduo e o enfraquecimento de suas concepções identitárias anteriores ao cárcere, pois, como visto no capítulo anterior, a identidade é processo: à medida que as relações que a conformavam mudam, ela própria se altera" (BRAGA, Ana Gabriela Mendes. *Preso pelo Estado e vigiado pelo crime*: as leis do cárcere e a construção da identidade na prisão. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2013, p. 21-22).

<sup>48 &</sup>quot;É verdade que o quotidiano da vida prisional se rege por regulamentos asperamente limitativos que dificultam e proíbem as mais diversas atividades, subordinados ao objectivo (sic) principal de 'evitar problemas' e, sobretudo, dominar o recluso. A ênfase na segurança, no prevenir a fuga e no controle regular e contínuo da vida do preso convertem a prisão, em si mesma dessocializadora como 'instituição total', num *habitat* que expõe o recluso a uma *grande violência*, fator a considerar na dessocialização progressiva do seu comportamento e, portanto, na reconfiguração das atitudes com que procura lidar com a situação." (RODRIGUES, Anabela Miranda. *Novo olhar sobre a questão penitenciária*: estatuto jurídico do recluso e socialização, jurisdicionalização, consensualismo e prisão. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 159, grifos do autor).

<sup>&</sup>lt;sup>49</sup> Não se pode descurar que a violência penal antecede a "fase" investigativa e vai muito além da execução da sanção, motivo pelo qual se alerta para a compreensão à título de exemplo.

Nas palavras de Anabela Miranda Rodrigues, "mais uma vez ressalta quanto os direitos fundamentais, sofrendo restrições baseadas no recurso a vagos e imprecisos princípios relacionados com o fim da execução, se protejam numa base de incerteza, possibilitando uma ampla sujeição do recluso" (Idem. *A posição jurídica do recluso na execução da pena privativa de liberdade*: seu fundamento e âmbito. São Paulo: IBCCrim, 1999, p. 43). Continua a autora: "Na realidade, pois, só com a problematização do conceito de relações especiais de poder a nível constitucional se abre a via de uma análise da posição jurídica do recluso em termos que satisfaçam plenamente as exigências de um princípio de Estado de direito. Ponto em que aquele conceito não pode legitimar qualquer restrição de direitos fundamentais. Enquanto não forem conformados por uma lei – como oportunamente veremos – valem aqueles direitos para os reclusos como para a generalidade dos cidadãos" (Ibidem, p. 46).

<sup>&</sup>lt;sup>51</sup> BRAGA, op. cit., p. 9.

próprio preso de uma nova personalidade como mecanismo de adaptação e de defesa neste novo ambiente. Ana Gabriela Mendes Braga aponta a seguinte percepção:

Ao entrar na prisão, o indivíduo é obrigado a reconfigurar suas relações anteriores, enquanto pai, filho, profissional, amante, marido, vizinho etc. E passa a viver em uma sociedade na qual ele se relaciona com um número limitado de pessoas do mesmo sexo, quase da mesma faixa etária e, o mais grave, de maneira impositiva.<sup>52</sup>

Não bastasse isso, há as regras disciplinares da prisão. Em muitas normativas penitenciárias encontram-se disposições que determinam que o preso seja cientificado das normas a que está submetido a partir do ingresso nas Unidades prisionais, em confirmação ao que estabelece o artigo 46 da Lei de Execução Penal, determinando que o "condenado ou denunciado, no início da execução da pena ou da prisão, será cientificado das normas disciplinares". Assim, consequentemente ao preso devem ser apresentadas as condutas que

<sup>52</sup> BRAGA, Ana Gabriela Mendes. *Preso pelo Estado e vigiado pelo crime*: as leis do cárcere e a construção da identidade na prisão. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2013, p. 13.

podem ensejar a punição por se enquadrarem em faltas disciplinares<sup>53</sup>, sob pena de não se justificar qualquer tipo de punição pelo cometimento de uma infração disciplinar<sup>54</sup>.

Ainda que as normativas estaduais sejam apresentadas de forma mais detida à frente, desde já, é de bom alvitre apontar alguns Estados que trazem em suas normativas a necessidade de cientificar o preso acerca das normas disciplinares que a ele serão impostas a partir do ingresso na Unidade prisional: no Distrito Federal, através do Regimento Interno dos Estabelecimentos Penais da Secretaria de Segurança Pública, Portaria n. 01 de 11 de janeiro de 1.988, em seu artigo 85, dispõe: "O condenado ou denunciado no início da execução da pena ou da prisão, será cientificado das normas disciplinares"; no Estado de Goiás, a Lei Estadual 12.786/1995, em seu artigo 2º, dispõe: "Ao ingressar no estabelecimento penal o sentenciado será informado sobre os fatos tipificados como falta disciplinar com a leitura da presente lei dando ciência por escrito de tal fato"; no Estado do Mato Grosso do Sul, o Regimento Interno Básico das Unidades Prisionais do Estado, instituído pelo Decreto 12.140 de 17 de agosto de 2006, através do seu artigo 93, dispõe: "O interno tem o direito de ser cientificado das normas disciplinares ao adentrar na Unidade Prisional". Já em seu artigo 79 dispõe que "Constituem deveres dos presos, além dos consignados em lei e aqueles impostos pela moral e bom costume: [...] XV - informar-se sobre as normas a serem observadas na Unidade Prisional, respeitando-as; [...]"; no Estado do Ceará, o Regimento Interno do Instituto Penal Paulo Sarasate, instituído através do Decreto Estadual nº 21.319, de 13 de março de 1991, dispõe no artigo 35: "No ingresso, o preso terá aberto, em seu nome, um prontuário, devidamente numerado em ordem seriada, onde serão anotados, dentro outros, seus dados de identificação e qualificação, de forma completa, dia e hora da chegada, situação de saúde física e mental, aptidão profissional e alcunhas. [...] § 3º. Após a abertura do prontuário, o preso receberá instruções a serem cumpridas, sobre as normas do estabelecimento, sendo cientificado dos direitos e deveres prescritos no presente Regimento, e da possibilidade de acesso ao mesmo sempre que desejar. § 4º. Em todas as dependências e acomodações das unidades prisionais deverão afixar-se os direitos e deveres dos presos, permanecendo o presente regimento acessível a todos sempre que desejarem consultar; no Estado do Maranhão, o Regulamento Disciplinar Prisional instituído pelo Decreto 31.354, de 20 de novembro de 2015, em seu artigo 4º, dispõe: "Constituem direitos básicos e comuns dos presos, condenados, provisórios e internados: [...] XXVIII - Ser informado sobre as normas que devem ser observadas na unidade prisional; [...]"; no Estado do Rio Grande do Norte, o Regimento Interno Único dos Estabelecimentos Prisionais, instituído pela Portaria nº 072/2011/GS-SEJUC em seu artigo 34, § 3º, dispõe: "Após a abertura do prontuário, o preso receberá instruções a serem cumpridas, sobre as normas do estabelecimento, sendo cientificado dos direitos e deveres prescritos no presente Regimento, e da possibilidade de acesso ao mesmo sempre que desejar"; no Estado de Sergipe, o Regulamento Disciplinar Penitenciário, instituído pela Lei 6.533, de 18 de dezembro de 2008, dispõe em seu artigo 6º: "O preso condenado ou provisório, ao ingressar no Estabelecimento Penal, será cientificado por escrito das normas disciplinares, lançando sua assinatura em termo próprio"; no Estado do Amazonas, o Estatuto Penitenciário do Estado, instituído pela Lei nº 2.711, de 28 de dezembro de 2001 através do artigo 4º, dispõe "As normas de conduta e o sistema disciplinar vigente deverão ser informados ao preso ou internado quando de seu ingresso no estabelecimento. Parágrafo único. Se o preso ou internado for analfabeto, apresentar incapacidade física ou psíquica ou não conhecer o vernáculo, a informação de que trata este artigo deverá ser realizada por pessoa e meios idôneos"; no estado de Rondônia, dispõe o artigo 8º que o apenado será cientificado das normas vigentes nos estabelecimentos penais de Rondônia de acordo com o Decreto n. 18.329 em seu artigo 8°: "O ingressando atenderá às seguintes providências: [...] IV – ciência dos direitos, deveres, e normas vigentes na GESPEN, por meio da Cartilha: direitos e deveres do apenado". Além disso, o artigo 109, I dispõe que figura como um direito do preso "ser permanentemente informado das normas de conduta vigentes na Unidade Prisional"; no Estado de Roraima, através da Portaria nº 10, de 2007, da Secretaria de Estado da Justiça e da Cidadania (SEJUC), o seu artigo 2º dispõe: "É obrigação da direção do estabelecimento penal informar ao preso ou o internado, tão logo ali ingressem, a respeito de todas as normas de conduta e sobre o sistema disciplinar vigente. Parágrafo único. Caso o preso ou o internado sejam analfabetos, apresentarem incapacidade física ou psíquica ou não conhecerem o vernáculo, a informação de que trata este artigo deverá ser realizada por pessoa e meio idôneos"; no Estado de São Paulo, o Decreto nº. 36.463 em seu artigo 23, inciso XXIX, dispõe que o preso tem: "direito de ser informado sobre as normas a serem observadas nas unidades prisionais, respeitando-as"; no Estado do Paraná, o Estatuto Penitenciário, criado pelo Decreto Estadual nº 1276, de 31 de outubro de 1995, em seu artigo 32, dispõe: "Quando do ingresso no estabelecimento, o preso ou internado receberá informações escritas sobre as normas que orientarão o seu tratamento, as imposições de caráter disciplinar, bem como sobre os seus direitos e deveres. Parágrafo Único - Ao preso ou internado analfabeto essas informações

Passível de aceitar que, caso entendidas tais normatizações como autoritárias e violentas à individualidade humana, o desrespeito a tais normas seria, na verdade, uma reação do homem à violência implementada pelo Estado por meio das normas disciplinares dentro do cárcere, ou seja, uma reação e um ato legítimo<sup>55</sup>. Isto porque, pode-se perceber que o ambiente carcerário, no que tange às tipificações das faltas disciplinares, pauta-se por criar um local que, ao invés de harmonizar e pacificar as relações que ali se desenvolvem, acaba produzindo um ambiente extremamente conflituoso, pois qualquer ato indesejado é alçado à condição de afronta à ordem e disciplina<sup>56</sup>.

Não é sem razão que se firma o pensamento de que, justamente pela busca da ordem e disciplina, é que não se deveriam tipificar e nem tampouco punir inúmeras condutas como se faz hodiernamente. Tal reflexão mostra-se de cristalina adequação, pois, em um ambiente essencialmente punitivista, dentro de uma lógica de se reprimir em demasia aquilo que pertence à essência do ser humano (direitos do indivíduo) e compõem os mais singelos aspectos de sua individualidade, o resultado só pode ser o contrário daquilo que se pretende, ou seja, alcança-se desordem.<sup>57</sup>

serão prestadas verbalmente"; no Estado do Rio Grande do Sul, Regimento Disciplinar Penitenciário, criado pelo Decreto nº 46.534, de 2009, em seu artigo 4º, dispõe: "O preso, quando de seu ingresso no estabelecimento penitenciário, deverá ser cientificado das normas disciplinares constantes deste Regimento"; no Estado de Santa Catarina, o Regimento dos Estabelecimentos Penais do Estado de Santa Catarina, instituído pela Lei Complementar nº 529 de 2011. Em seu artigo 8º, dispõe: "Feito o prontuário, o preso será instruído acerca das normas de procedimento adotadas no estabelecimento penal".

Neste sentido, ainda que o tema seja abordado à frente, cumpre desde já firmar que o "poder disciplinar da Administração, para ser corretamente exercido, também a impõe algumas obrigações. A LEP exige que o condenado ou denunciado, no início da execução da pena ou da prisão, seja cientificado das normas disciplinares (art. 46 da LEP). Apenas desse modo fará algum sentido exigir-lhe padrões de condutas em conformidade com o regramento da unidade" (SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. Curso de execução penal. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 185).

<sup>&</sup>lt;sup>55</sup> Pode-se fazer alusão à reflexão apresentada por Alvino Augusto de Sá quando discorre a verdadeira violência não seria de Adão e Eva, que, desrespeitando a proibição, comeram do fruto proibido, mas sim aquela proibição arbitrária e sem sentido. "O homem, que ganhou mulher, riquezas e toda a terra, sofreu sua primeira grande privação: ficou privado do seu direito de tomar decisões e de se igualar àquele que sobre ele exerce o poder. Revoltou-se contra o poder que o aprisionava e, portanto, o violentava, e cometeu a sua 'primeira' transgressão da lei, seu 'primeiro' crime, que consistiu em querer igualar-se a quem se colocava numa posição superior a ele e exercia sobre ele um poder tirano e arbitrário" (SÁ, Alvino Augusto de. *Criminologia Clínica e psicologia criminal*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 22).

<sup>&</sup>lt;sup>56</sup> A análise acerca das tipificações das faltas disciplinares será feita à frente na presente pesquisa.

<sup>57</sup> Em linhas gerais, "é preciso reconhecer que a prisão tem sido sempre, em oposição a seu modelo teórico e normativo, muito mais do que a 'privação de um tempo abstrato de liberdade'. Inevitavelmente, tem conservado muitos elementos de aflição física, que se manifestam nas formas de vida e de tratamento, e que diferem das antigas penas corporais somente porque não estão concentradas no tempo, senão que se dilatam ao longo da duração da pena. Ademais, à aflição corporal da pena carcerária acrescenta-se a aflição psicológica: a solidão, o isolamento, a sujeição disciplinaria, a perda da sociabilidade e da afetividade e, por conseguinte, da identidade, além da aflição específica que se associa à pretensão reeducativa e em geral a qualquer tratamento dirigido a vergar e a transformar a pessoa do preso" (FERRAJOLI, Luigi. Direito e

Firma-se o referido paradoxo pois o comportamento exigido do encarcerado através das diretivas disciplinares, por muitas vezes, não condiz com o mínimo que se exige para o convívio entre pessoas. Assim, por vezes, não se pode: falar em determinados ambientes; dirigir-se a algum funcionário; sorrir; impondo-se até mesmo a forma de andar. Esses comportamentos não estão em harmonia com a vida em sociedade.<sup>58</sup>

Percebe-se que, de fato, tais condutas não condizem com o comportamento natural em uma vida em sociedade. Portanto, o desrespeito a essas normas pode ser interpretado como uma reação à diretivas que visam desconstituir a natureza do homem que vive em sociedade, quase instintivamente.<sup>59</sup> "A institucionalização compromete o referencial identitário do indivíduo, ao lhe privar das disposições sociais estabelecidas nas suas relações anteriores"<sup>60</sup>. Esse é o motivo pelo qual a normatização de deveres deve ser feita de maneira equilibrada e racional, com respeito à própria natureza do homem integrante de um contexto social de grande complexidade.

Nessa senda, a punição não pode ser um fim em si mesma, e aqui se reflete não apenas as punições disciplinares, mas qualquer punição como consequência pelo cometimento de um ilícito; ou melhor, consequência de um comportamento problemático. A punição deve estar conectada às necessidades de se permitir uma vida social segura, ou ainda, dentro da ideia de reintegração, um retorno a uma vida social tão somente.

O que ocorre é que a imposição de normas disciplinares acaba obedecendo políticas penitenciárias que visam o modelamento, controle de conduta. Diga-se melhor, de pessoa, a fim de que, sob essa premissa, estar-se-ia por reinserir valores ético-sociais a permitir o

*razão*: teoria do garantismo penal. Prefácio da 1. ed. italiana, Noberto Bobbio. 4. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 379, grifos do autor).

<sup>&</sup>lt;sup>58</sup> Claras são os ensinamentos de Sérgio Salomão Shecaira quando aduz que: "Se uma rotina comunitária é algo natural e que produz freios a que muitos indivíduos aderem por com eles se identificarem, a rotina artificial coativa ligada a um trabalho sem sentido produz um tipo de controle igualmente artificial, imposto de cima e com o qual poucas pessoas estarão dispostas a colaborar, dada a ausência de identificação com os valores que lhe subjazem. Assim conforme se perdem os laços comunitários, fica comprometida a naturalidade e a força das instâncias de controle social informal" (SHECAIRA, Sérgio Salomão, *Criminologia*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 58).

<sup>&</sup>lt;sup>59</sup> "É a disciplina formal e pura, o laboratório da sociedade globalizada. Não importa o que os presos fazem dentro de suas celas, desde que permaneçam excluídos. Em uma sociedade tão volátil (que Bauman adjetiva como *líquida*), a impossibilidade do preso se comunicar e se movimentar cria na prisão uma temporalidade e uma espacialidade específicas, que muito diferem daquelas que regem o mundo fora dela" (BRAGA, Ana Gabriela Mendes. Reintegração social e as funções da pena na contemporaneidade. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v.22, n.107, p. 339-356, mar/abr. 2014, p. 343, grifo do autor).

<sup>&</sup>lt;sup>60</sup> Idem. *Preso pelo Estado e vigiado pelo crime:* as leis do cárcere e a construção da identidade na prisão. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2013, p. 12.

retorno do indivíduo à sociedade. <sup>61</sup> Contudo, o que se identifica ao longo dos tempos é que a "medida de recrudescimento disciplinar esteve igualmente relacionada com a necessidade do Poder Público reafirmar seu controle sobre os estabelecimentos prisionais". Ou seja, faz-se necessário reconhecer que a disciplina está diretamente ligada ao controle que o Estado exerce sobre a pessoa do preso, <sup>63</sup> compreendida como uma relação de poder <sup>64</sup>.

Não obstante essa identificação histórica de que a humanidade caminha e sempre caminhou com exercícios de poder que sujeitam o indivíduo, ressalta-se que a "busca da liberdade não se dá fora das relações de poder. Assim como a ação do poder está presente o tempo todo, presentes estão liberdades e linhas de fuga. Agir com vistas a acabar com o poder ou mesmo domesticá-lo é alimentar a ilusão de um mundo sem poder"<sup>65</sup>.

"Graças à prisão, a personalidade do indivíduo se degrada e ele acaba incorporando outra identidade". Essa constatação é o motivo pelo qual se pode entender que, antes de imaginar que uma pessoa pode ser reintegrada à sociedade pelo cárcere com as suas imposições disciplinares, é preciso conceber que a liberdade deve ser o vetor principal deste processo.

<sup>&</sup>lt;sup>61</sup> "Dentro do quadro de sistematização dos dispositivos de correção e disciplinamento da massa carcerária, além do processo de individualização da pena, foi estruturado um modelo de punições e recompensas voltado para a conduta do preso. Logo acrescenta-se à formatação da subjetividade um amplo espectro de padrões comportamentais a serviço da domestificação e neutralização dos sujeitos" (FREIRE, Christiane Russomano. *A violência do sistema penitenciário brasileiro contemporâneo*: o caso do RDD (regime disciplinar diferenciado). São Paulo: IBCCrim, 2005, p. 93)

<sup>&</sup>lt;sup>62</sup> CARVALHO, Salo de; FREIRE, Christiane Russomano. O Regime Disciplinar Diferenciado: notas críticas à reforma do sistema punitivo brasileiro. *Revista Transdisciplinar de Ciências Penitenciárias*, Jan-Dez. Pelotas, 2005, p. 17.

<sup>&</sup>lt;sup>63</sup> Neste sentido, pode se afirmar que "Qualquer manifestação do indivíduo que se distancie da expectativa institucional é deslegitimada pela organização, e, independentemente de como o indivíduo responde às exigências prisionais, ele sempre estará errado" (BRAGA, Ana Gabriela Mendes. *Preso pelo Estado e vigiado pelo crime:* as leis do cárcere e a construção da identidade na prisão. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2013, p. 28).

<sup>&</sup>lt;sup>64</sup> "A exigência de observar regras disciplinares rígidas no curso do cumprimento da pena somente tem sentido dentro de uma perspectiva que confere ao cárcere função pedagógica. Supõe-se que as regras 'uma vez observadas, serão aptas para converter o condenado num bom cidadão, num sujeito socializado" (FREIRE, op. cit. p. 93)

<sup>65</sup> BRAGA, Ana Gabriela Mendes. Na prisão e contra ela: recusa e resistência. *Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária*, n. 22. Brasília: Editora do Ministério da Justiça, 2009-2010, p. 264.

<sup>&</sup>lt;sup>66</sup> SÁ, Alvino Augusto de. *Criminologia clínica e execução penal*: proposta de um modelo de terceira geração. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 256.

## 1.2 A ORDEM E A DISCIPLINA NA EXECUÇÃO PENAL

O Estado detém a tutela do indivíduo quando este está submetido às regras do cárcere, seja por conta de a ele estar sendo aplicada a consequência jurídica pelo cometimento de uma infração penal, seja por estar submetido ao cárcere como uma medida cautelar. Essa relação entre preso e Estado deve ser sempre direcionada pela reintegração social.

Assim, ao indivíduo preso é outorgada uma série de direitos que estão dispostos principalmente no artigo 41<sup>67</sup> da Lei de Execução Penal, bem como, deveres que estão dispostos no artigo 39<sup>68</sup> do mesmo diploma legal. Sob essa constatação, tem-se que as partes (preso e Estado) detêm direitos e deveres, uma vez que os direitos do preso representam deveres do Estado. Isso porque cumpre a esse garanti-los, além de ter o direito de exigir daquele o cumprimento de seus deveres.<sup>69</sup>

<sup>67</sup> Através do artigo 41, a Lei de Execução Penal traz os seguintes direitos da pessoa encarcerada: "I alimentação suficiente e vestuário; II – atribuição de trabalho e sua remuneração; III – previdência social; IV – constituição de pecúlio; V – proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação; VI – exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena; VII – assistência material, à saúde, jurídica, educacional, social e religiosa; VIII - proteção contra qualquer forma de sensacionalismo; IX - entrevista pessoal e reservada com o advogado; X - visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados; XI - chamamento nominal; XII - igualdade de tratamento salvo quanto às exigências da individualização da pena; XIII - audiência especial com o diretor do estabelecimento; XIV representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito; XV - contato com o mundo exterior por meio de correspondência escrita, da leitura e de outros meios de informação que não comprometam a moral e os bons costumes; XVI - atestado de pena a cumprir, emitido anualmente, sob pena da responsabilidade da autoridade judiciária competente". Vale ressaltar conforme expõe Renato Marcão "a interpretação que se deve buscar é a mais ampla, no sentido de que tudo aquilo que não constitui restrição legal, decorrente da particular condição do encarcerado, permanece como direito seu" (MARCÃO, Renato. Curso de execução penal. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 32).

<sup>&</sup>lt;sup>68</sup> A Lei de Execução Penal dispõe, em seu artigo 39, os deveres a que está submetido o condenado da seguinte forma: "I – comportamento disciplinado e cumprimento fiel da sentença; II – obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se; III – urbanidade e respeito no trato com os demais condenados; IV – conduta oposta aos movimentos individuais ou coletivos de fuga ou de subversão à ordem ou à disciplina; V – execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas; VI – submissão à sanção disciplinar imposta; VII – indenização à vítima ou aos seus sucessores; VIII – indenização ao Estado, quando possível, das despesas realizadas com a sua manutenção, mediante desconto proporcional da remuneração do trabalho; IX – higiene pessoal e asseio da cela ou alojamento; X – conservação dos objetos de uso pessoal".

<sup>&</sup>lt;sup>69</sup> Ressalva deve ser feita nas palavras de Heleno Cláudio Fragoso, Yolanda Catão e Elisabeth Sussekind: "No entanto, a ordem e a disciplina servem como justificativas para que essas normas não sejam cumpridas, resultando em que o objetivo primordial dos custodiadores se resume em manter sob estrito controle a população carcerária. [...] Cabe acrescentar que a ordem e disciplina. De modo geral, são mantidas através de repressão e restrições à liberdade desnecessárias e desproporcionais às próprias faltas supostamente cometidas, o que contraria as recomendações das regras mínimas em seu art. 27" (FRAGOSO, Heleno

Nesse campo é que surge a disciplina no ambiente prisional, pois tais regramentos que figuram como deveres do condenado, devem por ele ser respeitados, sob pena de assim não agindo, estar sujeito ao poder disciplinar que poderá resultar em uma punição, alcançada através de um processo administrativo disciplinar para apurar a conduta desse preso. E, nesse cenário, o papel que o Estado desenvolve é a exigência do respeito às normas disciplinares.<sup>70</sup>

Conforme já abordado, a vida em sociedade está atrelada a uma série de diretivas que impõem ao cidadão uma forma de se portar. Não é demais firmar que a vida em sociedade não deixa de estar fundada na ordem e na disciplina, que podem ser identificadas dos micros aos macros sistemas nos quais as pessoas se inter-relacionam. Ou seja, não se pode descurar que a disciplina está arraigada na sociedade em seus mais diversos aspectos e que, portanto, não seria diferente no cárcere.<sup>71</sup>

Isto acontece porque a Unidade de encarceramento também representa um agrupamento de pessoas que se inter-relacionam e, necessariamente, terá a exigência da manutenção da ordem e da disciplina internas. O que se deve imaginar é como se desenvolver ordem e disciplina em um ambiente que necessariamente impõem relações deturpadas pelo exercício de poder, minando, assim, os resultados dessas inter-relações.<sup>72</sup> Neste sentido, deve-se buscar alternativas para que o indivíduo encarcerado não seja submetido a essa relação de poder impositiva e autoritária.

Assim, tem-se que as Unidades prisionais, em que pese seu cunho sancionatório, devem ao máximo tentar reproduzir a sociedade livre para as quais, no futuro, as pessoas encarceradas retornarão, implementando normas que devem permitir o convívio harmônico

Cláudio; CATÃO, Yolanda; SUSSEKIND, Elisabeth. *Direitos dos presos*. Rio de Janeiro: Forense, 1980, p. 110)

<sup>70 &</sup>quot;A ordem e a disciplina devem ser mantidas com firmeza, no interesse da segurança e de uma vida em comunidade devidamente organizada. Na medida em que constituem condição indispensável de um tratamento adequado. As limitações impostas ao recluso em nome da ordem e da disciplina devem ser graduadas de acordo com os fins visados, não devendo ser mantidas por período de tempo superior ao estritamente necessário" (ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de. *Direito Prisional Português e Europeu*. Coimbra: Coimbra, 2006, p. 333).

Assim, pode-se afirmar que a "disciplina não trata de um agravamento da pena aplicada e sim de exigências impostas aos condenados, buscando um melhor cumprimento da sua reprimenda. A utilização descaracterizada da ordem disciplinar representaria imposição dúplice de uma sanção, sendo esta desinstitucionalizada" (PRADO, Luiz Regis et al. *Direito de Execução Penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 147).

No que concerne à criação dentro de uma estrutura para a imposição de ordem e disciplina é que a "matriz do sistema disciplinar é por natureza autoritária" (MARTINS, Eliezer Pereira. Segurança jurídica e certeza do direito em matéria disciplinar: aspectos atuais. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, 230, 141-152, Out./Dez. 2002, p. 147).

dos integrantes deste microssistema, submetendo toda pessoa encarcerada às tais normas<sup>73</sup>. Ao menos é o que se apresenta como diretiva para a implementação dessas normativas disciplinadoras. Não obstante, hodiernamente, percebe-se a insistência em tratar as Unidades prisionais como um capítulo à parte da sociedade na qual estão inseridas, e o desenrolar da vida carcerária confirma essa percepção.

Neste sentido, primeiramente há que se reconhecer a prisão como parte integrante da sociedade e não algo que permanece à sua margem, onde as pessoas não veem, não escutam e, por consequência, não sentem os malefícios deste distanciamento, vivendo sob uma falsa sensação de segurança e corroborando para o descaso que existe para com o cárcere.

Ocorre que o Estado exige o respeito dos presos às diretivas disciplinares e cominam àqueles que atentarem contra essas normas, consequências jurídicas que podem refletir, tanto no dia a dia carcerário, quanto na própria execução penal do preso (processo judicial). Neste sentido, identifica-se a disciplina carcerária como a colaboração, por parte dos presos, com a ordem estabelecida, bem como sua obediência às determinações exaradas pelas autoridades administrativas e pelos agentes, no desenvolvimento de sua atividade laboral nestas Unidades, nos termos do artigo 44 da Lei de Execução Penal (LEP).

Na disposição do parágrafo único desse artigo 44 da LEP, a disciplina sujeita todo aquele que esteja cumprindo pena privativa de liberdade ou pena restritiva de direitos, podendo ser estendida, também, àquele que esteja privado de sua liberdade, como preso provisório. Essa disposição almeja a manutenção da harmonia dentro cárcere entre os presos bem como com aqueles que desenvolvem o trabalho representando o próprio Estado.

A partir deste norte, disposto na Lei de Execução Penal, é de bom alvitre compreender como tal diretiva acaba sendo implementada pelos Estados brasileiros em suas normativas e que por consequência, atinge o contato do indivíduo encarcerado com o próprio cárcere e com tudo que dele provém. Para tanto abaixo são descritos alguns exemplos.

O Estado de Mato Grosso, pelo Decreto 1.899, de agosto de 2013, em seu artigo 2°, dispõe: "A ordem e a disciplina serão mantidos nos estabelecimentos penais estaduais, utilizando-se dos meios necessários, garantindo-se segurança, organização, respeito, cautela,

-

Vale lembrar que as "forças de repressão e as ilusões não promovem, pelo contrário, impedem (sobretudo as forças coercitivas) o crescimento, a maturidade e o fortalecimento. Assim, essa maioria de oprimidos tronase frágil, e, portanto, facilmente vulnerável às punições impostas em face da transgressão de normas" (SÁ, Alvino Augusto de. *Criminologia clínica e psicologia criminal*. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 170).

objetivando o retorno satisfatório do Reeducando à sociedade e a estabilidade das unidades". O referido dispositivo, embora não apresente o que se deve entender por ordem e disciplina, traz uma conjugação das perspectivas de ordem e disciplina, com diretivas finalísticas da pena como a ressocialização.

O Estado do Maranhão, pelo Decreto 31.356, de 20 de novembro de 2015, pelo seu artigo 18 dispõe que praticamente tudo que se desenvolve dentro de uma Unidade penal no Estado do Maranhão está sob a égide da disciplina, não sedo identificado outro caminho a nortear as inter-relações lá existentes. Assim dispõe:

A disciplina visa preservar a ordem, a segurança, o respeito, os bons costumes, os princípios morais, a obediência às normas e às determinações estabelecidas pelas autoridades e seus agentes no desempenho do trabalho, ficando a ela submetidos todos aqueles que estiverem sob a custódia e subordinação da administração penitenciária.

O Estado do Rio Grande do Norte, pela Portaria 072/2011/GS-SEJUC, institui o Regimento Interno Único dos Estabelecimentos Prisionais do Estado do Rio Grande do Norte, ao dispor no artigo 65 que a "ordem e a disciplina serão mantidas com firmeza, sem constrangimento, sem impor maiores restrições que as necessárias para manter a segurança e a boa organização da vida em comum, visando o retorno satisfatório do preso à sociedade". Descreve, de forma objetiva, a imperatividade da ideia de ordem e disciplina na manutenção da segurança e do convívio harmônico, conjugando tais fatores com o fim de retorno do preso ao convívio social. Nessa senda, apresenta assim a ideia de que a disciplina se vincula aos valores que devem ser absorvidos pelo preso enquanto estiver sob a tutela do Estado, ainda que as questões sobre tais diretivas sejam controversas como é a sua vinculação ao "retorno satisfatório do preso à sociedade".

As questões atinentes à disciplina no Estado do Pará estão dispostas na Portaria 108/04, de 06 de abril de 2004, que estabelece o Regimento Interno Padrão para os estabelecimentos penais do Estado do Pará, no qual dispõe, em seu artigo 27: "A disciplina do preso consiste na determinação consciente de colaborar com a ordem, observar as normas vigentes na instituição e seguir as determinações das autoridades e seus agentes, coerentes com o ordenamento jurídico do Estado Democrático de Direito". Com essa disposição, resta clara a ideia de voluntariedade que deve existir por parte do preso àquilo que seja proposto (imposto) com o cumprimento de sua reprimenda. Não obstante, não se faz referência à

ressocialização, como comumente se vê, tampouco à reintegração social, mas tão somente à voluntariedade em se submeter às normas e às ordens impostas pela lei ou pelas autoridades.

No Estado de Rondônia, o Manual de Administração do Sistema Penitenciário, aprovado pelo Decreto 18.329, de outubro de 2013, dispõe diretiva que traz o que se almeja com a disciplina imposta, fazendo referência de maneira genérica às diversas possibilidades de interações existentes em uma Unidade. É o que se vê em seu artigo 139:

A disciplina visa a preservar a ordem, a segurança, o respeito, os bons costumes, os princípios morais, a obediência às normas e às determinações estabelecidas pelas autoridades e seus agentes no desempenho do trabalho, ficando a ela submetidos todos aqueles que estiverem sob a custódia e subordinação da Administração Penitenciária.

O Estado de Mato Grosso do Sul, pelo Decreto 12.140, de 17 de agosto de 2006, instituiu o Regimento Interno Básico das Unidades Prisionais do Estado, dispõe em seu artigo 89: "A disciplina é dever do interno e consiste na colaboração com a ordem, na obediência às determinações das autoridades e seus agentes no desempenho do trabalho, cumprimento de horários e outros". Aqui se percebe a disciplina sendo elevada à categoria de dever imposto ao preso, a fim de que ele cumpra aquilo que lhe for determinado, pela lei ou pelos funcionários e autoridades, trazendo ao final, disposição genérica e imprecisa quando se refere à "e outros".

O Estado de Alagoas, pelo Decreto Estadual 38.295, de 14 de fevereiro de 2000, conhecido como Regulamento do Sistema Penitenciário do Estado de Alagoas, dispõe no artigo 82, de modo mais abrangente, por apresentar seis incisos que tentam ordenar o que se deve entender por disciplina. No entanto, não se identifica qual o sentido da disciplina senão a subordinação a toda e qualquer norma existente. Eis o artigo 82:

A disciplina pressupõe, dentre outros, o seguinte:

I - o fiel cumprimento da sentença condenatória ou sanção disciplinar imposta;

II - a colaboração espontânea com a ordem e a disciplina;

III a obediência às determinações das autoridades e seus agentes;

IV - o respeito às autoridades, seus agentes, reeducandos e a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se;

V- o desempenho no trabalho que lhe for designado; e

VI - a higiene pessoal e asseio da cela, da ala, módulo ou alojamento.

O Estado da Bahia, por meio do Decreto 12.247, de 08 de julho de 2010, no artigo 62 apresenta-se disposição que se apega à redação existente na Lei de Execução Penal, no *caput* do artigo 44 conjugado com o seu parágrafo único. Assim diz o artigo 62:

Na forma da Lei de Execução Penal, a disciplina consiste na colaboração com a ordem, na obediência às determinações das autoridades e seus agentes e no desempenho do trabalho, estando a ela sujeitos tanto o condenado à pena privativa de liberdade, quanto o preso provisório.

O Estado do Ceará não detém um Estatuto do Sistema Penitenciário do Estado, tampouco Regimento Único que possa ser utilizado por todos os estabelecimentos penais. A norma que direciona a apuração das faltas disciplinares é o Regimento Interno do Instituto Penal Paulo Sarasate, instituído pelo Decreto Estadual 21.319, de 13 de março de 1991, que dispõe em seu artigo 64: "A ordem e a disciplina serão mantidas com firmeza, sem constrangimento, sem impor maiores restrições que as necessárias para manter a segurança e a boa organização da vida em comum, visando o retorno satisfatório do preso à sociedade". Como já dito acima, quando da abordagem da disposição existente nas normas do Regimento Interno Único dos Estabelecimentos Prisionais do Estado do Rio Grande do Norte, o presente artigo se apresenta de maneira objetiva, descrevendo a imperatividade da ideia de ordem e disciplina na manutenção da segurança e do convívio harmônico, bem como conjuga tais fins com o retorno do preso ao convívio social.

O estado do Tocantins através da Portaria 569, de 11 de julho de 2018, da Secretaria de Cidadania e Justiça do Estado de Tocantins em seu artigo 38 dispõe que "A disciplina visa preservar a ordem, a segurança, o respeito, os bons costumes, os princípios morais, a obediência às normas e às determinações estabelecidas pelas autoridades e seus agentes no desempenho do trabalho, ficando a ela submetidos todos aqueles que estiverem sob a custódia e subordinação da administração penitenciária".

O Estado de Minas Gerais, através do Regulamento e Normas de Procedimentos do Sistema Prisional de Minas Gerais - ReNP, instituído pela Resolução 1618, de 07 de julho de 2016, dispõe em seu artigo 65: "A disciplina consiste no cumprimento da ordem, na obediência às determinações das autoridades e no desempenho do trabalho". Disposição que se apega à redação existente na Lei de Execução Penal, em seu artigo 44.

No estado de São Paulo, através do Regimento Interno Padrão dos Estabelecimentos Prisionais do Estado instituído pela Resolução 144, de 29 de junho de 2010, da Secretaria da Administração Penitenciária dispõe em seu artigo 35 que "a disciplina visa preservar a ordem, a segurança, o respeito, os bons costumes, os princípios morais, a obediência às normas e às determinações estabelecidas pelas autoridades e seus agentes no

desempenho do trabalho, ficando a ela submetidos todos aqueles que estiverem sob a custódia e subordinação da administração penitenciária".

O Estado do Rio Grande do Sul tem as normas acerca do Processo Disciplinar previstas no Regimento Disciplinar Penitenciário do Estado do Rio Grande do Sul, em anexo ao Decreto 46.534, de 2009, dispondo o seu artigo 9º que a disciplina é considerada como o respeito à ordem e à obediência "às determinações das autoridades incumbidas da administração e da execução da pena, bem como dos agentes legitimados para o encargo". Tem-se a disciplina unicamente como o respeito ao que se deve entender por ordem e a obediência das ordens emanadas das autoridades competentes.

O Estado de Santa Catarina tem as normas atinentes à disciplina nas Unidades prisionais dispostas no Regimento dos Estabelecimentos Penais do Estado de Santa Catarina, instituído pela Lei Complementar 529, de 2011, dispondo em seu artigo 61 que a disciplina prisional consiste em "colaboração com a ordem, na obediência às autoridades e seus agentes e no desempenho do trabalho". Essa disposição, como outras acima citadas, apega-se ao teor do disposto no artigo 44 da Lei de Execução Penal.

Após as referências a algumas normativas estaduais, percebe-se que a noção de disciplina é ligada à de imposição, coerção, obrigação, etc., muito embora não se deva compreender a disciplina carcerária como sanção ou agravamento da pena privativa de liberdade imposta<sup>74</sup>. Isso porque a verdadeira finalidade dessa disciplina carcerária deve ser a de criar regras de respeito mútuo entre todos aqueles que interagem no sistema penitenciário, existindo direitos e deveres tanto para os presos, quanto para o Estado. No entanto, aquilo que deveria se apresentar apenas como um orientador de conduta dentro do cárcere, criando um diálogo entre aqueles que o compõem, acabou se transformando em verdadeiro incremento injustificado do sistema punitivo estatal em detrimento das diretivas identificadas para o cumprimento da pena com fundamento na reintegração social do condenado.<sup>75</sup>

\_\_\_

Apesar das normas disciplinares não representarem condição para agravamento da pena, fato é que hoje pode-se dizer que elas são vistas como possibilidade sim de agravar a condição do preso, figurando nas palavras de Enrique Sanz Delgado como "castigo dentro del castigo". (SANZ DELGADO, Enrique. Disciplina y reclusión em el siglo XIX: critérios humanizadores y contrl de la custodia. Anuario de derecho peal y ciências penales, V. 55, p. 109-201. jan./dez. Madrid: ADPCP, 2002, p. 110.

<sup>&</sup>lt;sup>75</sup> Crítica pode ser feita, uma vez que "remete-se aos regulamentos internos a definição substancial das regras disciplinares, favorecendo a concretização, como já referido, de espaços de "não-direito" a caracterizarem, sob um prisma descritivo, a relação entre o preso e a autoridade penitenciária" (PAVARINI, Massimo; GIAMBERARDINO, André. *Curso de penologia e execução penal*. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 254).

## 1.2.1 Poder disciplinar

O Estado, sob uma perspectiva ampla, exerce o seu *jus puniendi* a partir da transgressão de uma norma de conduta (direito penal)<sup>76</sup>. A característica que divide as normas penais das normas sociais funda-se na coercitividade, ou seja, as normas penais impõem ao indivíduo, em uma perspectiva deontológica, a maneira de se portar em sociedade, sob pena de, em não assim agindo, a ele ser imposta uma consequência jurídica.

Nessa senda, tem-se a mesma ideia quando se fala em direito disciplinar, de maneira que a possibilidade de se punir através do direito disciplinar origina-se na mesma base fática do direito de punir proveniente do direito penal, uma vez que o direito de punir existente no direito disciplinar poderá ser exercido diante da transgressão de uma norma<sup>77</sup>.

Há que se ressaltar que o direito de punir proveniente da transgressão penal é desenvolvido na esfera judicial e o direito de punir proveniente da transgressão disciplinar é exercido na esfera administrativa. Isso acontece ainda que se exija, por exemplo, a homologação da falta disciplinar na esfera judicial, bem como, excepciona-se a aplicação da sanção consistente em incluir o preso no regime disciplinar diferenciado que fica a cargo do juiz responsável pela execução da pena, tópico este que será abordado à frente. Não obstante essa identidade de origem, fundada na conduta que contraria a norma, mostra-se claro na doutrina que as duas esferas são desenvolvidas de maneira autônoma e diversa<sup>78</sup>. 79

Pode-se dizer que o poder disciplinar está vinculado diretamente à atuação da administração pública e fundamentado na relação existente entre os seus representantes - no caso, os funcionários públicos - e aqueles que estão sob a tutela do Estado – aqui, pessoas

Nas palavras de Cesare Beccaria "A reunião de todas as parcelas de liberdade constitui o fundamento do direito de punir. Todo exercício do poder que deste fundamento se afastar constitui abuso e não justiça; é um poder de fato e não de direito; constitui usurpação e jamais um poder legítimo" (BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. São Paulo: Martin Claret, 2008, p. 19-20).

<sup>77 &</sup>quot;A punição disciplinar é pelo menos por uma boa parte, isomorfa à própria obrigação; ela é menos a vingança da lei ultrajada que sua repetição, sua insistência redobrada. De modo que o efeito corretivo que dela se espera apenas de uma maneira acessória passa pela expiação e pelo arrependimento; e diretamente obtido pela mecânica de um castigo. Castigar é exercitar" (FOUCAULT, Michel. Vigiar e punir: nascimento da prisão. 16. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 1997, p. 177).

<sup>&</sup>lt;sup>78</sup> Neste sentido: VAROTO, Renato Luiz Mello. *Prescrição no processo administrativo disciplinar*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 37-38.

<sup>&</sup>lt;sup>79</sup> "[...] a distinção entre punição disciplinar e a criminal revela-se tanto nos seus fundamentos quando na natureza das penalidades. Há, portanto, uma diferença substancial, e não meramente gradativa, da qual decorre a possibilidade de aplicar concomitantemente ambas as sanções sem a configuração de *bis in idem*" (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 36).

encarceradas. 80 "Conquanto não prescinda de uma certa dose de discrição, destaque-se que o poder disciplinar deverá regularmente ser exercido em conformidade às normas e princípios referentes".81.

Não se pode confundir o poder disciplinar administrativo com o poder punitivo Estatal, pois este se desenvolve em um sentido amplo, abarcando a sociedade como um todo, enquanto aquele se desenvolve internamente na administração pública. 82 Não obstante, reconheça-se a titularidade do Estado em ambos os poderes, bem como a possibilidade de um influenciar o outro, no sentido, por exemplo, de recrudescer o cumprimento de pena.

Assim, delimita-se o poder disciplinar exercido dentro dos estabelecimentos prisionais como aquele responsável por regular a relação existente entre os presos e a ordem e a disciplina impostas a eles enquanto submetidos ao cárcere. 83 Ou seja, concebe-se o poder disciplinar dentro do sistema penitenciário como a faculdade que tem a administração pública de investigar e punir as condutas consideradas ilícitas cometidas por aqueles que estão sob a égide do poder Estatal.84

<sup>80</sup> Vale ressaltar que as reflexões acerca do poder disciplinar no campo doutrinário, em grande parte emana da análise da relação do estado com os seus funcionários públicos, de maneira que na presente pesquisa, buscase compreender a relação do Estado com aquele que está preso provisoriamente ou não.

<sup>81</sup> COSTA, José Armando. Prescrição disciplinar. Delo Horizonte: Fórum, 2006, p. 22.

<sup>82 &</sup>quot;[...] evidencia-se que o direito administrativo disciplinar surge como mecanismo orientador e definidor da ação do Estado no exercício de seu poder punitivo em matéria disciplinar. Não há como ver no direito administrativo disciplinar, ou simplesmente direito disciplinar, ou, ainda, direito administrativo sancionador, um ramo do direito penal e, menos ainda, embora toda a informalidade que reveste sua atividade processual, tão somente uma prática do processo de soberania do Estado. Ao revés, o direito administrativo disciplinar deve ser entendido como 'ramo do direito administrativo, destinado a apurar, decidir e regular, por todos os aspectos pertinentes, as relações que o Estado mantém com os seus servidores, visando ao respeito das leis e das normas que regulam as atividades funcionais" (VAROTO, Renato Luiz Mello. Prescrição no processo administrativo disciplinar. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 42).

<sup>83 &</sup>quot;Para além da ação do binômio 'privilégios e castigos', o poder disciplinar exerce sobre a massa carcerária, sob o signo da segurança, atividades imanentes de vigilância que bem podem ser ilustradas por algumas das intervenções mais comuns empregadas nas prisão brasileiras, e também em outros países, tais como: a revista de objetos, ambientes e pessoas; a distribuição de agentes em postos de serviços, que cobrem espaços físicos específicos e determinados número de presos; a utilização de registros diários de escalas de plantão, de ocorrências, sejam rotineiras ou ocasionais; a escolta de presos tanto internamente, como quando levado à presença do juiz ou a consultas médicas externas; a ronda noturna; o uso de algemas, armas e carros; a realização de conferes, ou seja, a contagem rotineira diária de manhã e à noite, do número de presos custodiados no estabelecimento, assim como conferes especiais após tentativas de fugas ou rebeliões; a custódia de bens de valor financeiro significativo e a vistoria das grades" (FREIRE, Christiane Russomano. A violência do sistema penitenciário brasileiro contemporâneo: o caso do RDD (regime disciplinar diferenciado). São Paulo: IBCCrim, 2005, p. 96-97)

<sup>84</sup> Nas palavras de Michel Foucault: "Um direito de soberania e um mecanismo de disciplina: é dentro desses limites que se dá o exercício do poder. Esses limites são, porém, tão heterogêneos quanto irredutíveis. Nas sociedades modernas, os poderes se exercem através e a partir do próprio jogo da heterogeneidade entre um direito público da soberania e o mecanismo polimorfo das disciplinas. O que não quer dizer que exista, de um lado, um sistema de direito, sábio e explícito – o da soberania – e de outro, as disciplinas obscuras e silenciosas trabalhando em profundidade, constituindo o subsolo da grande mecânica do poder. Na

Segundo Michel Foucault, fazendo uma análise em um determinado momento histórico, pode-se entender que

a arte de punir, no regime do poder disciplinar, não visa nem a expiação, nem mesmo exatamente a repressão. Põe em funcionamento cinco operações bem distintas: relacionar os atos, os desempenhos, os comportamentos singulares a um conjunto, que é ao mesmo tempo campo de comparação, espaço de diferenciação e princípio de uma regra a seguir<sup>85</sup>.

Nesta senda, resta evidente a possibilidade de se utilizar do poder disciplinar para a imposição de um *modus operandi* dentro de uma unidade prisional. Modo este atrelado às perspectivas de ordem e disciplina impostas aos indivíduos como fins em si, desapegados da ideia de reintegração social que orienta a execução da pena.

Vale ressaltar que, se em "sua maioria, os crimes seriam expressão de uma história de conflitos inter-individuais (sic), ou seja, de relações de antagonismo, de oposição, de exclusão e de rivalidade constante que se estabeleceram entre a sociedade e o que se encontra atualmente condenado"<sup>86</sup>, o mesmo ponto de vista pode ser identificado na análise dos atos considerados ilícitos disciplinares realizados quando o condenado está submetido ao cárcere. Ou seja, essa relação de conflito existente na prisão acaba sendo potencializada pelo próprio fato de a relação preso e Estado ser uma relação de poder, impositiva e autoritária.<sup>87</sup>

Cabe alertar que:

O exercício do poder disciplinar na dinâmica prisional, através de mecanismos que impingem ao indivíduo preso uma *identidade secundária*, deteriorada, estigmatizada, é condição da manutenção do sistema punitivo, à medida que é a

realidade, as disciplinas têm o seu discurso. Elas são criadoras de aparelhos de saber e de múltiplos domínios de conhecimento. São extraordinariamente inventivas no nível dos aparelhos que produzem saber e conhecimento. As disciplinas são portadoras de um discurso que não pode ser o do direito; o discurso da disciplina é alheio ao da lei e da regra enquanto efeito da vontade soberana. As disciplinas veicularão um discurso que será o da regra, "natural", quer dizer, da norma; definirão um código que não será o da lei, mas o da normalização; referir-se-ão a um horizonte teórico que não pode ser de maneira alguma o edifício do direito, mas o domínio das ciências humanas; a sua jurisprudência será a de um saber clínico" (FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder.* 4. ed. Organização, introdução e revisão técnica de Roberto Machado. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2016, p. 293).

<sup>85</sup> Idem. Vigiar e punir: nascimento da prisão. 16. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 1997, p. 179.

<sup>86</sup> SÁ, Alvino Augusto de. Transdisciplinaridade e responsabilidade da academia na questão penitenciária. Revista transdisciplinar de ciências penitenciárias, v. 2, n. 1. jan./dez. Pelotas: Universidade Católica de Pelotas, 2003, p. 26-27.

<sup>87 &</sup>quot;O sucesso da aplicação dos mecanismos disciplinares (e da absorção pelo preso dos padrões de conduta esperados pela instituição) faz com que ele tenha uma avaliação positiva por parte dos técnicos e da administração prisional, o que poderá influenciar positivamente na concessão de benefícios. Porém, tal postura, obediente e passiva, o desabilita para o convívio social" (BRAGA, Ana Gabriela Mendes. Preso pelo Estado e vigiado pelo crime: as leis do cárcere e a construção da identidade na prisão. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2013, p. 47).

vulnerabilidade que eles produzem que realimentará a seletividade do sistema de controle<sup>88</sup>.

Assim, o poder disciplinar pode apresentar-se como um mecanismo de imposição de conduta e formatação e controle do indivíduo encarcerado, rompendo claramente com a ideia existente de reintegração social, bem como todas as questões atinentes no desenrolar da execução da pena e que amparam o preso, protegendo-o de toda e qualquer atividade autoritária, irracional e desproporcional, entre outros.

## 1.3 CRIMINOLOGIA CLÍNICA E REINTEGRAÇÃO SOCIAL DO CONDENADO

Atualmente, as discussões que se desenvolvem acerca do tema execução penal são as mais diversas possíveis, podendo ser citadas questões referentes à arquitetura penitenciária, ao encarceramento feminino, ao direito de voto, à privatização de presídios, ao aperfeiçoamento do corpo técnico de funcionários, à participação da sociedade na execução da pena, dentre tantas outras que poderiam ser aqui aventadas.

Como se percebe os temas são os mais variados e, como não poderia deixar de ser, os caminhos percorridos para a reflexão desses temas também são os mais variados possíveis. Por conta disso, tem-se no presente trabalho, no qual as questões que se referem à ordem, disciplina, comportamentos problemáticos, julgamentos disciplinares, etc. serão refletidas através de uma perspectiva criminológica, especificamente por seu cunho interdisciplinar de análise.<sup>89</sup>

Não obstante a existência de outras áreas do conhecimento que pudessem nortear a presente pesquisa, entende-se que, para ter uma compreensão mais ajustada do objeto em

<sup>&</sup>lt;sup>88</sup> BRAGA, Ana Gabriela Mendes. *Preso pelo Estado e vigiado pelo crime*: as leis do cárcere e a construção da identidade na prisão. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2013, p. 29, grifos da autora.

A fim de nortear a presente pesquisa, busca-se, através do saber criminológico, lançar luzes na compreensão de temas de extrema complexidade como as relações existentes dentro do ambiente prisional. "A Criminologia não tem a última palavra, mas pode orientar cientificamente as decisões. Pode ela contribuir com a política criminal e com a prevenção e controle do delito, ao menos de duas maneiras fundamentais. Em primeiro lugar, e isso é o que interessa agora, pode oferecer teorias criminológicas, assim como destacar fatos empíricos bem conhecidos sobre o fenômeno delitivo [...] em segundo lugar, ajudar a avaliar, empiricamente, e a partir do estrito ponto de vista do delito, os efeitos dos programas que foram implementados [...]" (MAÍLLO, Alfonso Serrano; PRADO, Luiz Regis. Curso de criminologia. 4.ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 6-7).

análise, faz-se necessário compreender tais situações através de uma relação horizontal e de respeito entre Estado (através de todo o seu aparato como: a própria sanção e a sua forma de cumprimento, corpo de funcionários, estrutura carcerária, etc.) e a pessoa do condenado. Essas são as bases da Criminologia Clínica fundada na reintegração social.

Por isso, dentro de uma perspectiva ainda mais específica, mostra-se de suma importância a referida análise ser realizada sob os fundamentos da Criminologia Clínica, tendo por referência a reintegração social do condenado, ainda que outras formas de saber pudessem nortear tais reflexões.

Aclarando a finalidade e o alcance dos saberes a partir da Criminologia Clínica, tem-se a lição de Alvino Augusto de Sá:

Busca compreender os comportamentos problemáticos, encarando-os como expressão de conflitos e confrontos que seus autores têm em relação às expectativas, normas e valores sociais e culturais, e também levando em conta seu caráter de lesividade e conflitualidade na dinâmica que se estabelece entre o autor e a vítima. Interessa-se por avaliar os desdobramentos possíveis dos comportamentos problemáticos das referidas pessoas e formular estratégias que contribuam para que tenham um sucesso saudável, quando de seu retorno ao convívio social livre, inclusive através da conquista de um melhor equilíbrio interno e em sua relação com seu contexto social<sup>90</sup>.

O tema e seu enfoque analítico com fundamento na Criminologia Clínica se mostram de suma importância, pois ordem e disciplina existentes dentro das Unidades penais não podem ser um entrave à reintegração social do condenado<sup>91</sup>. Ou seja, a ordem e a disciplina devem ser implementadas tendo por referência a inclusão social do indivíduo, e não a inclusão social ser realizada por meio da ordem e da disciplina.

Assim, o modo de controle formal, que resulta como exercício de poder por parte do Estado, deve mudar o enfoque e "não deve mais se centrar na pessoa do apenado, mas na relação apenado-sociedade, presídio-comunidade"<sup>92</sup>. Neste sentido, para a reflexão acerca

91 "A perversidade que existe entre a aparência dos objetivos declarados e dos objetivos reais é imensa. Os objetivos declarados são ideológicos, na medida em que servem para camuflar a realidade e passar a falsa ilusão de que esses objetivos são reais, escondendo que, na verdade, a prisão, como dispositivo máximo de poder, serve para criar individualidades, ao gerir os corpos ali segregados" (CALDERONI, Vivian. Transpondo muralhas: Intervenções no cárcere para encontros, diálogos e denúncias. In: SÁ, Alvino Augusto de et al (Coords.). GDUCC – Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade: uma experiência de integração entre a sociedade e o cárcere. Brasília: Ministério da Justiça, 2013, p. 64).

<sup>90</sup> SÁ, Alvino Augusto de. *Criminologia clínica e execução penal:* proposta de um modelo de terceira geração.
2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 71.

<sup>&</sup>lt;sup>92</sup> SÁ, Alvino Augusto de. Criminologia clínica e psicologia criminal. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 164. Essa perspectiva advém do viés do paradigma das inter-relações sociais, conforme expõe Álvaro Penna Pires: "Tout se passe comme si l'axe horizontal construisait le problème dans ses dimensions matérielles et éthiques alors que l'axe vertical construit le problème em tant

das condutas realizadas dentro cárcere, é que será apontada, como norte, uma relação deste com o apenado, na mesma ideia da relação deste com a sociedade.<sup>93</sup>

Com tal premissa, mostra-se de grande importância a compreensão do que se deve entender por Criminologia Clínica<sup>94</sup>, para que as reflexões na presente pesquisa tenham claros os seus fundamentos, de maneira a se perceber quais vetores a orientam. Sendo a Criminologia Clínica um braço da Criminologia Geral, cabe aqui traçar, ainda que de maneira perfunctória, orientações que serão subsumidas aos comportamentos problemáticos identificados dentro cárcere. Nestes termos, esclarece Alvino Augusto de Sá:

Criminologia clínica é uma atividade complexa de conhecimentos interdisciplinares predominantemente científicos, voltada para a prática profissional. Nessa prática, ela se propõe fazer uma escuta compreensiva de casos individuais referentes a pessoas envolvidas com a justiça e, particularmente, a pessoas encarceradas, bem como fazer uma leitura da dinâmica da instituição enquanto instância de controle, na qual estão envolvidas essas pessoas e os profissionais que ali militam<sup>95</sup>.

Partindo da conceituação apresentada, aplicada à presente pesquisa, afirma-se que serão objeto de análise os comportamentos problemáticos<sup>96</sup> apresentados pelos encarcerados

que crime, ce qui soulève em passant d'autres problèmes d'ordre éthique et politique (cette fois concernant la réaction). Ces deux axes évoquent aussi deux types de relations de pouvoir: celles qui se tissent entre les individus et groupes d'individus (classes, etc.) et celles qui se nouent à travers la médiation de l'Etat et, tout particulièrement, du système pénal actuel. Indépendamment des préférences disciplinares (criminologie, sociologie, psychologie, etc.), l'objet pénal émege donc comme um objet paradoxal qui reclame qu'on soit attentif à cet enjeu paradigmatique qui comprend à la fois ce qui est constitutif du comportement humain et ce qui est constitutif de la réalité sociale dite crime" (PIRES, Alvaro Penna. La criminologie et ses objets paradoxaux: réflections épistémologiques sur un nouveau paradigme. Déviance et Société, Louvain-la-Neuve, v.17, n. 2, jun. 1993, p. 156).

.

<sup>&</sup>lt;sup>93</sup> Não seria demais afirmar que o "poder se vale do direito para impor a sua verdade. De outro lado, o direito também passa a delimitar e regulamentar o poder, sendo certo que o poder tem a prerrogativa, a todo tempo, de redefinir o direito" (FRAGOSO, Christiano Flak. *Autoritarismo e Sistema Penal.* 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 118). Ou seja, o exercício do poder permite o direcionamento de desideratos através das normativas que são construídas. Fato esse identificado no que concerne às normas disciplinares, que são direcionadas a um disciplinamento, como acima visto, desconectado das necessidades sociais.

Vale ressaltar que o escopo do presente trabalho parte da ideia da Criminologia Clínica, utilizando-se o modelo de inclusão social do condenado. Vertente que representa o resultado de um diálogo feito com os dois modelos anteriores (o do médico-psicológico e o da reação social), para criar um terceiro representado pelo paradigma das inter-relações sociais. Tratando dos dois modelos ou paradigmas anteriores, Álvaro Penna Pires e Françoise Digneffe afirmam que, a partir deles, pode nascer um novo paradigma, uma terceira corrente (PIRES, Álvaro Penna; DIGNEFFE, Françoise. Vers um paradigme des inter-relations sociales: pour une recinstruction du champ criminologique. *Criminologie*, Quebec, v. 25, n.2, p. 13-47, 1992, p. 22).

 <sup>95</sup> SÁ, Alvino Augusto de. *Criminologia clínica e execução penal:* proposta de um modelo de terceira geração.
 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 71.

<sup>96</sup> Aclarando o termo comportamentos problemáticos, servem as lições de Alvaro Penna Pires: "Toutefois, il faut prendre acte qu'au niveau du registre des comportements on n'est pas en train de faire une théorie du comportement criminel, mais plutôt de certains types de comportements problématiques dans des situations spécifiques. Il faut alors modifier le langage conceptuel et éviter de parler de crime ou de délinquance pour designer les comportements problématiques eux-mêmes. Le langage pénal doit être réservé à la description de la réaction sociale qui renvoie à l'idéologie pénale ou, à la limite, à um jugement moral.

e que, de acordo com a legislação atual, podem ser considerados como faltas disciplinares, bem como a forma de reação do próprio Estado a tais comportamentos. Tal análise estará pautada, não pela ideia de subsunção ao tipo de ilícito disciplinar igual à consequência prevista, mas em uma perspectiva mais ampla, identificando tais comportamentos com todas as circunstâncias que lhe são afeitas<sup>97</sup> e sob o norte da reintegração social.

Como afirmado acima, o exercício do poder existente dentro das Unidades penais acaba sendo um reflexo do controle formal. <sup>98</sup> Considerando que este controle formal é compreendido como um dos objetos de estudo da Criminologia, será ele analisado na presente pesquisa sob o enfoque específico da Criminologia Clínica. Independentemente de tal afirmação, relativa ao estudo do controle formal, é de grande relevância a compreensão de todo o fenômeno comportamental tido como problemático<sup>99</sup>, não apenas em relação ao

Par ailleurs, ces différents objets, le comportement et la définition des comportements, peuvent aussi être conçus comme un seul objet" (PIRES, Alvaro Penna. La criminologie et ses objets paradoxaux: réflections épistémologiques sur un nouveau paradigme. Déviance et Société, Louvain-la-Neuve, v.17, n. 2, jun. 1993, p. 150, grifos do autor).

<sup>97</sup> Essa perspectiva no estudo da falta disciplinar encontra respaldo na forma como Alvaro Penna Pires aborda o que se considera "realidade-crime" e está além das definições das condutas classificadas como crime em si mesmas. Neste sentido: "La pratique pénale consistant à appeler certaines choses negatives et blâmables comme crime ne correspond pas à une réalité-crime qui existerait en dehors de cette pratique même. Comme Debuyst (1992) I'a remarqué, la criminalité est une problématique qui renvoie à deux dimensions: (i) à um comportement ou à une manière de faire et (ii) à une qualification criminelle ou manière de definir et de (ré-)agir particulières introduites par notre système d'organisation des droits. Contrairement à ce qu'on dit, le crime n'est pas exclusivement un acte, ni même exclusivement un acte blâmable, mais ler apport entre une manière de faire et une manière de definir-agir-résoudre une situation problématique. Nous avons d'un côté un fait brut et de l'autre un fait mental accompagné d'une pratique institutionnelle. C'est de cette combinaison d'éléments qu'il faut render compte ici" (PIRES, Alvaro Penna. La criminologie et ses objets paradoxaux: réflections épistémologiques sur un nouveau paradigme. Déviance et Société, Louvain-la-Neuve, v.17, n. 2, jun. 1993, p. 139, grifos do autor).

<sup>98 &</sup>quot;A pena privativa de liberdade é forma mais extremada de controle formal. É sabido que o regime penitenciário regula de modo minucioso todos os momentos da vida do condenado, podendo despersonalizá-lo e convertê-lo num autômato. A própria arquitetura prisional visa introduzir no detento um estado consciente e permanente de visibilidade, que assegura de forma plena o controle de suas ações" (SHECAIRA, Sérgio Salomão, *Criminologia*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 63).

É possível traçar um paralelo quanto à análise de Christian Debuyst ao tratar da delinquência e do comportamento delinquente e que: "[...] elle nous amène à définir la délinquance non tellement comme une interaction mais comme constituée par des comportements qui se déroulent dans des situations nettement circonscrites et qui prennent place dans un contexte psychologique, social, politique également nettement circonscrit qu'il importe d'aborder comme tel et où se manifestent des interrelations ayant aussi une certaine spécificité (DEBUYST, Christian. Les paradigmes du droit pénal et les criminologies cliniques. Criminologie, Quebec, v. 25, n.2, p. 49-72, 1992, p. 50). E continua o autor ao tratar das orientações da Criminologia Clínica afirmando que: "La deuxième orientation, en criminologie clinique, que nous avons décrite au départ de cet article, repose sur l'idée suivante : chaque comportement délinquant se situe dans un contexte qui, dans une certaine mesure, détermine son apparition et le sens qu'il est susceptible de prendre, les problèmes qu'il pose directement ou indirectement au groupe social ; celui-ci se trouve ainsi (également dans une certaine mesure) renvoyé à ses propres responsabilités. Nous sommes obligés de tenir compte non seulement de l'infraction commise, mais des divers éléments constitutifs de ce contexte. Il ne nous paraît plus possible de réfléchir en termes généraux, mais bien en termes de secteurs déterminés dans lesquels un comportement prend place et transgresse un interdit don la portée dépend également du secteur

controle formal, mas também com o estudo do controle informal dos seus atores, bem como do comportamento em si, tudo isso dentro de uma teia de inter-relações conforme à frente será abordado.

Ao longo da história do pensamento da Criminologia Clínica<sup>100</sup>, podem ser identificadas variações quanto ao objeto em análise, permitindo uma classificação em gerações. Posição defendida por Alvino Augusto de Sá como sendo o modelo médico-psicológico a 1ª geração, o modelo psicossocial a 2ª geração<sup>101</sup> e o modelo de criminologia clínica de inclusão social a 3ª geração. Os dois primeiros seriam vinculados ao "paradigma da passagem ao ato"<sup>102</sup> enquanto o terceiro, ao "paradigma das inter-relações sociais"<sup>103</sup>.

Segundo Alvino Augusto de Sá, esses modelos podem assim serem sintetizados:

dans lequel il s'impose" (DEBUYST, Christian. Les paradigmes du droit pénal et les criminologies cliniques. Criminologie, Quebec, v. 25, n.2, p. 49-72, 1992, p. 65).

<sup>100</sup> Acerca do desenvolvimento da Criminologia clínica no Brasil consultar: SHIMIZU, Bruno. *Um panorama crítico sobre o pensamento criminológico clínico no Brasil*. In. Sá, Alvino Augusto de; TANGERINO, Davi Paiva Costa; e SHECAIRA, Sérgio Salomão (coords.). *Criminologia no Brasil*: histórias e aplicações clínicas e sociológicas. Rio de Janeiro: Eslevier, 2011, p. 188-194).

<sup>&</sup>lt;sup>101</sup> Quanto a segunda geração: "Le paradigme de la définition sociale est le plus récent et se développe d'abord aus États-Unis au début des annés soixante. Il a reçu aussi plusiers appellations : théorie de l'étiquetage, criminologie de la réaction sociale, du contrôles social, constructiviste, etc. Ce paradigme se distingue du précédent par les événements et d'y réagir. [...] Pour ce paradigme, le monde social apparaît moins comme donné que construit par l'histoire et par nos actions actuelles (Berger et Luckmann, 1966). On essaie de voir comment les gens perçoivent, décrivent, interprètent et proposent des définitions. Les définitions son vues comme le résultat d'un processus historique et social. Dans cette perspective, ce qui intéresse le chercheur est l'étude de comment on en vient à étiqueter d'autres gens déviants, fous, délinquants, etc. La déviance n'est plus considérée ni comme une caractéristique no comme un comportement de la personne (Coulon, 1987, p. 13), mais comme le résultat de l'application d'une règle déterminée à une situationproblème. Dans cette perspective, la déviance serait le « produit » des agences de contrôle social. Hypersensibles à la question de la stigmatisation, ces théoriciens en sont venus à mettre en doute la possibilité même d'expliquer ou de comprendre la genèse des situations-problèmes. En dépit de quelques exceptions, ils passent donc relativement sous silence cette question" (PIRES, Álvaro Penna; DIGNEFFE, Françoise. Vers um paradigme des inter-relations sociales: pour une recinstruction du champ criminologique. Criminologie, Quebec, v. 25, n.2, p. 13-47, 1992, p. 18-19).

A respeito do paradigma da passagem ao ato, expõe Alvaro Penna Pires: "Régle générale, on acorde au crime um statut du type ontologique: I'objet central de la criminologie est défini comme I'étude du délinquant et du comportement criminel considéré comme un fait social brut, voire un fait social et naturel (Ferri, 1884). Cette orientation a été appelée paradigme étiologique ou du passage à l'acte. Compte tenu de l'ambiguité de ces appellations, elle sera placée ici sous le titre de paradigme du fait social (brut) (Pires et Digneffe, 1992). Ce paradigme est devenu la criminologie dans sa définition même et son accomplissement historique achevé jusqu'au milieu des années 1960" (PIRES, Alvaro Penna. La criminologie et ses objets paradoxaux: réflections épistémologiques sur un nouveau paradigme. Déviance et Société, Louvain-la-Neuve, v.17, n. 2, jun. 1993, p. 130). Continua o autor sintetizando a proximidade das duas primeiras gerações: "L'option épistémologique que je soutiens rejoint done celle proposée ailleurs par Barel et est d'une autre nature: elle consiste à dépasser radicalement la logique des deux paradigms existants et à soutenir que les comportements (dans leur context proper) font partie de la demarche globale qui vise à saisir la construction sociale (du crime), et qu'inversement l'idée de la construction sociale (du crime) doit être gardée présente dans la démarche même qui veut expliquer la généalogie des comportements" (Ibidem, p. 154).

 <sup>103</sup> SÁ, Alvino Augusto de. Criminologia clínica e execução penal: proposta de um modelo de terceira geração.
 2. ed. São Paulo-SP: Revista dos Tribunais, 2015, p. 72.

- 1. Modelo médico-psicológico de criminologia clínica, que tem por base uma concepção etiológico-explicativa da conduta criminosa, priorizando-se os substratos orgânicos, psicológicos e psiquiátricos como raízes da conduta criminosa.
- 2. Modelo psicossocial de criminologia clínica, que tem por base uma concepção multifatorial compreensiva da conduta criminosa. Essa concepção não se desvencilha de perspectiva etiológica, mas se abre a um leque bem maior de fatores associados à conduta criminosa, pelos quais ela pretende compreendê-la, na pressuposição de que a conduta criminosa é um dos desdobramentos possíveis (nunca necessário) de uma conjugação complexa de complexos fatores das mais diferentes ordens, cuja relações jamais será exaustiva. Já que se trata de modelo psicossocial, será priorizada a conjugação de fatores psicológicos e sociais.
- 3. Modelo de criminologia clínica de inclusão social, que, a partir do paradigma das inter-relações sociais, busca uma leitura, análise e compreensão dos comportamentos socialmente problemáticos, definidos como criminosos pela lei penal e de seus autores, prioritariamente com a finalidade de criar estratégias de interlocução com encarcerados e, juntamente com eles, buscar subsídios para a promoção de sua inclusão social de forma exitosa<sup>104</sup>.

Cumpre firmar que a presente pesquisa tomará por base os referenciais da proposta de terceira geração, que tem como objeto<sup>105</sup> de análise a inclusão social, como à frente será apresentado.

# 1.3.1 A reintegração social como estratégia de diálogo com o condenado diante da disciplina imposta

Para compreender o conceito da reintegração social é necessário estabelecer um paralelo diferenciador com a ressocialização e com as outras teorias "res", pois neste trabalho não são consideradas como sinônimos.<sup>106</sup>

<sup>105</sup> "A cet égard, le troisième paradigme remplit bien sa fonction historico-descriptive: il restitue une vue plus complexe des recherches et des positions théoriques qui, sans lui, tombent dans le vide ou sont assimilées aux paradigmes existants. On peut aussi y voir une fonction théorico-pragmatique (en sciences sociales): celle de pousser vers une conception plus satisfaisante des objets" (PIRES, Alvaro Penna. À propos des objets en criminologie: quelques réponses. Déviance et societé, Louvain-la-Neuve, v. 19, n. 3, p. 291 – 303, set. 1995, 296 – 297).

-

 <sup>104</sup> SÁ, Alvino Augusto de. *Criminologia clínica e execução penal*: proposta de um modelo de terceira geração.
 2. ed. São Paulo-SP: Revista dos Tribunais, 2015, p. 72.

<sup>106</sup> De acordo com Ana Gabriela Braga: "O termo reintegração social é utilizado por parte da imprensa, dos gestores públicos e da academia, como sinônimo de ressocialização, reeducação, reabilitação, recuperação etc. Porém, em um sentido estrito, e do qual parte essa pesquisa, ele é empregado justamente para fazer frente às chamadas ideologias 'res', segundo as quais o indivíduo é objeto de intervenção penal; cabendo ao sistema penitenciário modificar o modo de ser do apenado e a este readequar seus valores e atitudes

A ressocialização é considerada uma *finalidade* da pena. Baseada em uma relação hierárquica, na qual o Estado julga o autor de ação delituosa por sua socialização inadequada ou inexistente, colocando o indivíduo apenado no papel de *objeto* da execução penal. A punição seria a ferramenta pedagógica, pela qual objetiva-se modificar e "reajustar" o indivíduo, possibilitando a compreensão e a internalização dos valores sociais vigentes para impedir sua reincidência criminal.

A ressocialização implica um processo de "aprendizagem" e de "interiorização" de valores que se percebem e aceitam como tais por parte da sociedade e do indivíduo. Tem, pois, um fundamento moral e valorativo (axiológico), além de um mecanismo particular de aprendizagem e asseguramento (pedagógico)<sup>107</sup>.

A reintegração social não é uma finalidade da pena, mas um modelo para minimizar os efeitos nefastos das penas privativas de liberdade. Pretende-se reintegrar à sociedade não *através* do cárcere, mas *apesar* dele. Ou seja, à vista de não se ter um consenso acerca das finalidades da pena identificadas ao longo da história, pode-se afirmar que o viés da reintegração social se apresenta como saída clara de um sistema impositivo de conduta para uma relação de compreensão e respeito.

Afasta-se qualquer intuito de recuperação ou reeducação forçada na execução penal e admite-se que a pena tem por fim reintegrar, apenas no sentido de necessariamente recolocar, devolver o delinquente à sociedade com a personalidade que melhor lhe aprouver. Assim, admite-se que a prevenção especial deverá ser relevada na execução da pena, apenas no sentido de fortalecer no indivíduo seu livre desenvolvimento, ou seja, que a incidência da finalidade de ressocialização só pode ter como sentido a não-dessocialização do condenado. 109

Este ponto de partida representa outra maneira de compreender o indivíduo na execução penal. A concepção deste como um monstro, alguém inferior que precisa "aprender

como condição para que seja aceito pela sociedade [...] Ao menos três pressupostos da reintegração social a diferencia das ideologias 'res': O preso é visto como um indivíduo 'normal', que se diferencia dos demais somente pelo fato de estar preso; O indivíduo é sujeito da Execução Penal e, portanto, deve poder manifestar sua vontade e autonomia nas atividades desenvolvidas em âmbito prisional; A sociedade é corresponsável pela 'reintegração social', pela retomada do diálogo com aqueles que estão privados de liberdade" (BRAGA, Ana Gabriela Mendes. Reintegração social e as funções da pena na contemporaneidade. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v.22, n.107, p. 339-356, mar/abr. 2014, p. 349-350).

MOLINA, Antonio Gárcia-Pablos. La supuesta funión resocializadora del derecho penal: utopia, mito y eufemismo. Anuário de Derecho Penal y Ciências Penales, n. 2. v.32, 1979.ina, 1979, p. 646.

Neste sentido: "La reintegración social del condenado no puede perseguirse a través de la pena carcelaria, sino que debe perseguirse a pesar de ella, o sea, buscando hacer menos negativas las condiciones que la vida en la cárcel implica, en relación con esta finalidad" (BARATTA, Alessandro. Criminología y Sistema Penal. (Compilación in memoriam). Buenos Aires, Argentina: B de f, 2004, p. 379).

<sup>&</sup>lt;sup>109</sup> BARROS, Carmen Silvia de Moraes. *A individualidade da pena na execução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 22.

a viver em sociedade" e ser domesticado, é afastada. 110 Parte-se da presunção de sua normalidade, sendo diferente dos outros apenas por sua privação à liberdade. Demonstra-se que cumpre pena um indivíduo como qualquer outro e que apenas está privado de sua liberdade, não podendo ser atingido por efeitos deletérios não dispostos na sentença penal condenatória. 111

A certeza de que a exigência de manutenção da ordem e disciplina dentro das Unidades penais pode corroborar o distanciamento do condenado desse diálogo - que deve existir - é motivo pelo qual os processos disciplinares necessitam ser realizados com fulcro nos direitos e nas garantias outorgados aos condenados, bem como à luz da reintegração social<sup>112</sup>.

Assim, não se pretende identificar o apenado como alguém que não seja *sujeito* de direitos na execução penal, mas sim assegurar-lhe o direito de manifestação da vontade e autonomia/voluntariedade na participação dos programas e atividades no âmbito prisional.

<sup>110</sup> Valem os ensinamentos de Alessandro Baratta quando aduz que "O cuidado crescente que a sociedade punitiva dispensa ao encarcerado depois do fim da detenção, continuando a seguir sua existência de mil modos visíveis e invisíveis, poderia ser interpretado como a vontade de perpetuar, com a assistência, aquele estigma que a pena tornou indelével no indivíduo. A hipótese de Foucault da ampliação do universo carcerário à assistência antes e depois da detenção, de modo que este universo esteja constantemente sob o foco de uma sempre mais científica observação, que se torna, por seu turno, um instrumento de controle e de observação de toda a sociedade, parece, na realidade, muito próxima da linha de desenvolvimento que o sistema penal tomou na sociedade contemporânea" (BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*: introdução à sociologia do direito penal. Trad. Juarez Cirino dos Santos. 3 ed. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002, p. 187).

<sup>111</sup> Neste sentido: "Dentro de um trabalho de reintegração social que se pretenda distante de uma proposta de readequação ética ou qualquer discurso moralizante, a construção de relações simétricas aparece como um grande desafio. Despir-se da intenção de querer convencer o outro da sua própria verdade já é uma tarefa difícil no dia-a-dia; tarefa que, na penitenciária, se mostra ainda mais difícil, principalmente pelo fato de o Direito Penal ser carregado de fortes concepções ético-religiosas, pautado por conceitos de bem e mal, onde o crime está atrelado à culpa e a pena à expiação" (BRAGA, Ana Gabriela Mendes; BRETAN, Maria Emília Accioli Nobre. Teoria e Prática da Reintegração Social: o relato de um trabalho crítico no âmbito da execução penal. In: SÁ, Alvino Augusto de; SHECAIRA, Sérgio Salomão (Orgs.). Criminologia e os problemas da atualidade. São Paulo: Atlas, 2008, p. 260).

<sup>&</sup>lt;sup>112</sup> "Declarada a intenção de 'proporcionar condições' para a integração do condenado, entendida esta como incorporação daquele à sociedade, ao mesmo tempo em que se propõe sejam oferecidos meios que ampliem as possibilidades de integração social, se exclui a possibilidade de imposição ou submissão a qualquer forma de terapia ou tratamento destinado a tal fim. Como consequência, excluída também fica qualquer imposição preventiva especial (positiva) durante o cumprimento da pena. Cabe, em sede de execução penal, oferecer todas as oportunidades, sem exigir qualquer submissão a propósitos, quer reeducativos, quer ressocializadores, quer reintegradores — as oportunidades oferecidas serão aceitas ou não, conforme aprouver ao sentenciado, sem que contudo qualquer das hipóteses lhe possa causar benefício ou prejuízo durante o cumprimento da pena e óbice à sua integração social. Assegura-se assim, na execução penal, sua integridade moral, sua dignidade e o livre desenvolvimento de sua personalidade" (BARROS, Carmen Silvia de Moraes. *A individualização da pena na execução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 129-130).

Diga-se isso no que tange a um diálogo<sup>113</sup> frente àquilo que se apresentar como regra para a manutenção da ordem e da disciplina, não tendo por referência a ideia de ressocilização<sup>114</sup>, utilizada pela teoria relativa de prevenção especial positiva.

O que se pretende dizer com reintegração social é justamente o oposto de ressocialização. São estratégias que se baseiam em relações simétricas entre pessoas iguais, onde ninguém é mais importante, ninguém detém exclusividade do saber, mas cada um tem o seu saber, sua história, sua responsabilidade. 115

O objetivo deste modelo é reatar o *diálogo* rompido entre a sociedade e o indivíduo e que pode ser quebrado novamente com a aplicação de uma sanção administrativa no ambiente carcerário<sup>116</sup>. Ou seja, não se trata apenas da barreira física que o cárcere representa, mas da exclusão daquele indivíduo que se deu, às vezes, antes mesmo de ser apenado. Substitui-se a ideia de "tratamento penitenciário" pelo objetivo de reatar essa relação.<sup>117</sup>

<sup>113</sup> Conforme expõe Alvaro Penna Pires e Françoise Digneffe, a ideia de alteridade, de diálogo ao invés de monólogo quanto à delinquência e de não separação entre delinquentes e não-delinquentes parte de De Greef: "2) D'une manière générale, on peut dire que De Greef ne se sent à l'aise ni avec la vision déterministe adoptée par le positivisme ni avec celle du droit pénal classique sur le libre arbitre. « Si le déterminisme pratiqué dans les sciences biologiques n'est pas applicable sous la même forme à la psichologie, le concept de responsabilité, tel qu'il est tage soutenable. (De Greef, 1931, p. 451) Il considère même que l'attitude de ceux qui « défendent à traver tout le principe de la resposabilité... est encore plus anti-scientifique que celle de ceux qui veulent nier ce fait » (p. 452). Car au moins les positivistes ont été poussés à s'y arrêter un instant pour réfléchir. Ce double refus l'amène à la conception de l'acteur situé" (PIRES, Álvaro Penna; DIGNEFFE, Françoise. Vers um paradigme des inter-relations sociales: pour une recinstruction du champ criminologique. Criminologie, Quebec, v. 25, n.2, p. 13-47, 1992, p. 25).

Neste sentido: "A prevenção especial, além disso, pode representar uma ideia absolutista, arbitrária, ao querer impor uma verdade única, uma determinada escala de valores e prescindir da divergência, tão cara às modernas democracias" (SHECAIRA, Sérgio Salomão; CORRÊA JR., Alceu. *Teoria da pena*: finalidades, direito positivo, jurisprudência e outros estudos de ciência criminal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 133). Trazendo ainda uma perspectiva crítica acerca das políticas ressocializadoras Alessandro Baratta Afirma: "Antes de tudo, esta relação é uma relação entre quem exclui (sociedade) e quem é excluído (preso). Toda técnica pedagógica de reinserção do detido choca contra a natureza mesma desta relação de exclusão. Não se pode, ao mesmo tempo, excluir e incluir" (BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal*: introdução à sociologia do direito penal. Trad. Juarez Cirino dos Santos. 3 ed. Rio de Janeiro: Editora Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002, p. 186).

<sup>&</sup>lt;sup>115</sup> SÁ, Alvino Augusto de. *Criminologia clínica e execução penal*: proposta de um modelo de terceira geração. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 306.

<sup>&</sup>lt;sup>116</sup> Sobre o diálogo consultar: DEBUYST, Christian. Perspectives cliniques en criminologie: le choix d'une orientation. *Eguzkilore*: zientzia kriminologikoen aldzkari elektronikoa: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, San Sebastian, 2 ext, p. 251-265., out. 1989, p. 254-256.

<sup>117 &</sup>quot;É a mudança de uma visão individual para uma visão sistêmica. Entre os atores da reintegração social não existem 'pessoas-sujeitos' e 'pessoas-objetos'. E muito menos 'observadores', que ficam unicamente na expectativa, numa atitude quem só tem a exigir, como tem sido tradicionalmente o papel da sociedade, enfatizado e alimentado pela mídia. Todos são sujeitos e devem participar ativamente da condução do processo, sentindo-se todos igualmente comprometidos" (SÁ, Alvino Augusto de. *Criminologia clínica e psicologia criminal.* 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 181).

A (re)integração social, como experiência de inclusão social do apenado, só é possível a partir do envolvimento e da corresponsabilização da sociedade e do encarcerado. Trata-se de uma *via de mão dupla* em que o cárcere precisa se abrir para receber a sociedade. Nesse contexto, o indivíduo deve voluntariamente se abrir para a sociedade, assim como a sociedade deve assumir sua parcela de responsabilidade nesse processo e aproximar-se do cárcere e dos encarcerados para receber os egressos. 118 "O conceito de reintegração social requer a abertura de um processo de interações entre o cárcere e a sociedade, no qual os cidadãos recolhidos no cárcere se reconheçam na sociedade externa e a sociedade externa se reconheça no cárcere" 119.

Nesse sentido, é necessário entender que não se pode fechar os olhos para o período em que um indivíduo fica encarcerado, e o que muitos imaginam à margem da sociedade, pois não se deve compreender o cárcere como uma instituição desconectada da realidade social. Ou seja, o que se identifica atualmente é que a partir do encarceramento de um indivíduo, este cai no esquecimento social, sendo esse um motivo que dificulta o próprio diálogo que deve existir ao longo do cumprimento da pena, pois esta engloba o condenado, o Estado e toda a sociedade<sup>120</sup> - considerando que a punição atinge toda a sociedade, e cabe a ela corroborar o alcance da reintegração social.

<sup>119</sup> BARATTA, Alessandro. Por um concepto crítico de reintegración social del condenado. In: OLIVEIRA, E. (coord.). *Criminologia Crítica*. Fórum Internacional de Criminologia Crítica. Belém: Cejup,1990, p.145.

<sup>118 &</sup>quot;Car l'émancipation ne peut pas se faire sous le signe de la pure subordination de l'un à l'autr. Ceci réclame un regar critique bidirectionnel : à l'égard de l'individu et de la réaction sociale" (PIRES, Álvaro Penna; DIGNEFFE, Françoise. Vers um paradigme des inter-relations sociales: pour une recinstruction du champ criminologique. Criminologie, Quebec, v. 25, n.2, p. 13-47, 1992, p. 25). Continuam os autores : "Par contraste avec nombre d'autres auteurs de son temps, la pensée de De Greef n'a pas la connotation belliciste, stigmatisante et réductrice à l'égard du sujet qui caractérise les discours sur le crime. Au contraire, il a un regard bidirectionnel : il observe à la fois d'un oeil empathique et critique les consequences du comportement du sujet et ses justifications d'une part et la manière par laquelle la société « fait justice » et ses justifications d'autre part. Pour lui, aucun des deux côtés n'a entièrement raison, si l'on peut ainsi dire. Il choisit de bâtir les conditions pour un dialogue sur les conflits vécus plutôt que de se contenter d'un monologue sur la délinquence" (PIRES; DIGNEFFE. op. cit., p. 25).

<sup>&</sup>lt;sup>120</sup> "Los muros de la cárcel representan una violenta barrera que separa la sociedad de una parte de sus propios problemas y conflictos. La reintegración social (del condenado) significa, antes que transformación de su mundo separado, la transformación de la sociedad que reasuma aquella parte de sus problemas y conflictos que se encuentran 'segregados' en la cárcel" (BARATTA, Alessandro. Criminología y Sistema Penal. (Compilación in memoriam). Buenos Aires, Argentina: B de f, 2004, p. 380).

# 1.4 OS CONFLITOS NA EXECUÇÃO DA PENA DIANTE DE UMA EXECUÇÃO PENAL EM CONFLITO

Para que se possa compreender como se desenvolve a execução penal no Brasil, não se pode deixar de lado as suas complexidades. Essas devem ser analisadas sob uma perspectiva transdisciplinar<sup>121</sup>, de forma que seja possível alcançar resultados diversos do que comumente se percebe e, assim, almejar novas perspectivas para lidar com antigos problemas.

Também deve-se ter, por referência, postulados que são conquistas da sociedade e que figuram como direitos e garantias individuais. Ou seja, a Justiça Penal - e aqui vinculamse as suas mais diferentes faces, como por exemplo a execução penal - deve ser asseguradora desses direitos e garantias individuais. "Partindo do pressuposto de que cabe ao sistema penal assegurar a dignidade da pessoa, a liberdade e a paz social, temos que um sistema penal de garantias é consequência da política criminal do Estado de direito" 122.

Nesta perspectiva, faz-se necessário identificar as características do atual sistema, que, do ponto de vista fático, se distancia e muito daquele veiculado na legislação brasileira, para em seguida apontar os entraves que dificultam o cumprimento de pena. Por fim, dentro de uma análise consentânea à presente pesquisa, é preciso olhar os paradoxos que permeiam os julgamentos disciplinares com as respectivas propostas para melhor ajustá-lo.

Isso porque não é difícil encontrar uma situação carcerária completamente distante do que manda a lei, quase que estéril de direitos e garantias. Situação que conta com o aval da sociedade, pois ela, ao sabor de uma onda punitiva, insiste em se distanciar do cárcere e, por consequência, de seus problemas ou paradoxos. Esse posicionamento da sociedade,

-

<sup>&</sup>lt;sup>121</sup> "A transdisciplinaridade possibilita-nos colocar par a par as posições contrárias, sem a pressão de reduzilas a uma síntese, bem como encarar de frente aqueles valores e posicionamentos éticos que contrariam os nossos, e que nos causam insegurança, pois relativizam nossas certezas.

Diante dessa leitura e compreensão da transdisciplinaridade, a mesma me pareceu constituir-se num instrumental necessário para se abordar a questão penitenciária, no que diz respeito aos programas de reintegração social dos presos, devendo a Academia, a Universidade exercer aí um importante papel de liderança. É o que passarei a expor" (SÁ, Alvino Augusto de. Transdisciplinaridade e Responsabilidade da Academia na Questão Penitenciária. *Revista Transdisciplinar de Ciência Penitenciárias*, Pelotas, v.2, n.1, p. 15-32, Jan.-Dez., 2003, p. 23 e 24).

<sup>&</sup>lt;sup>122</sup> BARROS, Carmen Silvia de Moraes. *A individualização da pena na execução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 110.

<sup>&</sup>lt;sup>123</sup> "La pena es violencia institucional: ella es represión de necesidades reales. La suspensión de los correspondientes derechos humanos, en relación con las personas consideradas responsables penalmente, es justificada en la teoría tradicional del ius puniendi con las funciones instrumentales y simbólicas que la

mantido para desfrutar de uma falsa sensação de segurança, nada mais é do que cada membro que a compõe corroborar o citado caos justamente pelo descaso com o seu semelhante. Somente a partir do reconhecimento desse cenário é que será possível pensar proposições/saídas para o caótico sistema penitenciário brasileiro. 125

Dentre as inúmeras possiblidades para se refletir acerca das situações problemáticas que envolvem o cárcere brasileiro, a presente pesquisa parte da relação existente entre aquele que está privado de sua liberdade com tudo aquilo que o circunda como os próprios presos, os funcionários e, inclusive, pode-se afirmar, a sua interação com a estrutura carcerária e com a própria Justiça criminal. Tais relações, por vezes, resultam em situações conflituosas e que ensejam o seu equacionamento.

A forma de resolução dos conflitos existentes no cárcere, realizada pela via de um processo administrativo disciplinar, muitas vezes, como já dito, representa única e exclusivamente um exercício de poder sobre o encarcerado, representando uma dupla punição, ou seja, a punição dentro da punição. E assim é que se pode desmistificar - dentro desse cenário social que clama por punição e por que não falar também dentro do cenário jurídico punitivo -, como a punição pode ser recrudescida ao ponto de quase aniquilar as particularidades do indivíduo encarcerado.

Afirma-se isso, pois dificilmente a realidade vivida por aquele que é conduzido ao julgamento disciplinar é levada em consideração para a tomada da decisão. Fato esse que, sob a análise da presente pesquisa, enfraquece completamente o que se poderia pensar em

pena debe cumplir y con la infracción cometida por el sujeto declarado responsable" (BARATTA, Alessandro. Criminología y Sistema Penal. (Compilación in memoriam). Buenos Aires, Argentina: B de f, 2004, p. 344).

<sup>124 &</sup>quot;A submissão do indivíduo ao poder institucional e a imposição do sofrimento parecem ser características que sempre acompanham a história da prisão" (BRAGA, Ana Gabriela Mendes. Reintegração social e as funções da pena na contemporaneidade. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v.22, n.107, p. 339-356, mar/abr. 2014, p. 340). Contudo, esse fato passa à sociedade como algo inerente à privação de liberdade.

<sup>125</sup> Como dispõe Alvaro Penna Pires: "Como se vê, tem-se ainda, infelizmente, tendência a crer que os modos violentos de resolução dos conflitos são o apanágio exclusivo do mundo privado; que a partir do momento em que se penetra na esfera sagrada do público, do oficial, entra-se no melhor dos mundos. A violência cega cede aqui o lugar ao justo devido e à resposta racional e sadia. É que a violência organizada e visível é paradoxalmente mais difícil de ver, e cria ainda mais costume porque se instala na surdina em resposta a reivindicações irrepreensíveis e nobres. Na verdade, esquecemos bastante rapidamente que o recurso ao direito penal (e especialmente à prisão) em um número ainda muito elevado de casos não é um meio livre de toda violência. Ao contrário, o próprio sistema penal cria uma parte do problema, e a violência que ele produz passa muitas vezes despercebida ou é escamoteada pelos motivos nobres que invocamos para seu emprego" (PIRES, Alvaro Penna. Alguns obstáculos a uma mutação humanista do direito penal. Sociologias, Porto Alegre, v. 1, n. 1, jan./jun. 1999, p.92).

resposta ao comportamento tido como indesejado dentro da prisão. <sup>126</sup> Neste sentido, tem-se, através do paradigma das inter-relações sociais, um caminho a permitir a compreensão do preso dentro de um contexto no qual, na qualidade de ator de uma situação complexa, pode melhor compreender e ser melhor compreendido na análise de seu comportamento.

Somente a partir da compreensão desse indivíduo - que, aos olhos do atual sistema, é autor de um ilícito disciplinar - como ator situado é que se poderá perceber as razões e complexidades que envolvem a sua conduta. Isso permitiria um melhor ajuste da decisão a ser tomada, sob pena de, em não assim agindo, estar julgando uma realidade diversa da que influenciou a sua conduta, resultando em um raquítico procedimento de imputação objetiva.

Pretende-se então, por meio do paradigma das inter-relações sociais, compreender este indivíduo encarcerado quando da prática de qualquer conduta que seja considerada indesejada pela administração do sistema, considerando-o como um ator situado em um cenário amplo e complexo, a fim de que o resultado dessa análise se ajuste à realidade de maneira real, cristalina e efetiva.

#### 1.4.1 A exclusão do excluído por comportamentos indesejados

A ideia de um sistema penitenciário que se consolida na atualidade como um depósito de pessoas e se assenta na prática de forma límpida e cristalina em razão de vários problemas que podem ser descritos a partir de diversos ângulos e enfoques, como por exemplo os dados estatísticos que envolvem o sistema prisional, o desrespeito ao texto da lei, ou o descaso da sociedade como um todo, da comunidade e do Estado. 127

<sup>127</sup> "No obstante los progresos alcanzados por las legislaciones penitenciarias más modernas, esta situación, de hecho, no ha cambiado sustancialmente en la mayor parte de los Estados. El arbitrio y la violencia en la cárcel tienden a aumentar hasta grados extremos, con el crecimiento, en la sociedad externa, de la violencia estructural y con la suspensión, de hecho o de derecho, de las reglas de la democracia. La cárcel es un lugar privilegiado de violación de derechos humanos" (BARATTA, Alessandro. Criminología y Sistema Penal. (Compilación in memoriam). Buenos Aires, Argentina: B de f, 2004, p. 345).

<sup>&</sup>lt;sup>126</sup> Nesta senda, pensando a atual situação vivida pelo cárcere brasileiro, como "cobrar equilíbrio e disciplina a homens amontoados em celas coletivas, sem direito ao respeito à sua intimidade e sem o mínimo espaço para viverem dignamente?" (GULLA, Gabriela Menezes. *Crítica a administrativização das decisões judiciais em Execução Penal:* Ideias para a construção de uma Execução Penal democrática. Rio de Janeiro: Defensoria Pública, 2010, p. 127).

Na verdade, o que se vive é uma estrutura punitiva que representa um reflexo da lógica também essencialmente punitiva e que acaba sendo um paradoxo, conforme reflexão de Alvino Augusto de Sá:

Se se entender que a finalidade do direito criminal não é punir e nem excluir, mas é contribuir para a paz social e a convivência, pressupondo-se que as pessoas que têm condutas criminosas também fazem parte da sociedade e têm os mesmos direitos à paz social e à boa convivência social, então essa *lógica* do sistema punitivo deixa de ser lógica. 128

Esse é o pano de fundo para se refletir o sistema penitenciário e, por consequência, o desenvolvimento do processo administrativo disciplinar lastreado no exercício do poder disciplinar que detém o Estado, como parte dessa engrenagem recrudescedora. 129

No entanto, ainda que se tenha clara a ideia dessa lógica essencialmente punitivista, como já dito, que envolve a execução da pena no Brasil, os apontamentos vinculados na presente pesquisa acabam por desconsiderar essa lógica e escolher um caminho que, fundado na inclusão social do indivíduo, trace novos referenciais a serem exigidos/almejados para criação de um campo fértil ao desiderato da reintegração social 130.

As diretivas encontradas quando o tema versa sobre a ordem e a segurança nas Unidades prisionais também podem ser refletidas sob a ótica da inclusão social. Ou seja, a questão disciplinar carcerária pode ser compreendida sob novos paradigmas, como por exemplo: a) respeito absoluto aos direitos e às garantias que devem permear todo e qualquer processo administrativo disciplinar; b) participação do preso no julgamento; c) devida assistência do preso por defensor de sua confiança; d) celeridade na apuração dos fatos; e)

Olha-se então para o indivíduo encarcerado "Como homem situacional ou indivíduo perverso e monstruoso, a prisão incidirá sobre ele tendo em conta a ideia de sua irrecuperabilidade, proporcionando por isso um desmonte gradativo sobre o estatuto jurídico que em torno dele um dia se construiu, de modo que sua existência venha se assemelhar cada dia mais à figura do homo sacer, numa feição contemporânea." (TEIXIERA, Alessandra. Prisões da exceção: política penal e penitenciária no Brasil contemporâneo. Curitiba: Juruá, 2009, p. 63).

<sup>&</sup>lt;sup>128</sup> SÁ, Alvino Augusto de. *Criminologia clínica e execução penal:* proposta de um modelo de terceira geração. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 249-250.

Alvino Augusto de Sá refletindo essa inversão lógica em uma perspectiva ampla aponta que "a) A segurança do presídio deve subordinar-se à individualização. Não é a segurança que deve ser garantida para a individualização, mas a individualização é que deve garantir a segurança. b) Não é a ressocialização (entendida como a adequação social da conduta do indivíduo punido) que deve ser um pressuposto para a inclusão social (reintegração social), mas a inclusão social é que deve ser um pressuposto para a ressocialização. c) As penas hoje tidas como alternativas devem ter prioridade sobre a pena de prisão, pelo que esta se converteria em alternativas, para os casos de real necessidade. d) Não é a meta da inclusão social que deve subordinar-se ao tipo e *quantum* de punição, mas é o tipo e o *quantum* de punição que deve subordinar-se à meta de inclusão social e tê-la como pressuposto" (SÁ, Alvino Augusto de. *Criminologia clínica e execução penal*: proposta de um modelo de terceira geração. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 250-251)

transparência nos julgamentos; f) imparcialidade do Conselho Disciplinar, especificamente no que diz respeito à sua constituição; g) julgamento orientado pela reintegração social, etc.

Assim, busca-se também, sob o norte da inclusão social, identificar um caminho para a resolução dos conflitos que se vinculam à disciplina, sempre pautando em uma base contextualizada, na qual são descartados os postulados essencialmente punitivos. Não se quer firmar aqui, em absoluto, que as medidas que buscam coibir comportamentos indesejados não possam ser tomadas a fim de fazer cessar tais comportamentos. No entanto, para o julgamento há que se pôr também em análise o cenário construído por todas as suas variáveis, ainda que este cenário seja extremamente complexo, pois ele deve ser aquele que que efetivamente se aproxima da realidade a ser julgada. 131

Como fundamento desse caminho a ser percorrido cumpre firmar que as bases para tais reflexões estão fincadas no paradigma das inter-relações sociais como nova possibilidade de compreensão de comportamentos/conflitos, especialmente trazendo novas referências diante de modelos anteriormente desenvolvidos como o da passagem ao ato e o da reação social.

## 1.4.1.1 A punição disciplinar dentro do contexto punitivo

Como aventado neste capítulo em momento anterior, o sistema penitenciário mostra-se um local inóspito para qualquer indivíduo que tenha, por determinação da Justiça, que cumprir a sua reprimenda, seja pela estrutura, pelo desrespeito à lei atinente à execução penal ou pelo descaso de toda a sociedade. Assim, valem ser apontadas as características que se vinculam à punição disciplinar dentro deste contexto punitivo, podendo-se afirmar que a sanção disciplinar, considerada como uma punição realizada já dentro de uma punição em andamento, resulta em um exercício desse poder disciplinar e na tentativa de moldar o indivíduo.

Pensar a segurança de forma isolada é descaracterizar por completo toda a complexidade das relações que no ambiente prisional se desenvolvem. Assim, pode-se afirmar, através de uma nomenclatura específica,

do Alto Comissariado da ONU para os Direitos Humanos, p. 62).

que a "segurança dinâmica não se refere apenas a evitar a fuga de presos. Também está relacionada com a manutenção de boas relações com os presos e com o conhecimento de seus humores e temperamentos" (DIREITOS Humanos nas Prisões: Um manual de treinamento para pessoal penitenciário. Preparado por: The international centre for prison studies. Colaboração em: Penal Reform Intrernational. Sob solicitação

Como já se afirmou, o cárcere molda a personalidade criando um novo indivíduo, pois ele deverá enfrentar as agruras e vicissitudes com esta "nova" personalidade, que se lhe reveste, na verdade, como um manto protetivo e com finalidade de salvaguardar a sua própria integridade. Nesse caminho, o indivíduo, até mesmo por instinto de defesa e de sobrevivência, se adaptará ao novo contexto social que a ele é apresentado, não se podendo exigir outra trilha, ainda mais pelo fato de as instituições permanecerem inertes às condições a que são submetidos aqueles que estão encarcerados.

Na prática, os comportamentos podem ser valorados como indesejados e problemáticos. Não obstante, apenas mediante a definição legal, eles possam ser taxados como criminosos ou, na denominação presente pesquisa, como ilícitos disciplinares. Sob essa premissa, dentro do ambiente carcerário, tem-se a mesma lógica da sociedade em geral: qual seja a existência de inúmeros comportamentos indesejados que poderão ser subsumidos às definições legais acerca das faltas de natureza disciplinar, ensejando a apuração de tais condutas pelo Conselho Disciplinar ou sendo levada ao Juízo de execução penal. Vive-se um contexto de normatizações do comportamento quando se está em liberdade, bem como quando se encontra sob a égide do cárcere.

Cingindo tão somente as condutas consideradas como ilícitos disciplinares que devem ser respondidos: por quais motivos e questionamentos são eleitas essas ou aquelas condutas? O que se espera com a fixação de tais comportamentos e imposição de respectivas sanções para nortear o cumprimento da pena?

Para pensar em possíveis respostas, não se pode descurar, como já citado, que essa relação entre o preso e o sistema disciplinar, existente dentro das Unidades prisionais, é desenvolvido sob uma lógica desproporcional, pela qual o preso não tem voz e, não raras são as vezes, também não tem direitos que lhe assistam quando da análise de suas condutas, pois não se trabalha um processo administrativo disciplinar sob a ótica da reintegração social. Prevalecem ainda processos administrativos sob a ótica punitiva-disciplinar e tais processos, que vão da definição legal das condutas indesejadas como faltosas à punição dessas condutas quando perpetradas, submetem o encarcerado a um claro exercício de poder.

(BIDASOLO, Mirentxu Corcoy; GARCÍA, Carmen Ruidiaz. *Problemas criminológicos en las sociedades complejas*. Navarra: Universidad Pública de Navarra, 2000, p. 212).

<sup>132 &</sup>quot;[...] la persona que ingresa en prisión debe seguir un proceso de adaptación al entorno, adaptación que se produce de distintos modos y maneras, manteniendo siempre una cierta distancia, o espacio de separación, entre lo que uno quiere y lo que otros quieren que sea debido a la irrevocable capacidad de los hombres para seguir luchando por su autonomia y libertad, incluso en situaciones críticas"

Exercício de poder este que representa, talvez, um complemento à própria punição já aplicada pela Justiça criminal.

Um sentimento arraigado a essa lógica punitivista orienta o recrudescimento do cumprimento de pena, como se fizesse parte desse "plus" efetivado no ambiente carcerário, compreendendo assim a sanção proveniente da Justiça Criminal como algo que ficou aquém desse sentimento social de uma necessária carga punitiva, sentimento de que há impunidade. Enfim, existe um sentimento de que as sanções aplicadas não têm o peso que se espera na vida do condenado e, portanto, dever-se-ia criar mecanismos para essa efetiva punição. 133

Não é simples querer refletir as punições existentes no ambiente carcerário, quando se tem uma série de entraves ao desenvolvimento da própria Justiça Criminal. Não obstante, entende-se que este tema - o exercício do poder disciplinar como forma de maximizar a aflição característica do sistema penitenciário - é mais uma peça dessa intrincada engrenagem de intervenção no homem, como forma de moldá-lo a um estereótipo convencionado como a forma ideal para o convívio social, bem como de controlá-lo.

#### 1.4.2 Ausência de contextualização dos processos disciplinares

As linhas acima demonstram as peculiaridades que giram em torno dos julgamentos disciplinares e a dificuldade que pode ter aquele que julga de alcançar a verdade real dos fatos levados a apreciados, ocorrendo, não raras vezes, o julgamento, fundado em uma premissa absolutamente objetiva, de fatos que não condizem com a realidade. E essa discrepância da realidade tem o aval da própria estrutura procedimental dos julgamentos e da própria discussão proveniente dos debates que ocorrem no Conselho Disciplinar e em Juízo porque não se consegue ou porque não se quer aclarar os fatos.

aspectos normativos, mais ou menos variáveis no decorrer da história. Pode também ser analisado ante os mais amplos e complexos processos de convívio entre população carcerária e *staff* da unidade, especialmente no que diz respeito aos meios formais e informais de produção da ordem prisional e de exercício cotidiano do poder no ambiente penitenciário. A formalização das sanções, então, aparece como um dos recursos disponíveis para que os agentes estatais busquem manter a normalidade na instituição, ao lado de múltiplas negociações, de um instável jogo de tolerâncias e do próprio uso da violência" (GODOI, Rafael. *Fluxos em cadeia*: as prisões em São Paulo na virada dos tempos. São Paulo: Boitempo, 2017, p.

113).

<sup>133 &</sup>quot;Punição dentro da punição, prisão dentro da prisão: o ato de refletir sobre o castigo pode se desdobrar em diversas direções. O regime dos castigos prisionais pode ser apreciado em seus fundamentos ideológicos e

O cenário carcerário é composto de várias ordens que podem se sobrepor à visualização da verdade dos fatos que, diga-se, são os comportamentos indesejados que movimentam uma máquina punitiva dentro do cárcere. Essas ordens podem ser advindas de inúmeros setores, podendo ser identificadas como normativas - do ponto de vista da imposição de procederes, por exemplo, as disposições legais emanadas pelo Estado; as normativas implementadas por aqueles que representam o Estado na condução da execução penal, tais como os agentes penitenciários; e, por fim, os regramentos provenientes da relação entre os próprios encarcerados.

Não seria um impropério afirmar que há uma possível ordem hierárquica estabelecida entre as fontes dessas normativas, no que diz respeito a quais o encarcerado buscaria se submeter, tendo por referência a severidade da consequência pelo seu descumprimento. Ter-se-ia, no ápice, aquelas criadas pelos próprios presos, posteriormente aquelas provenientes do corpo de funcionários e, por fim, aquelas emanadas pelo Estado. Ou seja, prefere o preso cumprir as regras de seus pares ou aquelas impostas por funcionários do que as disposições legais que efetivamente regulam a sua execução penal ou o período em que estiver encarcerado. 134

Esse é apenas um exemplo da realidade diversa que pode ser identificada e que turva a compreensão das relações que, no cárcere, são desenvolvidas. Mas podem ser citados muitos outros referenciais, como: a relação dos presos no ambiente prisional, a relação dos familiares dos presos extramuros, as relação dos presos e funcionários, etc. São situações que direcionam uma convivência permeada por perdas e ganhos, custos e benefícios, em detrimento de inúmeras outras questões existentes como: o tempo de cumprimento de sua reprimenda, que acaba por ser relativizado; a submissão a práticas não condizentes com a individualidade da pessoa; o redirecionamento das perspectivas fora do cárcere; etc.

Assim, pode-se resumir o desenvolvimento desse sistema disciplinar em: a) comportamentos normatizados não condizentes com condutas que se espera de um indivíduo quando em liberdade; b) desapego ao norte dado pela reintegração social do condenado; c) ausência de vontade dos atores que desenvolvem as ações voltadas a identificar, investigar,

Problemas criminológicos en las sociedades complejas. Navarra: Universidad Pública de Navarra, 2000, p. 217).

<sup>134</sup> Os presos, buscando se adaptar a fim de se preservar dentro das Unidades penais realizam escolhas que por vezes não podem ser recriminadas. Neste sentido, cumpre esclarecer: "En toda comunidad existen diversos valores sociales cuya función principal es orientar el pensamiento y el comportamiento de sus integrantes, así como crear sentimientos de solidaridad, integración y cohesión social en el grupo social. Lo mismo ocurre en el interior de las prisiones" (BIDASOLO, Mirentxu Corcoy; GARCÍA, Carmen Ruidiaz.

compreender e julgar comportamentos indisciplinados; d) inércia jurisdicional, pois raras são as vezes em que Justiça figura como uma retificadora das situações acima citadas, etc. Assim, o que aqui se afirma, e que se pretende esclarecer, é que os julgamentos disciplinares podem nem mesmo se aproximar da realidade que deles poderia se esperar, figurando como o desenvolvimento de atos pro forma, que visam inibir qualquer interpretação que pudesse identificar prevaricações por quem quer que seja.

Em síntese, atualmente julga-se através dos processos administrativos disciplinares uma pessoa que não se conhece, um comportamento que tampouco se entende as razões de ser considerado como indesejado, tudo através de um desenrolar de atos estéreis diante de uma invisível reintegração social.

### 1.4.3 O paradigma das inter-relações sociais como forma de compreensão do conflito

A fim de buscar um caminho para a elucidação desses comportamentos, considerados como problemáticos dentro do sistema prisional, <sup>135</sup> mas tendo-o claramente como um dado dentro de um contexto de extrema complexidade, o presente estudo toma por referência, como já dito, o paradigma das inter-relações sociais <sup>136</sup>, de maneira a se aproximar

35 "En nogant la publième au t

<sup>135 &</sup>quot;En posant le problème en termes de relations et d'interactions, le comportement n'est pas exclu, mais devient, pour ainsi dire, une particule élémentaire du problème. Le véritable objet est l'étude des interrelations sociales et de la transformation de ces relations. Il convient de donner au terme « transformation » un double sens : il y a transformations dans les perceptions et représentations au cours des interactions (conflictuelles) et transformations dans la dimension phénoménale des relations ellesmêmes (pour le meilleur ou pour le pire). Nous ne pouvons pas déveloper davantage cette question ici. Qu'il suffise pour l'instant de dégager un modèle schématique de ce nouveau paraddigme aux fins d'exploration" (PIRES, Álvaro Penna; DIGNEFFE, Françoise. Vers um paradigme des inter-relations sociales: pour une recinstruction du champ criminologique. Criminologie, Quebec, v. 25, n.2, p. 13-47, 1992, p. 42).

<sup>&</sup>quot;Le schéma ci-dessous résume les grandes lignes de ce modèle. Les réflexions de Debuyst et une série de termes proposés par lui (acteur social, interrelations, etc.) nous ont servi de toile de fond. Dans sa forme simplifiée, ce modèle a deux grands axes. L'axe vertical comprend les rapports complexes et interactifs entre l'État et la société civile. C'est par l'entremise de cet axe que le droit-système pénal « contruit » le crime par l'objectivation d'une pratique institutionnelle. On y trouve la problématique de la création de la loi (criminalisation primaire) et de son application (criminalisation secondaire), et celle des rapports de pouvoir entre l'État et les individus. La flèche verticale est bidirectionnelle puisqu'elle se réfère aussi bien à l'action de l'État sur la société civile à travers la création et l'applicatoin de la loi (personnel de l'État), qu'à l'action de la société civile sur l'État par l'entremise des groupes de pression. L'axe horizontal, en revanche, comprend les conflits entre les individus et les groupes d'individus : rapports sociaux entre les sexes, entre le « consommateur » et les « entreprises commerciales », entre la visctime et l'infracteur, etc. On y trouve la problématique des situations-problèmes, de la transgression, et celle des rapports de pouvoir entre les individus et groupes d'individus. Bien sûr, le jeu de relations est complexe et on joue souvent sur plus d'un plan à la fois. Notons que l'on peut ajouter un autre axe horizontal, ou modifier les termes de cet axe, pour désigner, si cela est l'objet de notre recherche, les rapports entre sociétés ou entre « nations »

ao máximo dessa realidade, que, como dito anteriormente, não são raras as vezes que não condiz com o que realmente deveria ser considerado em um processo administrativo disciplinar.

Como citado acima, tem-se o surgimento deste referencial que represente um novo paradigma criminológico a partir da consideração de uma a terceira geração da Criminologia Clínica com o modelo de inclusão social, sendo as duas primeiras o modelo médico-psicológico e o modelo psicossocial, nesta ordem. Este novo paradigma surge então com o fim claro de integrar aqueles anteriormente desenvolvidos para a compreensão do fenômeno criminal<sup>137</sup>. Sendo que nesta pesquisa, tal paradigma terá por objeto o fenômeno comportamental "intra muros".

Apresenta-se na presente pesquisa o paradigma das interpelações sociais como uma forma de interação entre os paradigmas da passagem ao ato e da reação social. Ou seja, temse a utilização deste terceiro paradigma que resulta da harmonização dos dois primeiros <sup>138</sup>. Sabe-se da complexidade da referida interação não obstante claras são as palavras de Alvino Augusto de Sá quanto esta possibilidade:

Integrar os paradigmas da passagem ao ato e da reação social? Seria isso possível? A resposta imediata é: depende do quanto cada um possa abrir mão de seus radicalismos, sem que se descaracterize como tal. Depende do quanto a criminologia clínica, sobretudo em seu modelo médico-psicológico, abra mão de seus radicalismos (biologicismo, psicologicismo, "crença" na personalidade criminal, positivismo e todos os seus desdobramentos etc.), sem abrir mão de enfocar o indivíduo e sua individualidade e idiossincrasias. Depende do quanto o paradigma da reação social abra mão de seus radicalismos (recusa a aceitar os comportamentos denominados crime ou criminalidade como fenômenos reais, concretos, que têm antecedentes, recusa a qualquer forma de abordagem etiológica do crime etc.), sem abrir mão de valorizar os sistemas de controle, os critérios de seletividade do sistema penal, a força da reação social diante do crime, como partes

[...]" (PIRES, Álvaro Penna; DIGNEFFE, Françoise. Vers um paradigme des inter-relations sociales: pour une recinstruction du champ criminologique. *Criminologie*, Quebec, v. 25, n.2, p. 13-47, 1992, p. 43).

<sup>&</sup>quot;Car Debuyst s'est rendu compte que pour repenser la place de la criminologie clinique – qui s'est dévelopée comme toute la criminologie dans le cadre du paradigme du fait social – en tenant compte de l'apport de la sociologie de la réaction sociale (paradigme de la définition), il fallait dépasse certaines limites des deux paradigmes" (PIRES, Álvaro Penna; DIGNEFFE, Françoise. Vers um paradigme des interrelations sociales: pour une recinstruction du champ criminologique. Criminologie, Quebec, v. 25, n.2, p. 13-47, 1992, p. 34 – 35).

<sup>138 &</sup>quot;Dans ce paradigme, le « crime » émerge comme le résultat de pratiques interactives et d'objectivation d'ordre diverse: manière d'agir et de définir entre les individus, et manière d'agir et de définir sur le plan institutionnel de l'organisation des droits. La dichotomie « comportement sans définition » et « définition sans comportement » est au moins partiellement dépassée au profit de deux dimensions relationnelles : d'une part, les relations et transformatios de ces relations entre les personnes et, d'autre part, les relations spécifiques entre les personnes et l'État (le droit pénal). On peut voir cette réflexion comme l'aboutissement d'un travail collectif et comme un effort inachevé pour éclairer les nouvelles pratiques de recherche. Il faut maintenant développer, corriger, élargir, tirer les différentes conséquences et puis dépasser ce modèle luimême. Mais ceci est une autre histoire" (PIRES, Álvaro Penna; DIGNEFFE, Françoise. Vers um paradigme des inter-relations sociales: pour une recinstruction du champ criminologique. Criminologie, Quebec, v. 25, n.2, p. 13-47, 1992, p. 43).

dos critérios de definição dos crimes e das condutas a serem criminalizadas e punidas. 139

A partir então do paradigma das inter-relações sociais, tem-se como núcleo de análise as relações que são desenvolvidas, criadoras da realidade em que se vive. Assim, para melhor compreensão, deve-se entender cada componente das relações, a fim de perceber as ações, saber como identificá-las e defini-las, para que, a partir dessas, provenientes de determinados comportamentos, possam ocorrer transformações, distanciando-se do conflito. Através dessa compreensão é que os processos disciplinares e a execução de pena como um todo podem ser guiados pela reintegração social

### 1.4.3.1 O preso enquanto ator situado e o processo disciplinar

A partir da eleição do paradigma das inter-relações sociais para o desenvolvimento da análise das condutas realizadas no ambiente carcerário, pode-se perceber um cenário complexo em que o encarcerado representa apenas uma peça da engrenagem. Ou seja, não se olha para ele tão somente como um indivíduo dotado de livre arbítrio para eleger as suas ações, nem tampouco se cogita que tal eleição de condutas do preso sejam influenciadas por questões deterministas. Na realidade, compreende-se o encarcerado como um "ator situado" em uma realidade ampla e complexa que o cerca.

Necessário se torna, para melhor compreensão, tecer algumas linhas acerca do ator situado dentro do paradigma das inter-relações sociais. Como aventado criticamente, a realidade carcerária é descurada pela falta de vontade para equacionar problemas que permita uma execução escorreita da pena ou o é pela vontade essencialmente punitivista daqueles que a ela se vinculam, caracterizando apenas um exercício de poder com vistas a recrudescer ainda mais o sistema punitivo.

<sup>&</sup>lt;sup>139</sup> SÁ, Alvino Augusto de. *Criminologia clínica e execução penal*: proposta de um modelo de terceira geração. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 263-264.

A fim de destacar que uma ampla realidade deve ser levada em consideração para a compreensão do ambiente carcerário, vale frisar que a "pior violência é aquela praticada pelo próprio Estado, e o descumprimento pelo Estado do determinado pela Lei de Execução Penal, como cumprimento da pena próximo a família, separação de presos conforme o regime, celas individuais etc., deve ser levado em consideração no momento de análise das faltas disciplinares praticadas pelos internos" (GULLA, Gabriela Menezes. *Crítica a administrativização das decisões judiciais em Execução Penal:* Ideias para a construção de uma Execução Penal democrática. Rio de Janeiro: Defensoria Pública, 2010, p. 129).

Um processo disciplinar que se debruce na compreensão daqueles comportamentos que se apresentam como o seu objeto de análise/julgamento teria necessariamente que ultrapassar os limites do ato objetivamente tipificado. É o caminho que se busca, uma vez que, atualmente, os processos administrativos figuram quase como equações matemáticas de subsunção da norma em abstrato ao fato concreto de uma forma insípida, já que se satisfaz tão somente em perceber o ato indesejado do ponto de vista objetivo.

Esse caminho que se busca é desejado porque no processo administrativo disciplinar deve-se perceber o comportamento em sentido amplo, identificando as suas várias circunstâncias, os seus vários atores. Ou seja, os vários vetores influenciadores da conduta e que podem ter muito mais responsabilidade do que unicamente aquele que absorve o peso da falta, considerada disciplinar.

De todas as possibilidades, a compreensão do preso como um ator situado<sup>141</sup> dentro do contexto fático é a premissa básica para se ter uma percepção mais ajustada à realidade que cerca e induz seu comportamento, de maneira que é a partir dessa compreensão (do preso enquanto indivíduo inserido em um contexto fático) por parte daquele que julga, que se tornará possível chegar a uma decisão mais condizente com a realidade valorada.

A simples subsunção da norma em abstrato ao fato concreto, sem levar em consideração diversas hipóteses e variáveis que certamente influenciam aquele comportamento levado à julgamento, mostra-se raquítica e corrobora esse descaso acima acusado. Trata-se de um dever o debruçar daqueles responsáveis por tal compreensão nas peculiaridades de toda e qualquer conduta carcerária.

\_\_\_

<sup>&</sup>lt;sup>141</sup> Para Chritian Debuyst: "C'est ici qu'il nous paraît essentiel de faire jouer à côté de cette notion de "monde propre" celle d' "acteur social"; celle-ci nous réfère à un sujet qui sans doute a un point de vue, mais qui en plus est un interlocuteur dont le point de vue doit être pris en compte comme exprimant une réalité liée en partie à la position qu'il ocupe dans une relation à la fois interidividuelle et sociétale et qui, dans c ecas, est indiscutablement une relation difficile" (DEBUYST, Christian. Perspectives cliniques en criminologie: le choix d'une orientation. Eguzkilore: zientzia kriminologikoen aldzkari elektronikoa: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, San Sebastian, 2 ext, p. 251-265., out. 1989, p. 253). Ainda vale citar o autor : "Ce qu'il importe de constater, lorsqu'on parle d'acteur social, - et ceci complique forcément les choses – c'est que le « sujet » pris en compte n'est pas seulement le transgresseur sur lequel se centrerait l'intérêt. Doivent également être pris en compte d'autre « acteurs » qui présentent également un « point de vue » propre et qui interviennet dans le débat pénal: le legislateur et les lois que le groupe social établit. La loi es effectivement le fait par lequel un groupe social (ou une majorité) fait valoir son point de vue pour qualifier certains comportements d'infractions et déterminer la manière de les traiter. Autre point de vue, celui de la victime qui paraît être une donnée qu'il importe de plus en plus nettement de prendre en compte. Ce serait donc là un premier point à prendre en compte : il existe une pluralité d'acteurs dont le point de vue propre résulte de nombreux facteurs qu'il importerait de prendre en compte" (DEBUYST, Christian. La psycologie criminelle face aux défis qui lui sont posés. Sub Judice. Justiça e sociedade, 22/23, 2001, p. 7-13, p. 10).

Sob o discurso de que essa avaliação possibilitaria intepretações que poderiam tirar o foco do comportamento praticado, tem-se claramente um resultado diverso, considerando-se que o que se almeja, com o cumprimento da pena, é a reintegração social e não a pura e simples espera por um momento que permita agravar as condições desse cumprimento (como no caso de surgirem comportamentos indesejados que possam ser subsumidos a faltas disciplinares).

# 1.4.4 Diretivas a partir do paradigma das inter-relações sociais na resolução do conflito disciplinar

Certo de que a identificação de qualquer comportamento indesejado dentro de uma Unidade prisional pode desencadear um procedimento para compreendê-lo, apurá-lo e julgá-lo, cabe então analisar como se compreende, apura e julga tal comportamento. Isso porque a problemática que se busca trazer é no sentido de que atualmente não se compreende, não se apura e não se julga tendo por referência a reintegração social do indivíduo, mas sim, única e exclusivamente, por uma aplicação fria da lei sob às sombras de um autoritarismo carcerário enraizado no sistema penitenciário brasileiro.

Por conta disso é que se clama por novos referenciais para orientar compreensão, apuração e o julgamento. E diga-se, ainda, julgamento quando se mostre necessário, pois a ideia é a de que tais comportamentos, muitas vezes podem ser compreendidos e que os problemas, supostamente advindos deles, podem ser resolvidos sem a utilização do processo administrativo disciplinar.

Para tanto, o que aqui se apresenta é uma modificação na estrutura do desenvolvimento da abordagem do comportamento indesejado, de forma a se distanciar da frieza engessada da lei e aproximar as partes que compõem a realidade carcerária, que, como já se disse, é extremamente complexa.

Não se propõe o simples desrespeito às diretivas legais que disciplinam os procedimentos disciplinares, mas que se alcançam novas diretivas que permitirão melhor compreensão, apuração e julgamento, os três momentos sequenciais aos quais se prefere referir aqui pela expressão resolução dos problemas.

Isso porque, talvez, com melhor compreensão se torne desnecessária a abertura de um processo administrativo; talvez, com melhor apuração se dispense o desenvolver de um

julgamento; e, por fim, talvez, com melhor julgamento (e quando se afirma "melhor" é por conta de que o substrato fático, levado a julgamento, seja proveniente de melhor compreensão e apuração) se alcance uma decisão mais justa e segura.

Não obstante, firma-se que a segurança e a justiça que se almeja devem ser interpretadas como sendo aquelas que permitem alcançar ou mesmo se aproximar da reintegração social do condenado.

## 2 PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

A compreensão das normas que norteiam o desenrolar do processo administrativo disciplinar durante a execução da pena não está delimitada na legislação de maneira sistematizada. Questões como a principiologia aplicada; as normas procedimentais que norteiam a forma de se realizar a instrução do processo disciplinar; a composição do Conselho Disciplinar; a fundamentação da sanção; a possibilidade de se recorrer da decisão; e o prazo prescricional para se aplicar a sanção mostram a complexidade do tema e também a necessidade que se tem de racionalizar tal procedimento<sup>142</sup>.<sup>143</sup>

A falta de legislação sistematizada exige, do intérprete, a busca nos mais diversos textos legais a completude do procedimento a ser desenvolvido. Por isso, o objetivo no presente capítulo é compreender as disposições legais que fundamentam o processo administrativo disciplinar que deverá seguir os ditames legais direcionado a um desfecho justo e seguro.<sup>144</sup>

Faz-se necessária a delimitação cristalina do processo administrativo disciplinar, tendo em vista sua importância atual durante a execução da pena e os efeitos de suas sanções, seja no âmbito administrativo ou no judicial, à medida que o próprio processo de execução da pena poderá ser afetado pela aplicação de sanção por qualquer falta disciplinar. Como

\_\_\_

<sup>142 &</sup>quot;Nesse contexto, faz-se imprescindível uma (re)leitura da Lei de Execução Penal, em especial os procedimentos disciplinares, em razão das consequências graves, desde o paradigma constitucional. A imposição de uma sanção pode tornar a pena mais longa ou mais grave do que a fixada na sentença condenatória" (SILVA, Evelyn Melo. Leitura constitucional da lei de execução penal: das inconstitucionalidades nas apurações das faltas disciplinares, 2009. Leitura constitucional da lei de execução penal: das inconstitucionalidades nas apurações das faltas disciplinares. Disponível em: www.ibccrim.org.br. Acesso em: 30 dez. 2019).

<sup>143</sup> Sob uma perspectiva legal, tem-se que a "luta por mudanças através de critérios objetivos e seguros de análise da conduta carcerária passa, primeiramente, pela cobrança da observação da Lei de Execução Penal pelo Estado, acautelador dos presos e, por tal motivo, responsável pelas condições apresentadas para o cumprimento da pena" (GULLA, Gabriela Menezes. *Crítica a administrativização das decisões judiciais em Execução Penal*: Ideias para a construção de uma Execução Penal democrática. Rio de Janeiro: Defensoria Pública, 2010, p. 129).

<sup>144</sup> A legislação é vista como um conjunto de normas gerais e abstratas, manifestação de uma vontade geral e expressão da razão humana, sendo certa e justa por definição (CASTILHO, Ela Wiecko V. de. Controle da legalidade na execução penal: reflexões em torno da jurisdicionalização. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1988, p. 13).

Não obstante o principiado do presente capítulo, pode-se fazer os seguintes questionamentos: "Os procedimentos administrativos para o julgamento das faltas disciplinares obedecem ao princípio constitucional do devido processo legal? São colhidas as provas necessárias para um julgamento administrativo justo?

A resposta a estas perguntas é indubitavelmente não. Normalmente os procedimentos contêm apenas a comunicação do agente penitenciário participante e o depoimento colhido do preso. Não há testemunhas e não há provas periciais. Resta o confronto entre a palavra do preso e a declaração do agente do Estado. Por certo há a defesa técnica, mas tal defesa não afasta a desigualdade entre os presos que são dados à declaração

exemplos, tem-se que uma sanção de natureza grave interrompe o lapso temporal exigido para pleitear algum benefício - como a progressão de regime - ou implique em regressão; e que faltas médias e leves permitem o distanciamento de um bom comportamento carcerário a depender do que for entendido durante a análise do requisito subjetivo para a concessão de algum benefício.

Antes de adentrar nas questões específicas que se vinculam à apuração das faltas disciplinares por meio de Processos Administrativos Disciplinares, são necessários alguns esclarecimentos, a começar pela natureza da execução penal para posteriormente abordar os termos processo e procedimento, temas estes que demandam grande debate na doutrina. Quanto à natureza jurídica da execução penal, há três correntes doutrinárias, observando-se que algumas teorias foram sendo, paulatinamente, ultrapassadas 146.

Com o surgimento da execução da pena, entendia-se que seu caráter era administrativo, na medida em que a atividade jurídica do Estado estaria cessada com a imposição da pena e seria responsabilidade dos órgãos da administração zelar pelo seu fiel cumprimento<sup>147</sup>. Atrelava-se então a atividade executória especificamente à atividade administrativa.

Nesta perspectiva, tem-se que:

do preso e do participante. Cabe à Comissão Técnica, formada por funcionários da própria Unidade Prisional, elaborar um parecer indicando se foi cometida falta disciplinar ou não e qual a sua classificação. Posteriormente, este parecer é encaminhado ao Diretor da Unidade Prisional, para seu acolhimento ou não, em julgamento final" (GULLA, Gabriela Menezes. *Crítica a administrativização das decisões judiciais em Execução Penal:* Ideias para a construção de uma Execução Penal democrática. Rio de Janeiro: Defensoria Pública, 2010, p. 126).

Para Ela Wiecko Castilho, a "questão do controle de legalidade na execução penal só se impôs à medida que se reconheceu que esta não é uma atividade estatal subtraída ao sistema geral de legalidade. Como atividade estatal sujeita-se ao controle legislativo, administrativo e jurisdicional. O controle legislativo se faz pela edição de normas que estabelecem os direitos e os deveres dos condenados, o lugar, o tempo, a forma de cumprimento das penas, a conceituação das faltas e a previsão das sanções disciplinares, o procedimento para a aplicação das sanções, as autoridades competentes para os atos da execução, o acesso ao Judiciário em caso de violação de direitos, etc. O controle administrativo se faz através da fiscalização contínua da Administração Penitenciária pelos órgãos superiores. O controle jurisdicional se faz pela possibilidade de acesso ao Judiciário nas hipóteses de violação de direitos e pela própria indispensabilidade do processo para o desenvolvimento da execução" (CASTILHO, Ela Wiecko V. de. Controle da legalidade na execução penal: reflexões em torno da jurisdicionalização. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1988, p. 39). Continua a autora afirmando que na "atualidade, a tese de uma intervenção judicial de caráter preponderantemente fiscalizatório, exercida através de visitas, com relatórios encaminhados às autoridades penitenciárias, sem poder de sanção e de caráter jurisdicional, limitado aos clássicos incidentes da execução, está sendo substituída pela tese de uma intervenção preponderantemente judicial e jurisdicional, vinculativa para a administração" (Ibidem, p. 41).

Neste sentido, afirma Alexis Couto Brito: "Por muito tempo entendeu-se que a execução da pena fosse atividade de caráter estritamente administrativo, como aplicação da Lei pelos órgãos encarregados de tutelar o condenado" (BRITO, Alexis Couto de. *Execução penal*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 38 – 39).

A Execução Penal, em um passado não tão distante, sempre foi relegada aos órgãos administrativos. A função do juiz era apenas a de calcular a pena. A partir daí a tarefa era entregue ao Estado em sua função executiva, que cuidava de executar a pena em todos os seus limites, resolvendo sobre seus incidentes. As progressões e regressões, bem como os benefícios e indultos eram concedidos pelo Chefe do Executivo ou diretor do estabelecimento penal 148.

Com o passar do tempo, especialmente, conforme destaca Rodrigo Duque Estrada Roig, após a Segunda Guerra Mundial, essa corrente foi sendo ultrapassada pela constatação de que parte relevante da Execução Penal desenvolve-se na esfera jurisdicional. Es que na atualidade se verifica uma divisão entre duas correntes majoritárias: uma que concebe à Execução Penal natureza jurídica mista, porquanto administrativa e jurisdicional, e outra, que defende sua natureza jurisdicional 150.

A concepção mista da Execução Penal advém da compreensão de que, não obstante certos atos se desenvolvam na esfera jurisdicional, a execução seria um ramo complexo<sup>151</sup>, essencialmente dependente também da administração pública. De outra parte, a corrente à qual se filia a presente pesquisa é a que define a natureza jurídica da Execução Penal como jurisdicional, à medida que, conforme expõe Alexis Couto de Brito, existe um processo de

<sup>148</sup> BRITO, Alexis Couto de. *Execução penal*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 40.

<sup>149 &</sup>quot;Sobre a natureza da execução penal, desenvolveu-se inicialmente a compreensão de que aquela possuía caráter administrativo, ideia esta fundada na doutrina da política de Montesquieu sobre a separação dos poderes. Ao longo do tempo, tal concepção perdeu força, sobretudo após a Segunda Guerra. Em nosso país, esta concepção não encontra mais guarida na doutrina." (ROIG, Rodrigo Duque Estrada. Execução penal: teoria crítica. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 117).

<sup>150 &</sup>quot;Nos dias atuais, a doutrina se divide basicamente em duas correntes. Afirma-se, por um lado, que a execução penal possui natureza mista, uma vez que embora os incidentes do processo se desenvolvam em âmbito judicial, diversos aspectos da execução dependem de atuação administrativa, sobretudo da direção, chefia de disciplina e secretaria dos estabelecimentos penais. [...] Figura ainda percepção segundo a qual a execução penal possui natureza jurisdicional, posição esta mais coadunada com a Constituição de 1988. Um ato de administração relaciona-se em regra com o interesse do Estado, tendendo à satisfação de uma pretensão deste. Esta é uma característica distintiva dos atos de jurisdição, que se relacionam com a composição de um conflito de pretensões, decorrente de interesses distintos. Tal diferenciação é importante para a percepção mais clara de qual deve ser a natureza da execução penal" (Ibidem, p. 117-118).

De acordo com Júlio Fabbrini Mirabete: "É ela realmente uma atividade complexa que — examinadas as coisas do ponto de vista da natureza da norma jurídica que dela cuida — envolve o direito penal substancial, o direito processual penal e o direito penitenciário que, para muitos não passa de ramo do Direito Administrativo. [...] Realmente, a natureza jurídica da execução penal não se confina no terreno do direito administrativo e a matéria é regulada à luz de outros ramos do ordenamento jurídico, especialmente o direito penal e o direito processual. [...] Diante desse caráter híbrido e dos limites ainda imprecisos da matéria, afirma-se na exposição de motivos do projeto que se transformou na Lei de Execução Penal: 'Vencida a crença histórica de que o direito regulador da execução é de índole predominantemente administrativa, deve-se reconhecer, em nome de sua própria autonomia, a impossibilidade de sua inteira submissão aos domínios do Direito Penal e do Direito Processual Penal'" (MIRABETE, Julio Fabbrini. *Execução penal*: comentários à Lei n° 7.210 de 11-7-1984. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 19 – 20).

execução da pena de caráter integralmente judicial, conduzido do início ao fim por um juiz, de forma que a existência de atos administrativos não elide sua natureza jurisdicional<sup>152</sup>. <sup>153</sup>

Alerta Rodrigo Duque Estrada Roig:

Pensar a execução como atividade administrativa significa dar margem à imposição do interesse estatal sobre o individual, pretensão esta inclinada à satisfação de pretensões retributivo-preventivas. Por outro lado, enxergar a execução penal como atividade de natureza jurisdicional significa em primeiro lugar assumir que não pode haver prevalência do interesse estatal sobre o individual, mas polos distintos de interesse (Estado e indivíduo), cada qual refletindo suas próprias pretensões (retributivo-preventiva e libertária, respectivamente). Em segundo lugar, significa reconhecer que todos os atos executivos, mesmo aqueles administrativos de origem, sempre serão sindicáveis pela Jurisdição (ato de justiça formal e substancial, não de administração). 154

Neste sentido, a fim de que ao preso sejam garantidos todos os direitos que lhe são inerentes, há que se defender a natureza jurisdicional da execução da penal. Para tanto, são esclarecedoras as palavras de Rene Ariel Dotti:

E para conjurar eventuais distorções no curso da execução é preciso que a mesma, como processo que é, conte com a permanente atuação do Ministério Público, sob pena de se manter a antiga e defeituosa compreensão de que o problema da

<sup>152</sup> Nas palavras do autor: "A execução penal brasileira é eminentemente judicial. O processo é conduzido pelo Judiciário, dentro dos ditames do devido processo legal e todos os demais princípios constitucionais referentes a um processo penal, como a ampla defesa, o contraditório, presunção de inocência etc. Também é de competência do juiz a resolução dos incidentes e demais questões que sobrevenham à execução da pena. Nem mesmo a direção dos estabelecimentos penais por uma autoridade administrativa elide o caráter jurisdicional das decisões sobre os rumos da execução. O juiz, a todo o momento, é chamado a exercer plenamente sua função jurisdicional" (BRITO, Alexis Couto de. *Execução penal*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 41).

Partindo do princípio da jurisdicionalidade, tem-se que esse "se traduz em inegável garantia de proteção ao condenado, no sentido de que a atuação do juiz se estende à execução penal em toda a sua plenitude, podendo ele ser provocado pelo condenado, quando se sentir vilipendiado em quaisquer de seus direitos" (PRADO, Luiz Regis et al. *Direito de Execução Penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 62).

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução penal*: teoria crítica. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 118. E continua o autor: "Não se pode olvidar ainda que as concepções administrativistas — ou mesmo as mistas —, desconsiderando a existência do conflito de interesses e de pretensões, acabam por incorporar em seus discursos elementos inquisitoriais refratários ao contraditório, ampla defesa, imparcialidade e devido processo legal. O mesmo não se verifica na concepção jurisdicional da execução penal, uma vez que a própria acepção de jurisdição demanda a existência de contraditório entre as partes, o desempenho da ampla (e técnica) defesa e a emanação de um provimento imparcial e processualmente correto. [...] Para a elucidação da natureza da execução penal, faz-se enfim necessário recorrer ao próprio texto da Lei de Execução Penal, que, após mencionar a jurisdição no art. 2º, também estabelece categoricamente em seu art. 65 que 'a execução penal competirá ao Juiz indicado na lei local de organização judiciária e, na sua ausência, ao da sentença'. Por sua vez, dispõe o art. 194 que 'o procedimento correspondente às situações previstas nesta Lei será judicial, desenvolvendo-se perante o Juízo da execução'" (ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução penal*: teoria crítica. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 119).

execução da pena de prisão é de natureza administrativa, sujeita ao tímido controle jurisdicional <sup>155</sup>.

Ainda valem ser citados os ensinamentos de Alamiro Velludo Salvador Netto no que concerne à perspectiva jurisdicional da execução da pena frente aos procedimentos disciplinares desenvolvidos:

Finalmente, cumpre salientar que a jurisdicionalidade da execução é verdadeira garantia de todo condenado contra eventuais abusos de autoridades administrativas. O Poder Judiciário deve funcionar como um fator de contenção de ilegalidade e, ao mesmo tempo, um provedor de segurança jurídica. Exemplo dessa necessidade de constante controle e supervisão está na procedimentalização das faltas graves, levadas a cabo pelo ente administrativo. Nessas situações, e tendo em vista as fortes consequências sofridas pelo condenado quando do cometimento de falta, é importante que a dimensão jurisdicional se faça presente, seja por meio da homologação judicial da decisão que apurou a falta, seja pela possibilidade de revisão dessa mesma decisão administrativa em sede judiciária. Na medida em que os órgãos administrativos têm uma atuação direta na experiência do castigo, na vivência de pena, reitera-se a imprescindibilidade do princípio da jurisdicionalidade ao processo de execução. Apenas assim a prática executória da pena converte-se em genuíno Direito da Execução Penal. 156

Outra questão importante de ser esclarecida introdutoriamente é se o instrumento administrativo a ser utilizado para a apuração da falta disciplinar seria processo ou procedimento. De plano, vale apontar a diferença ontológica entre tais entes. A partir da doutrina de Antonio Scarance Fernandes, verifica-se a diferença entre as conceituações de processo e procedimento jurisdicionais, sobressaindo-se, entre as correntes mencionadas pelo autor, a de que o processo é formado por três elementos, sendo eles o procedimento, o contraditório e a participação 157.

<sup>&</sup>lt;sup>155</sup> DOTTI, René Ariel. *A reforma penal e penitenciária*: anotações à Lei n.º 6.416/77 e estudos de contribuição. Curitiba: Livraria Ghignone Editora, 1980, p. 46.

<sup>&</sup>lt;sup>156</sup> SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. Curso de execução penal. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 113.

<sup>157 &</sup>quot;Inclui-se, aqui, no estudo do processo, visto como instituto central do direito processual, também o procedimento. Essa inclusão justifica-se porque o procedimento, em visão atual da doutrina, é componente essencial do processo. Essa maneira de ver o processo e o procedimento resulta de longa evolução dos conceitos de processo e procedimento jurisdicionais e do relacionamento entre eles, e que pode ser sintetizada em três grandes fases: processo como procedimento; processo como relação jurídica; processo como entidade complexa, que abrange o procedimento em sua conceituação" (FERNANDES, Antonio Scarance. *Processo penal constitucional*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 34). Continua o autor afirmando que a "ideia de relação jurídica processual é fecunda. Dá ela caráter unitário ao fenômeno processual. Garante ao réu, mormente na área penal, a condição jurídica de sujeito dotado de direitos processuais. Representa unificação das mais diversas situações jurídicas formadas no desenvolvimento do processo. Mas não explica inteiramente o processo. O acréscimo do procedimento como elemento integrador de seu conceito é necessário. Ainda, a visão política do processo, a exigir que se realize em contraditório, impõe que se acrescente à ideia de relação jurídica a de procedimento. É na ótica do procedimento legitimador do ato de provimento estatal que se insere a exigência de participação em

De outra parte, o procedimento ultrapassa uma mera sequência de atos, possuindo, por si só, um sentido teleológico. Isso quer dizer que se constitui de uma sequência de atos que se unem destinados a determinado fim, não sendo necessariamente integrados, todavia, por certos princípios próprios do processo, como o contraditório, por exemplo.

Em contraposição a essa ideia de procedimento extraída de Antonio Scarance Fernandes e apoiados nos ensinamentos de Liebman, Cândido Rangel Dinamarco, Ada Pellegrini Grinover e Antonio Carlos de Araújo Cintra desenvolvem seus conceitos de procedimento, com amparo na formalidade. Para os autores, o conceito se dá exatamente, assim, como uma mera sequência de atos, não possuindo qualquer conteúdo teleológico, divergindo, neste aspecto então, do processo, que é um "instrumento para o legítimo exercício do poder" 158.

Adentrando na esfera Administrativa, Nelson Nery Júnior aponta a importância não apenas terminológica da distinção entre processo e procedimento. O autor destaca sua relevância no que concerne à aplicação de princípios constitucionais como o da ampla defesa

contraditório. [...] O processo não é só procedimento e contraditório; é procedimento, contraditório e participação. A ideia de contraditório efetiva-se mediante a participação das partes e do juiz. Todavia, não participam no processo só estes sujeitos, mas também a vítima, as testemunhas, os peritos, os advogados etc." (FERNANDES, Antonio Scarance. *Processo penal constitucional.* 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 44).

<sup>158 &</sup>quot;O procedimento é, nesse quadro, apenas o meio extrínseco pelo qual se instaura, desenvolve-se e termina o processo; é a manifestação extrínseca deste, a sua realidade fenomenológica perceptível. A noção de processo é essencialmente teleológica, porque ele se caracteriza por sua finalidade de exercício do poder (no caso, jurisdicional). A noção de procedimento é puramente formal, não passando da coordenação de atos que se sucedem. Conclui-se, portanto, que o procedimento (aspecto formal do processo) é o meio pelo qual a lei estampa os atos e fórmulas da ordem legal do processo. O processo é indispensável à função jurisdicional exercida com vistas ao objetivo de eliminar conflitos e fazer justiça mediante a atuação da vontade concreta da lei. É, por definição, o instrumento através do qual a jurisdição opera (instrumento para a positivação do poder)" (CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. Teoria geral do processo. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 301). Continuam os autores: "Processo é conceito que transcende ao direito processual. Sendo instrumento para o legítimo exercício do poder, ele está presente em todas as atividades estatais (processo administrativo, legislativo) e mesmo não-estatais (processos disciplinares dos partidos políticos ou associações, processos das sociedades mercantis para aumento de capital etc.). Terminologicamente é muito comum a confusão entre processo, procedimento e autos. Mas, como se disse, procedimento é o mero aspecto formal do processo, não se confundindo conceitualmente com este; em um só processo pode haver mais de um procedimento (p. ex., procedimento em primeiro e segundo graus). Autos, por sua vez, são a materialidade dos documentos nos quais se corporificam os atos do procedimento; não se deve falar, por exemplo, em fases do processo, mas do procedimento; nem em consultar o processo mas os autos. O Código de Processo Civil é o único diploma processual brasileiro que se esmerou na precisão de linguagem, mas na lei n. 11.232, de 22 de dezembro de 2005, trouxe dificuldades conceituais e terminológicas que ainda carecem de maior conscientização pela doutrina e tribunais; temos agora, em um só processo civil, a fase cognitiva e a fase executiva, o que constitui necessária decorrência do banimento do processo autônomo de execução tendo por título a sentença civil condenatória (supra, n. 54)" (Ibidem, p. 302).

e do contraditório, posto que o artigo 5°, inciso LV da Constituição Federal garante aos litigantes no processo administrativo o contraditório e a ampla defesa<sup>159</sup>.

Nessa toada, o autor ainda identifica as hipóteses em que a administração deve atuar por meio de processos e por meio de procedimentos, afirmando que, no caso da administração pública, o direito de ação se trata de um poder-dever que deve ser exercido, através do processo, entre algumas hipóteses, no caso de aplicação de penalidade ou sanção ao administrado<sup>160</sup>.

Em sentido similar, verifica-se a doutrina de Romeu Felipe Bacellar Filho, ao expor que todo processo é procedimento, todavia nem todo procedimento é processo. Porquanto, em suas palavras, "nem sempre o exercício da competência envolve a atuação de interessados sob a incidência do contraditório e ampla defesa". Logo, o autor situa a existência de contraditório e ampla defesa na esfera do processo e os distancia do simples procedimento, seguindo em sua obra com a exposição do processo enquanto garantia do sujeito, com um núcleo constitucional que também se faz presente em processos jurisdicionais e não apenas administrativos<sup>161</sup>.

Ante tal diferenciação entre processo e procedimento, entende-se que na hipótese das infrações disciplinares faz-se necessária a instauração não de simples procedimento, mas de processo administrativo disciplinar, constituído de todos os princípios constitucionais pertinentes, como a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal, para apuração e imposição das sanções pertinentes. Contudo, não se desconhece que alguns autores não

Complementando a ideia

<sup>159</sup> Complementando a ideia apresentada, afirma Nelson Nery que a "distinção é necessária não apenas no plano científico, mas também no plano pragmático e empírico, para dar-se operatividade ao comando constitucional da CF 5.º LV, que garante aos litigantes e acusados em geral, tanto no processo judicial quanto no 'processo' administrativo, o contraditório e a ampla defesa. A denominação, portanto, é dada pelo próprio texto constitucional" (NERY JÚNIOR, Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal*: processo civil, penal e administrativo. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 210).

<sup>160 &</sup>quot;O processo é o meio pelo qual se exercita o direito de ação; o procedimento é a forma pela qual se desenvolvem os atos em geral, incluídos os atos processuais. [...] Direito de ação no âmbito administrativo é o poder-dever de a Administração: a) impor penalidade ou sanção (processo administrativo sancionador) a servidor público ou a administrado ou a terceiro (pessoa física ou jurídica); ou b) criar direitos ou obrigações para o administrado (processo administrativo constitutivo), com a participação do interessado e/ou de terceiro. A emissão de simples ato administrativo (unilateral) não constitui, em princípio e *per se*, processo administrativo" (Ibidem, p. 210-211).

<sup>161</sup> Conforme Bacellar: "Dos argumentos jurídicos colacionados, afirma-se, primeiramente, que (i) todo processo é procedimento, porém a recíproca não é verdadeira: nem todo procedimento converte-se em processo. Ora, nem sempre o exercício da competência envolve a atuação de interessados sob a incidência do contraditório e ampla defesa" (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 52 – 53). Ainda, tem-se que "O processo administrativo – como garantia constitucional – possibilita a regulação do exercício da competência (garantia geral de estrutura do ordenamento jurídico) e age como instrumento de proteção do indivíduo perante a ação daquela competência. Na relação entre administração e cidadãos, técnicas processuais tutelam competências para aquela e direitos e liberdades para estes" (Ibidem, p. 64).

apontam para relevantes distinções entre os termos<sup>162</sup>, ou mesmo, sugerem que a depender da gravidade das faltas sejam formados processos ou procedimentos administrativos<sup>163</sup>.

Feitas essas considerações propedêuticas, tem-se que o presente capítulo busca a compreensão de como deve se desenvolver todo o processo administrativo disciplinar, tendo por referência, além das normativas norteadoras de todo o procedimento, os direitos e garantias inerentes àquele que está sendo julgado e, por fim, deve passar toda essa análise pelo crivo da reintegração social que representa o caminho a ser trilhado ao logo do cumprimento de toda a sua pena.

## 2.1 PRINCÍPIOS

Muito se discute a respeito de quais princípios devem nortear o processo administrativo para a apuração de faltas disciplinares durante a execução da pena privativa de liberdade. Isso porque não se pode compreender a execução penal, especificamente no que diz respeito ao exercício do poder disciplinar, apartado de outras áreas do ordenamento jurídico.

Em que pese o processo de execução da pena ser norteado por princípios penais e processuais penais, constata-se uma grande complexidade ao analisar os resultados de um processo administrativo disciplinar, considerando-se que tais resultados fazem, inclusive, com que seus efeitos alcancem não só a área administrativa, mas também e, principalmente, no que concerne ao âmbito judicial, o processo de execução da sua pena.

No mesmo sentido de que os efeitos das sanções aplicadas às faltas disciplinares se estendem a área administrativa e a área judicial, como visto no item anterior, por conta disso,

162 Como a doutrina de Julio Fabbrini Mirabete: "A lei prevê também que a aplicação da sanção disciplinar deve obedecer ao procedimento adequado para sua apuração, conforme o regulamento. Trata-se da institucionalização do princípio da garantia jurisdicional, ou seja, de se prever o procedimento de acordo com normas jurídicas escritas. Cabe à lei local ou ao regulamento da prisão prever o devido processamento, podendo estabelecer ritos diversos quanto à natureza da falta ou das sanções aplicáveis ao fato. Impõe-se ao poder regulamentar apenas uma única restrição, a de não ser possível a aplicação da sanção de isolamento pelo diretor do estabelecimento, mas apenas pelo conselho disciplinar (art. 54). É de toda a conveniência, porém, que o próprio diretor seja o presidente desse colegiado" (MIRABETE, Julio Fabbrini. Execução penal: comentários à Lei nº 7 210 de 11-7-1984 11 ed São Paulo: Atlas 2007 p. 162)

penal: comentários à Lei nº 7.210 de 11-7-1984. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 162).
 Nesse viés, Alexis Couto de Brito: "Assim que praticada a falta disciplinar, deverá ser instaurado um procedimento administrativo para sua apuração, que poderá ser um processo administrativo no caso de faltas graves ou uma sindicância para as demais faltas. Ambos diferenciam-se pelo rigor e formalismo, mais marcantes no processo administrativo" (BRITO, Alexis Couto de. Execução penal. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 245).

permite que várias normativas possam ser aplicadas quando do desenvolvimento de um julgamento disciplinar. Isso se dá porque o julgamento das faltas disciplinares é desenvolvido em regra por meio de um Conselho Disciplinar, composto por integrantes de um corpo de funcionários da Unidade penal, ou seja, funcionários da administração pública, que poderão sancionar o preso com pena disciplinar que, invariavelmente, vai influenciar o processo de execução da pena.

Nesta senda, cumpre aqui analisar o caminho percorrido até que uma sanção seja aplicada ao preso, pois quando uma conduta supostamente considerada como um ilícito dentro da Unidade penal é imputada, esta conduta será posta em um julgamento através de um processo administrativo disciplinar. Esse, sob o crivo de um Conselho Disciplinar, resultará em uma decisão que poderá reconhecer a conduta como falta de natureza leve, média ou grave e, consequentemente, influenciar a sua execução de pena (administrativa e judicialmente), tendo em vista que a sanção não deixa de ser um reflexo do seu comportamento.

Após a decisão do Conselho Disciplinar, esse resultado é incorporado à ficha carcerária do preso e influencia, sobremaneira, a execução da sua pena, sob várias óticas: pode restringir as visitas a serem recebidas pelo preso e regalias como rádio e televisor na própria cela; impedir que este preso seja parte integrante na implantação de canteiros de trabalho; isolar o preso dentro da própria Unidade; etc. Esses são exemplos de efeitos na esfera administrativa e, não obstante essas restrições que repercutem no dia a dia durante o tempo em que o preso está sob a tutela do Estado, tem-se ao longo da execução da pena, como efeito ainda mais danoso, a valoração do seu comportamento carcerário, com base nas sanções disciplinares, especificamente no âmbito judicial.

A conduta do preso serve como um requisito para a obtenção de benefícios ao longo da execução de pena, como, por exemplo, a progressão de regime, o indulto, a comutação de pena, as saídas temporárias, a remição de pena, etc. Nesta perspectiva, mostra-se de extrema relevância o resultado dos processos administrativos que julgam as condutas cometidas pelos presos, pois tais julgamentos poderão influenciar diretamente o comportamento carcerário e, por consequência, a própria execução da pena.

Como benefícios podem ser obstados por conta de uma sanção disciplinar, notadamente se relativa a uma falta de natureza grave, podendo assim ser aumentado o prazo de encarceramento do indivíduo, tem-se que garantir o desenvolvimento de um processo disciplinar justo e seguro, de maneira que somente respeitando tais diretivas, possa ser aceita

uma sanção disciplinar que pode ter tamanha influência na vida carcerária do preso. E quando se fala em sanção aceita, vale frisar, condizente com a ideia de reintegração social do condenado. É por isso que no presente trabalho é apontada uma série de mudanças que devem ser observadas para trilhar tal caminho.

Destarte, quando se busca na doutrina, é forçoso reconhecer que não há uma definição clara acerca da principiologia que deva ser considerada própria do direito administrativo disciplinar, pois extenso é o rol dos princípios apresentados. <sup>164</sup> Por essa razão, costumeiramente, tem-se buscado auxílio dos princípios norteadores do direito penal <sup>165</sup> e processual penal, já que, independentemente de haver, ou não, diferenciações entre os ilícitos, tem-se que a proteção do indivíduo deve se dar de maneira ampla, estabelecendo-se uma interpretação mais próxima dos direitos e das garantias quando o embate gire em torno de medidas restritivas à liberdade do indivíduo impostas pelo Estado, como as resultantes das sanções disciplinares. <sup>166</sup>

Como já visto, firma-se no presente trabalho que a sanção disciplinar aplicada ao preso tem não apenas efeitos administrativos, no que concerne à disciplina no cárcere, mas também efeitos processuais e penais, sendo que estes últimos se vinculam diretamente ao *jus puniendi* do Estado. Sendo assim, faz-se mais do que necessário o respeito a uma série de princípios administrativos, processuais penais e penais. <sup>167</sup>

Ao se tratar de direitos e garantias individuais, é de suma importância limitar o poder estatal diante de ações que podem atentar contra o indivíduo, por consequência do

<sup>164 &</sup>quot;Nesses termos, a exemplo do que ocorre na seara penal, parece que a exata compreensão do devido processo legal disciplinar parte da identificação de quais princípios e garantias devem compô-lo e, mais que isso, a dimensão de cada um deles" (LOURENÇO, Messias José. Os princípios do processo penal aplicáveis ao direito administrativo disciplinar. In: INSTITUTO DE ESTUDOS AVANÇADOS DE PROCESSO PENAL – ASF. Estudos de processo penal. São Paulo: Scortecci, 2011, p. 367-393, p. 373).

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. El problema jurídico de las sanciones administrativas. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 10, 1976, p. 399/430.

<sup>166 &</sup>quot;El procedimiento administrativo, independientemente de que en la praxis del penado no se aplica, no es válido ni está preparado para dar cauce a muchas de las cuestiones que se plantean en la correcta aplicación de la ley el Reglamento Penitenciarios, no sólo por su complejidad, sino por sus especiales características y su íntima relación con los principios del Derecho Penal y del Proceso Penal, los cuales tienen unos basamentos radicalmente distintos, por no decir contrarios, a los que inspiran el Derecho Administrativo" (SAEZ, José Antonio Rodríguez. El derecho de defensa y de asistencia letrada en la fase de ejecución de las penas privativas de libertad. Un análisis del deber ser, José Antonio Rodríguez Saez. In: BEIRAS, Iñaki Rivera (Coord.). Cárcel y derechos humanos. Un enfoque relativo a la defensa de los derechos fundamentales de los reclusos. Barcelona: José Maria Bosch Editor, S.A., 1992. p. 195-232., p. 210).

<sup>167 &</sup>quot;A posição do recluso não pode mais, nesta perspectiva estar a coberto do direito. Deve ser coberta pelo direito, com as consequências constitucionais que daí advêm em matéria de intervenção jurisdicional" (RODRIGUES, Anabela Miranda. Novo olhar sobre a questão penitenciária: estatuto jurídico do recluso e socialização, jurisdicionalização, consensualismo e prisão. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 168).

desrespeito àquilo que a este é outorgado pela lei<sup>168</sup>. Uma das formas de limitação do arbítrio do Estado é a utilização de princípios que nortearão a atividade a ser desenvolvida.<sup>169</sup> No presente caso, para que se tenha esse limite, deve-se exigir o respeito aos princípios aplicados ao processo administrativo disciplinar, sob pena de estar se desrespeitando direitos e garantias constitucionalmente garantidos ao preso.

Esses princípios podem ser especificamente provenientes do direito administrativo, do direito processual penal e do direito penal. Afirma-se isso, pois, como já foi dito, o julgamento de uma falta disciplinar acaba por ser influenciado por várias áreas do ordenamento jurídico. Assim, tais princípios precisam ser respeitados como forma de regular determinadas ações do Estado no que concerne aos pressupostos técnico-jurídicos, no intuito de garantir o desenvolvimento de um julgamento justo e seguro.

O exercício do *jus puniendi*, por parte do Estado, deve ser compreendido desde o momento da sua construção legislativa, até quando da subsunção de tais dispositivos legais aos casos concretos, devendo existir limites a tal exercício. 170 "Na essência, os princípios da execução penal são meios de limitação racional do poder executório estatal sobre as pessoas" 171. Concebe-se, então, que os princípios inerentes ao processo administrativo disciplinar figurem como tais limitadores desse poder de punir do Estado. 172

\_\_\_

<sup>168 &</sup>quot;A inexistência ou o baixo grau de atuação dos instintos e preceitos que expressam a segurança jurídica e a certeza do direito, tornam o direito disciplinar apenas e tão somente um instrumento iníquo de dominação burocrática, contribuindo para a indisciplina, desordem e horror nas coisas da Administração Pública. Somente o sistema disciplinar concebido e aplicado segundo os cânones da segurança jurídica e da certeza, afina-se com os valores do Estado de direito, sendo este o sistema disciplinar a ser desenvolvido e aprimorado pelos hermeneutas e aplicadores do direito disciplinar" (MARTINS, Eliezer Pereira. Segurança jurídica e certeza do direito em matéria disciplinar: aspectos atuais. Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro, 230, 141-152, Out./Dez. 2002, p. 141).

<sup>169 &</sup>quot;[...] se hace indispensable construir mecanismo de protección que eviten desbordes ilegítimos. Y es aquí donde cobran relevancia dos garantías esenciales: la de legalidad ejecutiva y la de tutela judicial efectiva" (CESANO, José Daniel; PICÓN, Fernando Reviriego. (Coord.). Teoría y práctica de los derechos fundamentales en las prisiones. Buenos Aires, Argentina: Editorial B de F, 2010, p. 52 e 53).

<sup>&</sup>quot;A aplicação e interpretação das normas em matéria de execução penal são permanentemente norteadas por princípios contidos na Constituição Federal, Código de Processo Penal, Código Penal, Lei de Execução Penal e nos Tratados e Convenções internacionais em matéria penal e de direitos humanos. Em uma visão penal-constitucional moderna, tais princípios não mais atuam como elementos meramente informadores ou programáticos, possuindo sim força normativa capaz de concretamente tutelar direitos fundamentais das pessoas condenadas. O processo de densificação dos princípios os transformou, afinal, em paradigmas substanciais (materiais) de validade das normas e atos administrativos. Nessa perspectiva, ainda que tenha existência formal, uma norma que viole um princípio constitucional ou convencional é inválida por contratar-se com uma norma substancial" (ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução penal:* teoria crítica. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 31).

<sup>&</sup>lt;sup>171</sup> ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução penal:* teoria crítica. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 31.

<sup>172 &</sup>quot;Desde nuestra perspectiva, cualquier ley que pretenda restringir un derecho fundamental del interno (más allá del que es inherente a la ejecución de la pena, es decir, libertad en su proyección física, tal cual la hemos conceptualizado supra) debe quedar subordinada a los dos principios limitativos de la actividad del

"Princípios são escudos normativos de proteção do indivíduo, não instrumentos a serviço da pretensão punitiva estatal, muito menos instrumentos de governo da pena" 173. Então, para melhor delimitar o presente tema, serão abordados os vários princípios que devem ser respeitados no processo administrativo disciplinar, ainda que outros tantos pudessem ser especificamente utilizados em um processo disciplinar. Não obstante, tal amplitude certamente foge à temática da presente pesquisa. 174

Como exemplo de princípios que podem figurar ao longo de um processo administrativo disciplinar e que não serão aqui abordados tem-se os princípios que regem a administração pública, o processo penal e o próprio direito penal. Ou seja, descrever-se-á tão somente aqueles que atuam diretamente no desenvolvimento do processo administrativo disciplinar.

Nesta trilha, serão abordados os princípios da legalidade, da culpabilidade, da individualização da pena, da pessoalidade, do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, da presunção de inocência, do juiz natural, da proporcionalidade e da prescritibilidade da pretensão punitiva. Não obstante, como já ressaltado, há a possibilidade de a aplicação de princípios específicos de outras áreas do ordenamento jurídico alcançar o processo administrativo disciplinar. Vale salientar que nessa abordagem, primeiramente busca-se compreender conceitualmente o princípio para, então, refleti-lo diante das peculiaridades do processo administrativo disciplinar.

O **princípio da legalidade** pode ser visto sob vários prismas, ou melhor dizendo, sob várias perspectivas dentro do ordenamento jurídico. A execução penal, como uma atividade complexa desenvolvida pelo Estado, incorpora esse princípio de várias formas. Podem essas formas, em sede de execução penal, versarem acerca do processo de execução

legislador que anunciáramos más arriba y que, de acuerdo a la concepción que reputamos como más favorable para la plenitud de los derechos, funcionarán de manera complementaria: el de proporcionalidad (en el sentido de que el sacrificio que supone la restricción del derecho debe estar justificado en atención al mayor valor del interés que se pretende resguardar a través de la limitación), y el de preservación del contenido esencial de los derechos constitucionales reconocidos (definido sobre la base de que, aun cuando exista un interés razonable, éste no puede llegar a esterilizar, en forma absoluta, el derecho amparado)" (CESANO, José Daniel; PICÓN, Fernando Reviriego. (Cood.). Teoría y práctica de los derechos fundamentales en las prisiones. Buenos Aires, Argentina: Editorial B de F, 2010, p. 62).

<sup>&</sup>lt;sup>173</sup> ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução penal:* teoria crítica. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 31-32.

<sup>174</sup> Dentre esses princípios que orientam o desenrolar do processo administrativo disciplinares e que não serão tratados na presente pesquisa podem ser citados como os princípios que regem a administração pública: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência; princípios processuais penais como: busca da verdade real, duplo grau de jurisdição, vedação das provas ilícitas, etc.; princípios penais como: dignidade da pessoa humana, intervenção mínima, insignificância, etc..

da pena e podem figurar como um princípio da administração pública que norteia a atividade desenvolvida por esta através do seu corpo de funcionários, etc. 175

Não obstante as várias faces do princípio da legalidade no ordenamento jurídico brasileiro, para a presente pesquisa, tem-se ele como norteador direto do processo administrativo disciplinar, sob duas perspectivas. A primeira processual no que tange os atos desenvolvidos ao longo do processo disciplinar, e a segunda material no que diz respeito às tipificações de faltas disciplinares e as suas respectivas sanções.

A Lei de Execução Penal, em seu artigo 2°, dispõe: "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", trazendo assim expressamente o princípio da legalidade no bojo da execução penal brasileira.

Pode-se afirmar que esse espírito da legalidade, norteador da execução da pena no Brasil, é identificado desde a exposição de motivos da Lei de Execução Penal, quando em seu item 19 aduz: "O princípio da legalidade domina o corpo e o espírito do Projeto, de forma a impedir que o excesso ou o desvio da execução comprometam a dignidade e a humanidade do Direito Penal"<sup>176</sup>.

Não obstante, a generalidade com que pode ser tratado tal princípio em sede de execução penal<sup>177</sup>, cabe aqui, delimitá-lo diante do processo administrativo disciplinar,

<sup>175</sup> José Eduardo Goulart afirma: "Para a efetivação do sistema do direito da execução penal, assim considerado o conjunto de suas normas e os fins a que se propõe, é necessário dotá-lo de segurança jurídica. O direito da execução penal, tendo por objeto imediato a realização da sanção penal, há de atender, para a consecução desse objetivo, não só as disposições da sentença condenatória mas, igualmente, desenvolver-se no sentido de que tais disposições atuem como limite do desenrolar da via executória, em obediência às normas traçadas e reguladoras desse mesmo evolver. Porém, não menos importante, é o atendimento ao fim mediato da execução penal, ou seja, a possibilidade do condenado obter condições para sua harmônica integração social" (GOULART, José Eduardo. *Princípios informadores do direito da execução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. p. 91).

<sup>&</sup>lt;sup>176</sup> Exposição de Motivos nº 213, de 9 de maio de 1983.

Neste sentido Rafael Munhoz de Mello aduz: "Reza o princípio da legalidade que a Administração Pública só pode agir quando expressamente autorizada pela lei formal. A autorização é concedida, pelo legislador, através de atribuição de competência aos agentes que integram o aparato administrativo do Estado. A Administração Pública só age licitamente se estiver no exercício de uma competência que lhe foi outorgada pela lei. O fundamento da atuação do agente administrativo é a lei formal que lhe outorga competência para agir. Sem lei formal não há competência — e, portanto, falta fundamento para qualquer atuação lícita da Administração Pública. [...] Mas no caso das sanções administrativas retributivas é preciso mais. Além da necessária previsão em lei tanto da infração como da sanção (princípio da legalidade), é preciso que haja na lei formal uma completa descrição da situação de fato que autoriza o exercício da competência punitiva, restringindo ao máximo o campo da discricionariedade administrativa em tal seara (princípio da tipicidade). E, ainda: para que seja licitamente aplicada, a sanção e a correspondente conduta proibida devem ter sido previstas pela lei formal antes da ocorrência do fato (princípio da anterioridade ou irretroatividade). Os três princípios — lex scripta, lex certa e lex previa — estão intimamente relacionados: a sanção administrativa só será validamente aplicada se estiver prevista em lei formal anterior ao fato, que descreva com clareza a conduta ilícita e a própria medida punitiva" (MELLO, Rafael Munhoz de. *Princípios constitucionais de* 

especificamente quanto ao seu desenvolvimento e a previsão das faltas disciplinares e suas respectivas sanções.

Sob o viés administrativo da execução da pena, não são todos os atos praticados que serão vinculados, admitindo-se a discricionariedade própria dos atos administrativos, motivados e realizados de acordo com a conveniência e oportunidade, o que não lhes afasta a legalidade<sup>178</sup>. Todavia, a execução da pena possui igualmente um viés jurisdicional e no que concerne a qualquer espécie de restrição de direitos e garantias fundamentais, não se pode utilizar critérios de discricionariedade para cerceá-los ao preso.<sup>179</sup>Neste sentido, temse que a "aplicação do princípio da legalidade supõe não apenas que as faltas e sanções estejam legalmente previstas, mas que sejam ainda estritamente interpretadas, sob pena de tornar sem sentido o princípio"<sup>180</sup>.<sup>181</sup>

Assim, em relação à legalidade, o processo administrativo se torna um instrumento de sua garantia, para que o atuar discricionário dos agentes públicos, naquilo que se mostre necessário, seja devidamente fundamentado. Isso possibilita o controle jurisdicional sobre os atos praticados, em contraposição a uma atividade livre, pautada apenas na subjetividade do administrador. Esta sim, contrária à legalidade. 182

Vale ressaltar que o princípio da legalidade expressa "a ideia da lei como instrumento mais apropriado para definir o regime de certas matérias (princípio da prioridade

*direito administrativo sancionador*: as sanções administrativas à luz da Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 111-119).

<sup>178 &</sup>quot;La pubblica amministrazione è parte del potere esecutivo e l'attuazione giuridicamente vincolata dalle leggi era ed è compito dell'esecutivo. L'agire dell'amministrazione consiste però spesso nell'esercizio della discrezionalità sulla base e a seconda della legge. L a discrezionalità è una possibilità di scelta o libertà di conformazione da parte dell'amministrazione, per agire o non agire in una situazione di fatto secondo l'opportunità, per agire così o diversamente. Il principio, proprio dello Stato di diritto, della legalità dell'amministrazione non significa che l'esercizio dell'amministrare debba essere per principio limitato all'esecuzione della legge. In qunto risulta un'oggettiva necessità, il principio dello Stato di diritto non vieta al legislatore di autorizzare l'amministrazione ad agire secondo discrezionalità" (BADURA, Peter. Limiti e alternative dela tutela giurisdizionale nelle controversie amministrative. La revista trimestrale di diritto pubblico. 1984. p. 104 – 135, p. 106). No mesmo sentido: "Como competência (Moreira Neto), a discricionariedade integra a própria compreensão do princípio da legalidade" (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. Processo administrativo disciplinar. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 174).

<sup>&</sup>lt;sup>179</sup> BRITO, Alexis Couto de. *Execução penal*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 63-64.

<sup>180</sup> ROIG, Rodrigo Duque Estrada. Execução penal: teoria crítica. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 43.

Vale frisar: "O princípio da legalidade representa afinal a grande amarra ao discricionarismo na execução da pena, no intuito de, por um lado, obstar a criação de um Direito próprio (dentro do espaço do *não direito*) às pessoas privadas de liberdade e, por outro, conter as tentações positivistas e inquisitoriais de reificação do ser humano em situação de encarceramento" (Ibidem, p. 50).

<sup>&</sup>lt;sup>182</sup> "Se a dinâmica relação entre discricionariedade e legalidade é capaz de alimentar a contraposição entre garantia e eficiência, a adequada regulamentação legal do processo administrativo constitui uma das fórmulas para equilibrá-las" (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 178 – 179).

e prevalência da lei, princípio da reserva da lei) e de 'instrumento normativo de vinculação jurídico-constitucional da administração'". E, para tanto, tem-se através deste princípio a condução "à formação da relação de legalidade entre os atos administrativos, de um lado; e o sistema jurídico (concepção ampla) ou a lei em sentido formal (concepção restrita)"<sup>183</sup>. Nesse sentido, contribui José Eduardo Goulart:

Destarte, sempre que o ato da administração penitenciária não estiver suficientemente motivado ou quando venha atingir os direitos referidos de forma ilegítima, estará o mesmo sujeito a ter seus efeitos suspensos através da intervenção jurisdicional. Por se tratar de ato restritivo de direitos, está claro que sua oportunidade e conveniência serão também examinadas. 185

Noutra senda, faz-se necessário respeitar o princípio da legalidade no que tange às criações de descrições típicas e suas consequências jurídicas 186, de forma que outros princípios que integram o da legalidade - como o da irretroatividade, o da reserva legal e o da taxatividade - mereçam o mesmo respeito. Dessa forma, não pode a lei retroagir se não em benefício do indivíduo; as tipificações e respectivas sanções são reservadas à lei; e, por fim, exigir-se que o texto seja taxativo e determinado, evitando subjetividades que impeçam a compreensão da descrição legal.

O **Princípio da culpabilidade** determina que não há pena sem que seja constatada reprovabilidade pessoal pela conduta cometida. É na máxima *nulla poena sine culpa* que se fundamenta a diretiva de que não pode existir pena sem culpabilidade, bem como, a pena deverá respeitar a medida da culpabilidade. Assim a culpabilidade é fundamento e limite da pena, sendo neste caso fundamento e limite à sanção disciplinar.

Tal princípio deve ser respeitado quando da análise das condutas levadas a julgamento por meio dos processos administrativos disciplinares, uma vez que não se pode

<sup>184</sup> Nas palavras de Rafael Munhoz de Mello "Os Tribunais pátrios têm firmado posição na defesa do princípio da legalidade no campo do direito administrativo sancionador, vedando a criação de ilícitos e sanções administrativas por regulamentos administrativos, bem como impedindo a aplicação de medidas punitivas pela Administração Pública sem fundamento em lei formal" (MELLO, Rafael Munhoz de. *Princípios constitucionais de direito administrativo sancionador*: as sanções administrativas à luz da Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 127).

-

<sup>&</sup>lt;sup>183</sup> BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 164.

<sup>&</sup>lt;sup>185</sup> GOULART, José Eduardo. *Princípios informadores do direito da execução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994, p. 95.

<sup>&</sup>quot;Em sua disciplina jurídica, assim como em relação às respectivas sanções disciplinares, é inafastável o princípio da legalidade, consubstanciado na reserva legal e exigência de anterioridade da previsão legal ou regulamentar que as determinam (art. 45, *caput*, LEP)" (PAVARINI, Massimo; GIAMBERARDINO, André. *Curso de penologia e execução penal.* 1. ed. – Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 255).

admitir que a punição recaia a quem não se impõe reprovabilidade pessoal pelo ato. É um consectário do próprio princípio da dignidade da pessoa humana que rege toda a execução penal, figurando como um cristalino postulado garantidor do Estado Democrático de Direito. Pode-se ressaltar que:

A Lei de Execução Penal incorporou taxativamente o princípio da culpabilidade ao dispor que são vedadas as sanções coletivas (art. 45, § 3°). Com esse dispositivo, procura-se impedir a punição disciplinar daqueles que sequer tiveram dolo ou culpa na ocorrência de determinado resultado lesivo<sup>187</sup>.

#### Conforme Rafael Munhoz de Mello:

A culpabilidade exige que a sanção administrativa seja imposta unicamente a quem, devendo agir de outro modo, pratica a conduta típica. O sujeito que age de tal maneira é culpado pela ocorrência da infração administrativa. [...] O princípio da culpabilidade veda a imposição de sanção administrativa retributiva a pessoas que não contribuíram de modo algum para a ocorrência da infração administrativa, ou o fizeram a despeito de terem agido licitamente e adotado a diligência exigida no caso concreto.

Pelo que foi afirmado, percebe-se que são duas as decorrências do princípio da culpabilidade: (i) exigência de dolo ou culpa e (ii) vedação à imposição ou transmissão da sanção a terceiros que não participaram da conduta típica.

Principal decorrência do princípio da culpabilidade é a exigência de dolo ou culpa *stricto sensu* para que a Administração Pública possa impor sanção administrativa retributiva. Se o indivíduo não agiu com dolo ou culpa, é vedada a aplicação da medida sancionadora. <sup>188</sup>

Nesses termos, a culpabilidade deve ser considerada como um limitador do poder punitivo disciplinar do Estado, não permitindo que, aquele que não tenha agido com dolo ou culpa, seja punido.

O princípio da pessoalidade, disposto no artigo 5°, XLV, da Constituição Federal, dispõe que "nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido". Pode-se encontrar esse princípio sob diversas nomenclaturas, como por exemplo "princípio da personalidade", "princípio da responsabilidade pessoal" e "princípio da personalização da pena".

Não obstante as nomenclaturas, pode-se afirmar que todos os Estados que se dizem Democráticos no mundo contemporâneo devem ter previsto esse princípio como referencial, no sentido de que a sanção jamais poderá ser imposta à pessoa diversa daquela que deu causa

<sup>&</sup>lt;sup>187</sup> ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução penal*: teoria crítica. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 71.

<sup>&</sup>lt;sup>188</sup> MELLO, Rafael Munhoz de. *Princípios constitucionais de direito administrativo sancionador*: as sanções administrativas à luz da Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 184.

à conduta considerada ilícita, representando nestes termos com um instituto "limitativo do *ius puniendi* do Estado" <sup>189</sup>. <sup>190</sup>

Especificamente, quanto à aplicação deste princípio na seara administrativa disciplinar, Rafael Munhoz de Mello aduz que:

Decorrência lógica e necessária da culpabilidade, o princípio da pessoalidade da sanção administrativa veda a imposição ou transmissão da medida sancionadora a terceiros que não participaram da conduta típica. [...] Em poucas palavras: a sanção deve ser imposta tão-somente a quem, com dolo ou culpa *stricto sensu*, realiza a infração administrativa, sendo vedada a punição por fato de outrem.

[...] a sanção administrativa tem por escopo prevenir a ocorrência de futuras infrações. Tal finalidade não é atingida se a sanção é imposta a pessoa que não praticou a conduta típica. Bem pelo contrário, a possibilidade de que a medida sancionadora seja imposta ou transmitida a terceiros serve como estímulo à prática da conduta, já que o infrator não estará sujeito às conseqüências (sic) negativas que advêm da aplicação da sanção<sup>191</sup>.

Mostra-se de suma importância o respeito ao referido princípio no que tange à aplicação das sanções disciplinares, pois na mesma ideia do sancionamento na esfera penal, a própria finalidade da sanção a ser aplicada se restringe a quem der causa à conduta considerada como ilícito disciplinar.

O princípio da individualização da pena está disposto no artigo 5°, XLVI da Constituição que determina que "a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa; e) suspensão ou interdição de direito".

Pode-se afirmar que o caminho individualizador da pena é realizado em três momentos distintos. Tal posicionamento é concebido por José Frederico Marques, no qual

<sup>&</sup>lt;sup>189</sup> TUCCI, Rogério Lauria. *Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p 302-303.

<sup>190</sup> Conforme Alexis Couto de Brito: "A personalidade justifica-se pela fundamentação da aplicação de uma pena e um indivíduo. Somente diante da *culpabilidade* é que o autor de uma conduta típica e ilícita receberá a reprovação pelo fato cometido. A culpabilidade é individual e intransferível, não sendo permitida sua compensação nem diante de violações mútuas" (BRITO, Alexis Couto de. *Execução penal*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 69).

<sup>&</sup>lt;sup>191</sup> MELLO, Rafael Munhoz de. *Princípios constitucionais de direito administrativo sancionador*: as sanções administrativas à luz da Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 194-196.

se ampara grande parte da doutrina<sup>192</sup>.<sup>193</sup> Os três momentos são: o legislativo, o judicial e o executório.

Tais momentos podem ser assim descritos de forma objetiva:

individualização legislativa – processo através do qual são selecionados os fatos puníveis e cominadas as sanções respectivas, estabelecendo seus limites e critérios de fixação da pena; individualização judicial – elaborada pelo juiz na sentença, é a atividade que concretiza a individualização legislativa que cominou abstratamente as sanções penais, e, finalmente, a individualização executória, que ocorre no momento mais dramático da sanção criminal, que é o seu cumprimento 194. 195

Aqui, tais momentos podem ser claramente identificados, pois, tem-se a definição das condutas consideradas como ilícitas dentro das Unidades prisionais, e suas respectivas sanções (legislação federal e normativas estaduais). Posteriormente ao ser levada uma conduta ao Conselho Disciplinar e ao Juízo de Execução, no caso de inclusão em regime disciplinar diferenciado, se sobrevier uma efetiva punição, esta deverá ser ajustada à conduta cometida. Por fim, após a aplicação da sanção disciplinar ocorre o seu ajuste para cumprimento. <sup>196</sup> Ou seja, trabalha-se aqui o presente princípio como forma de individualizar a sanção cominada, individualizar a sanção a ser aplicada, e individualizar a sanção a ser executada.

. .

<sup>&</sup>lt;sup>192</sup> Nesse sentido: MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal*: o delinqüente (sic), a sanção penal e a pretensão punitiva. V. III. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1966, p.224; LUIZ, Luisi. *Os princípios constitucionais penais*. 2. ed. rev. e aum. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002, p. 52; BARROS, Carmem Silva de Moraes. *A individualização da pena na execução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 109-127; TUCCI, Rogério Lauria, *Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 306-307.

<sup>193</sup> Posicionando-se de forma contrária, dividindo a individualização em apenas duas fases: GOULART, José Eduardo. *Princípios informadores do direito da execução penal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994, p. 97.

<sup>&</sup>lt;sup>194</sup> BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*: Parte geral. 20. ed. v. 1. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 771, grifos do autor.

<sup>&</sup>lt;sup>195</sup> Nas palavras de Alexis Couto Brito: "A individualização é algo que atinge os três poderes da República. É considerada em abstrato quando o legislador estipula limites máximos e mínimos para cada infração penal. É judicialmente aplicada quando o juiz, considerando as circunstâncias judiciais e legais, define a pena em concreto. E, por fim, é executada a cada condenado conforme seus méritos e deméritos, condições e circunstâncias pessoais" (BRITO, Alexis Couto de. *Execução penal*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 67-68).

<sup>&</sup>quot;Outra obrigação decorrente do acertado sentido da individualização consiste na apreciação do caso concreto, pelas vias administrativa e judicial, sem o recurso a considerações genéricas ou de índole preventiva, sobretudo em matéria disciplinar, pois qualquer medida que importe em elevação do sofrimento carcerário já naturalmente experimentado não pode se dar em função da necessidade de promover exemplo aos demais, mas em virtude da atuação concreta do agente" (ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução penal:* teoria crítica. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 66).

Segundo Luiz Luisi, analisando a aplicação da sanção penal no âmbito judicial, o "juiz, pois, nos limites que a lei impõe realiza uma tarefa de ajustamento da resposta penal em função não só das circunstâncias objetivas, mas principalmente da pessoa do denunciado, e, também, do comportamento da vítima" 197. Continua o autor: "Trata-se de missão em que o aplicador da lei tem, sem dúvidas, uma área significativa de discricionariedade" 198, sendo que na presente trilha então, caberá ao próprio Conselho Disciplinar, Diretor e ao Juízo de execução o referido ajuste. 199

Todo esse ajuste da aplicação da lei e essa discricionariedade com os quais se pode valorar a necessidade ou não de punição do comportamento tido como problemático sob a égide do poder disciplinar nas Unidades penais, ajudarão nas reflexões de possíveis saídas para a atual forma de se desenvolver o processo administrativo disciplinar. Isso será feito à frente no presente trabalho.<sup>200</sup>

O princípio do devido processo legal representa o principal referencial dos demais princípios processuais e caracteriza-se através do respeito incondicional ao contraditório e a ampla defesa<sup>201</sup>. Assim, afirma Bacellar Filho:

> Em tema de competência disciplinar a jurisprudência brasileira socorre-se do princípio do devido processo legal para controlar a conformidade das leis e de sua aplicação às garantias do contraditório, ampla defesa, juiz natural, presunção de inocência e razoável duração do processo<sup>202</sup>. <sup>203</sup>

<sup>197</sup> LUISI, Luiz. Os princípios constitucionais penais. 2. ed. rev. aum. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2003, p. 53.

<sup>&</sup>lt;sup>198</sup> Ibidem, p. 53.

<sup>199</sup> Segundo José Eduardo Goulart: "Nesse panorama, pois, o princípio da individualização da pena, consoante se procurou demonstrar, é sobremaneira relevante, eis que, ao invés de se apresentar como uma antinomia ao princípio da igualdade, reflete um conceito de justiça. E isso porque, justiça, no âmbito do direito penal, significa, também, tratar-se o homem segundo os critérios individuais de sua personalidade" (GOULART, José Eduardo. Princípios informadores do direito da execução penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994, p. 106 - 107).

<sup>&</sup>lt;sup>200</sup> "Não pode ser conduzida sem que os órgãos aplicadores da pena atentem às observações científicas e às pesquisas etiológicas que investigam as causas do comportamento do autor, antes e depois do fato criminoso, e suas respostas ao estímulos externos, alterando o curso da execução sempre em direção a devolvê-lo ao mundo livre" (BRITO, Alexis Couto de. Execução penal. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p.

<sup>&</sup>lt;sup>201</sup> "O princípio do devido processo legal em sentido material diz respeito ao conteúdo das regras processuais: devem ser regras justas, racionais, razoáveis. Acentua-se o termo 'devido processo': o processo devido é o processo justo. Em sentido formal, relaciona-se às formalidades previstas na lei para a proteção do exercício das prerrogativas processuais inerentes ao contraditório e à ampla defesa. Acentua-se o termo 'processo legal': a formalização do agir administrativo como garantia da defesa dos direitos" (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. Processo administrativo disciplinar. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 232-233).

<sup>&</sup>lt;sup>202</sup> Ibidem, p. 234.

<sup>&</sup>lt;sup>203</sup> De acordo com Romeu Felipe Bacellar Filho: "A teoria do devido processo legal, construída na jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos, compreende duas perspectivas: substantive due process e procedural due process. A primeira é projeção do princípio no campo do direito material, enquanto a segunda funciona como garantia na esfera processual. O espectro de proteção é o trinômio vida-

Esse princípio deve nortear o desenvolvimento do processo administrativo disciplinar. Isso porque a possibilidade de se alcançar ao final uma sanção<sup>204</sup> que, fatalmente, pode afetar a pessoa julgada também em sede de execução da sua pena, causando-lhe prejuízos, necessariamente impõe à administração pública que sua decisão seja permeada por segurança jurídica, sendo essa um consectário lógico do devido processo legal.<sup>205</sup>

O **princípio do contraditório**, disposto no artigo 5°, LIV da Constituição, determina que a parte seja cientificada e ouvida sobre a acusação e os atos de desenvolvimento do processo administrativo disciplinar. Ou seja, impõe-se que a parte participe ativamente do desenvolvimento do processo disciplinar. A possibilidade de contraposição das opiniões levadas a julgamento permite ao julgador (Conselho Disciplinar ou Juiz de execução) compreender, de melhor forma, a conduta imputada ao preso e, por ter maior proximidade com a realidade fática, consequentemente, pode distanciar-se da possibilidade de decisões injustas ou inseguras. <sup>207</sup>

liberdade-propriedade. [...] Nesse último sentido, o *due process of law* comporta, para Couture, um núcleo de elementos mínimos processuais, inseridos na garantia "do seu dia diante do Tribunal", na visão da Suprema Corte norte-americana: (a) cientificação do demandado da promoção dos procedimentos agressivos aos seus direitos; (b) razoável oportunidade de comparecer e expor suas razões, até mesmo apresentando novas provas; (c) constituição do Tribunal julgador de molde a apresentar razoável segurança de honestidade e imparcialidade; (d) competência do Tribunal. As circunstâncias anteriormente arroladas equivalem à razoável possibilidade de se fazer escutar, constituindo-se em uma *notice* e uma *hearing*" (Ibidem, p. 229-231).

<sup>&</sup>lt;sup>204</sup> BERTONCINI, Mateus Eduardo Siqueira Nunes. *Princípio de Direito Administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 252.

<sup>205</sup> Conforme Rafael Munhoz de Mello: "O princípio do devido processo legal incide sobre toda atividade desenvolvida pela Administração Pública, que está obrigada a observar certas garantias processuais sempre que seu agir atinja a esfera jurídica dos particulares". Nesta esteira, questiona e reponde o autor "Mas quais garantias processuais devem ser asseguradas aos particulares? Tratando-se o devido processo legal de um corolário do princípio do Estado de Direito, as garantias dele decorrentes devem ser as necessárias a impedir a atuação arbitrária do poder estatal" (MELLO, Rafael Munhoz de. *Princípios constitucionais de direito administrativo sancionador*: as sanções administrativas à luz da Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 226). Nas palavras de Alamiro Velludo Salvador Netto: "Se não bastasse, no âmbito da execução penal esse princípio do devido processo ganha ainda outra importância peculiar e fundamental. Sua verificação deve ocorrer não apenas nos atos jurisdicionais, mas igualmente nas decisões administrativas. Quer isso dizer que também as sanções disciplinares, que podem ser impostas ao apenado pela administração prisional, estão sujeitas e condicionadas à obediência dos procedimentos previstos em lei. Do contrário, ficaria o condenado à mercê da voluntariedade da administração" (SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. *Curso de execução penal*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 114).

<sup>206 &</sup>quot;Como 'garantia de meios e resultados', o contraditório imprime ao processo um caráter bilateral (quanto à estrutura lógica). Dialógico e democrático (quanto à perspectiva jurídico-política), equilibrado e efetivo. A oportunidade de influir no iter formativo da decisão administrativa não pode ser qualquer oportunidade, mas real oportunidade" (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. Processo administrativo disciplinar. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 252).

<sup>&</sup>lt;sup>207</sup> Neste sentido: BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016, p. 55.

Nesse sentido, poderá a parte se manifestar a respeito de toda e qualquer prova juntada no processo administrativo disciplinar, criando assim um diálogo entre a conduta que se imputa<sup>208</sup> - com todas as suas circunstâncias - e a argumentação daquele a quem imputam.

Conforme Alexis Couto de Brito<sup>209</sup>:

Às provas em seu desfavor, ser-lhe-á dada a oportunidade de contestação, o que caracteriza o contraditório. [...]

E como bem se sabe, nenhuma defesa e nenhum contraditório será amplo o suficiente sem que se conceda ao preso ou condenado a paridade de armas, o que significa, dar-lhe a assistência técnico-jurídica equivalente a que tem o Estado.

E quanto ao exercício do contraditório, tem-se que o preso deve ser assistido por defesa técnica. Neste sentido, vale apresentar aqui embate existente entre os Tribunais Superiores pois a Súmula 343 do Superior Tribunal de Justiça dispõe: "É obrigatória a presença de advogado em todas as fases do processo administrativo disciplinar." Em contraposição, a Súmula Vinculante 5 (editada um ano depois da 343): "A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição." É necessário ressaltar que, em que pesem as referências aqui adotadas, traçando um paralelo entre os processos administrativos desenvolvidos na esfera da execução penal - tendo por integrante o preso - e aqueles desenvolvidos para apurar conduta de funcionário público, a referida Súmula do Supremo Tribunal Federal só poderia ser aplicada a este último, tema este que será abordado com maiores detalhes à frente.

Para que se firme a necessidade do contraditório, claros são os ensinamentos de Antonio Scarance Fernandes:

No processo penal é necessário que a informação e a possibilidade de reação permitam um contraditório pleno e efetivo. Pleno porque se exige a observância do contraditóriodurante todo o desenrolar da causa, até seu encerramento. Efetivo porque não é suficiente dar à parte a possibilidade formal de se pronunciar sobre os atos das partes contrária, sendo imprescindível proporcionar-lhe os meios para que tenha condições reais de contrariá-los. Liga-se, aqui, o contraditório ao princípio da parid ade de armas, sendo mister, para um contraditório efetivo, estarem as partes munidas de forças similares<sup>210</sup>.

<sup>210</sup> FERNANDES, Antonio Scarance. *Processo penal constitucional*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 61 – 65.

<sup>&</sup>lt;sup>208</sup> Conforme Romeu Felipe Bacellar Filho: "Do ponto de vista lógico, a verdade (não contradição) não pode ser simplesmente adquirida; ela pressupõe a existência da divergência de dois pensamentos, contrapostos por meio do diálogo. O julgamento, a superação da dúvida, depende do cotejar de teses opostas" (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 236)

<sup>&</sup>lt;sup>209</sup> BRITO, Alexis Couto de. *Execução penal*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 72.

Assim, este princípio visa garantir que, de tudo aquilo que for veiculado nos autos de processo administrativo disciplinar, deve à parte ser dado ciência, bem como, a esta parte será oportunizada que se manifeste querendo ou não contra argumentar aquilo que ao processo pertence.<sup>211</sup>

O **princípio da ampla defesa**, disposto no artigo 5°, LV da Constituição, deve ser garantido em todo o processo administrativo e judicial<sup>212</sup>, sendo no primeiro incluído o disciplinar. Neste sentido, este princípio figura como uma garantia do Estado Democrático. "A garantia de defesa, no processo administrativo, compreende o direito de ser ouvido, de oferecer e produzir provas, de ter uma decisão fundada e de impugná-la"<sup>213</sup>.

Nas palavras de Alexis Couto de Brito,

A ampla defesa é o direito de apresentar todas as provas admitidas pelo direito, e todas aquelas não vedadas. Durante a execução penal, o condenado estará sujeito a processos administrativos para a apuração de suas faltas, e a decisões interlocutórias ou procedimentos incidentes nos quais poderá apresentar todos os meios de prova que dispuser<sup>214</sup>.<sup>215</sup>

211 Gustavo Henrique Badaró, discorrendo acerca do referido princípio aplicado ao processo penal e que aqui pode ser apresentado como referência para orientar o julgador administrativo, aduz: "Em suma, diante da previsão constitucional do contraditório, em termos amplos e abertos, sua interpretação deve ser no sentido de um contraditório pleno e efetivo, com ampla participação do juiz, que deve respeitar e, se necessário, implementar o contraditório em relação às partes, mas também observando ele mesmo o contraditório, que deverá instaurar-se previamente, tanto em relação à matéria fática quanto às questões de direito, que não poderão ser objeto de decisão que cause surpresa às partes" (BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 57).

<sup>212</sup> "Antes, discutia-se se o contraditório estava assegurado apenas no processo penal, mas agora não mais subsiste dúvida de que, em face da nova redação, aplica-se a qualquer processo, judicial ou administrativo" (FERNANDES, Antonio Scarance. *Processo penal constitucional*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 65).

<sup>213</sup> BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 308.

<sup>214</sup> BRITO, Alexis Couto de. *Execução penal*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 72.

<sup>215</sup> Conforme Romeu Felipe Bacellar Filho: "A garantia da defesa, no processo administrativo, compreende o direito de ser ouvido, de oferecer e produzir provas, de ter uma decisão fundada e de impugná-la. [...] O direito de ser ouvido integra a publicidade do procedimento e o leal conhecimento das atuações administrativas, considerado o segredo como exceção: a oportunidade de expressar suas razões antes e depois da emissão do ato administrativo, interpondo recursos; o direito a se fazer patrocinar e representar profissionalmente (obrigatoriedade quando se coloquem questões jurídicas). [...] O direito a oferecer e produzir provas compreende o direito a que toda prova razoavelmente proposta seja produzida, à produção probatória antes da decisão, ao controle da prova produzida pela administração. [...] O direito a uma decisão fundada constitui tanto critério de eficácia político-administrativa, quanto requisito para a implementação do controle judiciário levado a cabo pelos Tribunais competentes" (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. Processo administrativo disciplinar. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 308-309, grifos do autor). Para Américo Bedê Júnior e Gustavo Senna: "Inerente ao contraditório é a ampla defesa. Por esse princípio, as partes ou os interessados na administração da justiça devem ter o direito de apresentar todas as alegações, propor e produzir todas as provas que, a seu juízo, possam militar a favor do acolhimento da sua pretensão ou do não acolhimento da postulação do seu adversário. Esse direito abrange tanto o direito à autodefesa quanto à defesa técnica por um advogado habilitado e, também, o direito a não ser prejudicado no seu exercício por obstáculos alheios à sua vontade ou pela dificuldade de acesso às provas de suas alegações"

2

A ampla defesa traduz, pois, o desenvolvimento de um processo justo, que assegure ao acusado toda a possibilidade de defesa dentre aquelas não vedadas, garantindo-lhe, assim, voz ativa<sup>216</sup>.

Há que se reconhecer que diante das especificidades do cárcere, tal princípio resta mitigado ante a ausência de transparência dos atos desenvolvidos "intra muros", pois não raras são as vezes em que, sem que se possa defender de forma ampla, como tendo ciência da acusação, ser assistido por advogado de sua confiança, poder contra argumentar todo e qualquer apontamento, o preso é sancionado quase que através de um ato pro forma.

O **princípio da presunção de inocência** está disposto no artigo 5°, LVII da Constituição dispõe que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória".<sup>217</sup> Ou seja, presume-se inocente aquele que não tenha contra si decisão condenatória da qual não caiba mais recurso. "A presunção de inocência assegura, a todo e qualquer indivíduo, um prévio estado de inocência, que somente pode ser afastado se houver prova plena do cometimento de um delito"<sup>218</sup>.

Em suma, pode-se afirmar que o aspecto mais importante da presunção da inocência é o fato de essa ser compreendida "como componente basilar de um modelo processual penal que queira ser respeitador da dignidade e dos direitos essenciais da pessoa humana. Há um valor eminentemente ideológico na presunção de inocência"<sup>219</sup>.

No processo administrativo disciplinar, deve ser plenamente garantida ao acusado a presunção de sua inocência. Assim, esse não pode sofrer os malefícios da sanção disciplinar enquanto não for definido pela autoridade competente se deve ser punido ou não. Essa

<sup>216</sup> "[...] a necessidade de defesa técnica também decorre do princípio do devido processo legal. Realmente, para ser justo o processo não se concebe entregar o réu a sua própria sorte, permitir que sozinho, sem o suporte jurídico de um profissional, realize sua defesa – do contrário, não haveria verdadeiramente uma ampla defesa, uma paridade de armas" (Ibidem, p. 181).

<sup>(</sup>BEDÊ JÚNIOR, Américo; SENNA, Gustavo. *Princípios do processo penal: entre o garantismo e a efetividade da sanção*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 178).

De acordo com Gustavo Henrique Badaró, a "Constituição de 1988 assegura entre os direitos e garantias individuais que 'ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória' (art. 5.º, LVII). A questão suscitou divergências na doutrina. Para alguns, a Constituição não adotou a presunção de inocência. Outra corrente, fundamentada na impossibilidade de distinção de conteúdo entre presunção de inocência e presunção de não culpabilidade, entende que tais princípios são equivalentes. Não há diferença de conteúdo entre presunção de inocência e presunção de não culpabilidade. As expressões 'inocente' e 'não culpável' constituem somente variantes semânticas de um idêntico conteúdo" (BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 61).

<sup>&</sup>lt;sup>218</sup> BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 4.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016, p. 63.

<sup>&</sup>lt;sup>219</sup> Ibidem, p. 63

garantia figura inclusive na determinação de isolamento provisório, sendo considerado exceção à regra da liberdade<sup>220</sup>.<sup>221</sup>

O **princípio do juiz natural**, disposto no artigo 5°, XXXVII e LIII, da Constituição, determina que "não haverá juízo ou tribunal de exceção" (XXXVII) e "ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente" (LIII). <sup>222</sup> Diga-se que tal princípio é perfeitamente aplicável ao processo administrativo disciplinar, pois a interpretação a ser dada é a respeito daquele que julga. <sup>223</sup>

Como será abordado a frente, somente a autoridade competente poderá julgar os comportamentos tidos como indisciplinados. Ainda que o artigo o 54 determine que as sanções de advertência, repreensão, suspensão ou restrição de direito e isolamento serão aplicadas por ato motivado do diretor do estabelecimento e a de inclusão no regime disciplinar diferenciado por prévio e fundamentado despacho do juiz competente, tem-se que a regulamentação da matéria, realizada tanto pelas normativas estaduais quanto pelo Regulamento Penitenciário Federal, traz a participação dos Conselhos Disciplinares que representam um colegiado para análise/julgamento das condutas.

22

<sup>&</sup>lt;sup>220</sup> BRITO, Alexis Couto de. *Execução penal*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 71.

Trazendo três concepções acerca do princípio da presunção de inocência, Romeu Felipe Bacellar Filho aduz: "A primeira delas é a concepção da presunção de inocência como princípio fundante de um modelo de processo sancionatório (criminal ou disciplinar), do qual emana um feixe de garantias ao acusado, destinadas à proteção de sua liberdade por intermédio de um processo justo e legalmente configurado. Essa manifestação do direito fundamental à presunção de inocência impõe ao Estado como um todo (administração pública, Parlamento e Jurisdição) não apenas o dever de observar e respeitar todas as garantias fundamentais processuais do imputado (sentido negativo/função de defesa), mas também a exigência de que sejam adotadas todas as providências necessárias (leis, medidas administrativas, provimentos judiciais) para ampliar tais garantias e assegurar a sua tutela com a máxima efetividade (sentido positivo/ função prestacional). [...] Tomando como ponto de partida os três significados principais da presunção de inocência antes descritos – fundamento do processo sancionador, regra de tratamento do acusado e regra probatória ou de juízo – e confrontando-o com algumas das fases do processo administrativo disciplinar – instauração, instrução e decisão – é possível identificar algumas das consequências específicas do princípio" (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. Processo administrativo disciplinar. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 374-376, grifos do autor).

Neste sentido: "A garantia do juiz natural foi prevista expressamente na Constituição de 1988, em seu duplo aspecto: positivamente, assegurando o direito ao juiz competente, e sob o enfoque negativo, pela vedação da criação de tribunais de exceção. O art. 5.º, XXXVII, estabelece que 'não haverá juízo ou tribunal de exceção'. Por outro lado, o inc. LIII do mesmo art. 5.º assegura que 'ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente'" (BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 4.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 47).

<sup>&</sup>lt;sup>223</sup> "A normatividade do princípio do juiz natural informa o processo administrativo (incluindo o disciplinar). Quanto ao programa normativo, os enunciados linguísticos dos incisos XXXVII e LIII do art. 5º da CF não são incompatíveis com o processo administrativo disciplinar. A expressão 'juízo', como assinalado, comporta o sentido de julgamento que ocorre em sede de processo administrativo disciplinar, no qual há um juízo administrativo. A expressão 'tribunal', a seu turno, mesmo entendida no sentido técnico, não é sinônimo de tribunal judiciário" (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 407).

Desta forma, são competentes para a aplicação das sanções previstas o diretor do estabelecimento (art. 54, I, II, III, IV da LEP), a autoridade judicial competente (art. 54, V, da LEP) e os Conselhos Disciplinares (normativas estaduais e federal).<sup>224</sup>

O **princípio da proporcionalidade** determina que as sanções aplicadas sejam proporcionais, não permitindo assim que ocorram abusos por parte da autoridade administrativa ou do próprio Juiz de execução.

Assim, pode-se afirmar que o princípio da proporcionalidade também encontra perfeita consonância quando da aplicação às infrações disciplinares, na medida em que a sanção, dadas as suas possíveis finalidades (retributivas ou preventivas), deverá ser aplicada pela autoridade competente de maneira adequada e suficiente, restando proibidos quaisquer excessos.<sup>225</sup>

Pelo princípio da proporcionalidade outros três subprincípios são identificados: o da adequação, que exige que os atos estatais sejam aptos a atingir o resultado que pretendem; o da necessidade, pelo qual a autoridade disciplinar, na busca de seus intentos, deve almejar um caminho menos atentatório àquele a quem se impõe a sanção; e o da proporcionalidade em sentido estrito que estabelece que o meio empregado deve ser ajustado à medida do injusto cometido.<sup>226</sup>

O **princípio da prescritibilidade da pretensão punitiva** funda-se na própria ideia de Estado Democrático de Direito que, sob o manto da segurança jurídica, não se admite que a possibilidade de se responsabilizar alguém perdure *ad eternum*. É o que será trabalhado à frente, com maiores detalhes, no que tange à prescrição das sanções disciplinares.

225 "Entre as penas e na maneira de aplicá-las proporcionalmente aos delitos, é mister, pois, escolher os meios que devem causar no espírito público a impressão mais eficaz e mais durável, e, ao mesmo tempo, menos cruel no corpo do culpado" (BECCARIA, Cesare. *Dos delitos e das penas*. São Paulo: Martin Claret, 2008, p. 62).

<sup>224</sup> Conforme Aury Lopes Júnior, "cumpre recordar a garantia do juiz natural, enquanto portadora de um tríplice significado: a) Somente os órgãos instituídos pela Constituição podem exercer jurisdição; b) ninguém poderá ser processado e julgado por órgão instituído após o fato; c) há uma ordem taxativa de competência entre os juízes pré-constituídos, excluindo-se qualquer alternativa deferida à discricionariedade de quem quer que seja" (LOPES JÚNIOR, Aury. Direito processual penal. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 59 – 60, grifos do autor).

MELLO, Rafael Munhoz de. *Princípios constitucionais de direito administrativo sancionador*: as sanções administrativas à luz da Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 171-172.

## 2.2 LEIS E REGULAMENTOS PENITENCIÁRIOS DOS ESTADOS BRASILEIROS

As normativas que regulamentam a disciplina e o procedimento administrativo disciplinar são as mais variadas, pois são abarcadas por normas federais e estaduais como leis, decretos, portarias, resoluções, circulares, etc. Portanto, não se mostra tarefa simples a compreensão de tais diretivas pelo vasto número de normas atualmente existentes e que podem mudar integralmente de um estado para outro.

Neste sentido, cumpre identificar que a Lei de Execução Penal permite que os entes federativos disciplinem algumas matérias afetas à execução da pena e da medida de segurança. É o que acontece com a questão disciplinar. Dispõe o artigo 49 da Lei de Execução Penal: "As faltas disciplinares se classificam em leves, médias e graves. A legislação local especificará as leves e as médias, bem assim as respectivas sanções". E é nessa atuação dos estados que se percebe quão vasto é este terreno normativo acerca do presente tema.

Ainda que no presente trabalho não se busque exaurir tal compreensão, faz-se necessário identificar quais são essas normativas atinentes a cada estado. Dessa forma, será possível ter uma real noção deste emaranhado de normas que, não raras vezes, são aplicadas ao mesmo condenado, como por exemplo um indivíduo que passe por três estados diferentes, ao longo do cumprimento de sua pena, dificultando assim sua a compreensão.

Assim, para uma melhor divisão e compreensão do tema, ainda que tais normativas já venham sendo abordadas ao longo do presente trabalho, far-se-á uma segmentação pelas regiões do Brasil, trazendo de forma descritiva a população carcerária existente em cada estado e as normativas que norteiam o tratamento da disciplina dentro das Unidades penais, servindo de base para identificar as distinções das inúmeras formas de desenvolvimento dos processos administrativos disciplinares em todo país.<sup>227</sup>

<sup>&</sup>lt;sup>227</sup> Cabe salientar que, em que pesem as normas de cada estado tratarem de temas que se aproximam das questões disciplinares como deveres, direitos, classificação do condenado, reabilitação, etc., o presente capítulo buscará, principalmente, identificar aquelas normas que são atinentes à disciplina e ao processo disciplinar, para assim não estender a reflexão de maneira a perder o foco do tema.

### 2.2.1 Região Centro-Oeste

A Região Centro-Oeste é composta pelo Distrito Federal, que atualmente tem 15.764 pessoas encarceradas, dispondo de 7.395 vagas; e pelos estados de Goiás, que atualmente tem 20.683 pessoas encarceradas, mesmo dispondo de 11.605 vagas; Mato Grosso do Sul, que atualmente tem 16.185 pessoas encarceradas, dispondo de 9.426 vagas; e Mato Grosso que atualmente tem 12.292 pessoas encarceradas, dispondo de 8.555 vagas.<sup>228</sup>

O Distrito Federal dispõe acerca da questão disciplinar no interior das Unidades penais através do Regimento Interno dos Estabelecimentos Penais da Secretaria de Segurança Pública, Portaria 01, de 11 de janeiro de 1.988, exarada pela Secretaria de Segurança Pública do Distrito Federal.

O estado de Goiás dispõe na Lei 12.786, de 26 de dezembro de 1995, acerca das faltas disciplinares a serem consideradas dentro do Sistema Penitenciário do Estado.

O estado de Mato Grosso do Sul, por meio do Decreto 12.140 de 17 de agosto de 2006, instituiu o Regimento Interno Básico das Unidades Prisionais do Estado, sendo que é nesse diploma legal que estão identificadas as normas atinentes ao procedimento administrativo disciplinar. Vale ressaltar que esse estado também detém um Manual de orientações Básicas de Processo Administrativo Disciplinar de Custodiados no âmbito dos Estabelecimentos Penais<sup>229</sup>.

O estado de Mato Grosso, por meio do Decreto 1.899, de agosto de 2013, dispôs acerca das faltas disciplinares de natureza média e leve, regulamentou o procedimento administrativo disciplinar, instituiu a composição do Conselho Disciplinar no âmbito do Sistema Penitenciário do Estado do Mato Grosso.

-

<sup>&</sup>lt;sup>228</sup> BRASIL. Presidência da República. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. *Levantamento Nacional de informações penitenciária – atualização junho de 2017*. (org.) Marcos Vinícius Moura. Brasília: 2019, p. 8. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf. Acesso em: 06 jan. 2020.

<sup>229</sup> Este Manual foi elaborado através de estudo formulado pela comissão designada pela Portaria AGEPEN n. 586, de 14 de dezembro de 2010, publicada no Diário Oficial n. 7.847, de 15 de dezembro de 2010, e instituído pela Portaria AGEPEN n. 4, de 29 de setembro de 2011 e publicado no Diário Oficial n. 8.043, de 30 de setembro de 2011. De acordo com as notas introdutórias do texto, este manual "é destinado aos servidores da Agência Estadual do Sistema Penitenciário do Estado do Mato Grosso do Sul, membro de Comissão e Conselho Disciplinar, atuantes em processos administrativos disciplinares de custodiados – PADIC – com o objetivo de padronizar esses processos, visando à apuração dos fatos e à aplicação das sanções nas infrações cometidas por custodiados sob a égide da AGEPEN/MS". Vale registrar que, segundo o próprio Manual, esse foi confeccionado tendo por base a Lei de Execução Penal e o Regimento Interno Básico das Unidades Penais do Estado de Mato Grosso do Sul.

### 2.2.2 Região Nordeste

A Região Nordeste, formada pelo maior número de estados, conta com Alagoas, com 7.421 pessoas presas em 3,555 vagas; Bahia, com 14.031 pessoas presas em 10.767 vagas; Ceará, com 25.998 pessoas presas em 13.264 vagas; Maranhão, que detém 8.764 pessoas encarceradas, com um número total de 6.079 vagas; Paraíba, com 12.121 pessoas presas em 7.892 vagas; Pernambuco, com 31.001 pessoas presas em 11.944 vagas; Piauí, com 4.368 pessoas presas em 2.270 vagas; Rio Grande do Norte, com 9.252 pessoas presas em 6.873 vagas e Sergipe, com 4.888 pessoas presas em 2.975 vagas<sup>230</sup>.

O estado de Alagoas regulamenta as questões que se vinculam à apuração das infrações disciplinares pelo Decreto Estadual 38.295, de 14 de fevereiro de 2000, conhecido como Regulamento do Sistema Penitenciário do Estado de Alagoas.

O estado da Bahia dispõe as questões atinentes às infrações disciplinares por meio do Estatuto Penitenciário do Estado da Bahia, instituído pelo Decreto 12.247, de 08 de julho de 2010.

O Estado do Ceará não possui Estatuto do Sistema Penitenciário do Estado, tampouco regimento único que possa ser utilizado por todos os estabelecimentos penais. A norma que direciona a apuração das faltas disciplinares é o Regimento Interno do Instituto Penal Paulo Sarasate, instituído por meio do Decreto Estadual 21.319, de 13 de março de 1991, que, pela ausência de normas que abarque as Unidades penais como um todo, acaba sendo tal normativa estendida às demais unidade penais. Há que se ressaltar que da Portaria n. 1220/2014 da Secretaria de Justiça e Cidadania instituiu a revisão do Regimento Geral dos Estabelecimentos Prisionais do Estado do Ceará através de seu anexo abarcando as questões atinentes à disciplina.

O estado do Maranhão tem as questões referentes à disciplina dispostas no Decreto 31.356, de 20 de novembro de 2015, que criou o Regulamento Disciplinar Prisional, aplicável às Unidades prisionais da Secretaria de Estado e Administração Penitenciária.

12072019-0721.pdf. Acesso em: 06 jan. 2020.

<sup>&</sup>lt;sup>230</sup> BRASIL. Presidência da República. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de informações penitenciária – atualização junho de 2017. (org.) Marcos Vinícius Moura. Brasília: 2019, p. 8. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-

O estado da Paraíba não possui regulamento ou estatuto penitenciário que possa versar sobre a disciplina ou o processo disciplinar para a apuração das faltas disciplinares.

O estado de Pernambuco disciplina as questões referentes à disciplina por meio da Lei 5.755, de 4 de abril de 2016, que instituiu o Código Penitenciário do Estado de Pernambuco.

O estado do Piauí em que pese identificado no Plano Diretor do Sistema Penitenciário do Estado, como uma das suas metas a criação de Conselhos Disciplinares para garantia da legalidade na apuração das faltas disciplinares e a aplicação da sanção aos presos de acordo com o que manda a lei, fato é que não existem tais órgãos. Quando da apresentação do Plano Diretor, a situação era descrita como "Não existem Conselhos Disciplinares atuantes nos estabelecimentos penais do Estado do Piauí".<sup>231</sup>

O estado do Rio Grande do Norte tem o Estatuto do Sistema Penitenciário do Estado, instituído pela Lei Estadual 7.131/97, no entanto, a Portaria 072/2011/GS-SEJUC, que institui o Regimento Interno Único dos Estabelecimentos Prisionais do Estado do Rio Grande do Norte, (art. 1°), é a que tem por finalidade definir as normas procedimentais na apuração das faltas disciplinares, sendo aplicada em todos os estabelecimentos prisionais que integram a Secretaria de Justiça e Cidadania (art. 2°).

O estado de Sergipe dispõe as questões que se vinculam à apuração das infrações disciplinares na Lei 6.533, de 18 de dezembro de 2008, conhecida como Regulamento Disciplinar Penitenciário do Estado de Sergipe. Esse tem por finalidade definir as faltas médias e leves, estabelecer o procedimento para apuração das infrações disciplinares e dar outras providências.

#### 2.2.3 Região Norte

A Região Norte é formada pelos estados do Acre, que detém 6.263 pessoas presas em um total de 2.723 vagas; o Amazonas com 8.931 pessoas presas em 4.412 vagas; o Amapá, com 2.806 pessoas presas em 1.526 vagas; o Pará, que detém 16.123 pessoas presas

-

<sup>&</sup>lt;sup>231</sup> Disponível em: https://www.pi.gov.br/wp-content/uploads/2019/12/plano-diretor-do-sistema-penitenciario-do-piaui-1.pdf. Acesso em: 06 jan. de 2020.

em 8.600 vagas; Rondônia, com 11.383 pessoas presas em 6.028 vagas; Roraima, com 2.579 pessoas presas em 1.234 vagas; e Tocantins, com 3.573 pessoas presas em 2.025 vagas.<sup>232</sup>

O estado do Acre tem, como órgão responsável pela administração do Sistema Penitenciário do Estado, o Iapen — Instituto de Administração Penitenciária, autarquia pública vinculada à administração indireta do estado, que foi criada pela Lei Estadual 1.908, de 03 de agosto de 2007, em que pese a existência de Conselho Penitenciário, bem como a existência de Conselhos Disciplinares, esses somente nas Unidades da capital, não existem normas estaduais que possam regulamentar o procedimento de apuração das faltas disciplinares.

No Amazonas, o Estatuto Penitenciário, instituído pela Lei 2.711, de 28 de dezembro de 2001, sendo que as questões referentes à disciplina estão dispostas no artigo 69 ao 103.

O estado do Amapá tem a administração do Sistema Penitenciário a cargo do Iapen – Instituto de Administração Penitenciária, órgão vinculado à Secretaria de Justiça e Segurança Pública. As faltas disciplinares são regulamentadas pela Lei Estadual 692, de 11 de junho de 2002, e pela Lei de Execução Penal.

No estado do Pará, as questões atinentes à disciplina nas Unidades prisionais estão dispostas na Portaria 108/04<sup>233</sup>, de 06 de abril de 2004, que estabelece um Regimento Interno Padrão para os estabelecimentos penais do estado do Pará.

No estado de Rondônia há 17.987 pessoas presas em 6.150 vagas; ou seja, quase o triplo de pessoas para cada vaga no sistema prisional. As faltas disciplinares são reguladas pelo Manual de Administração do Sistema Penitenciário – MASPE, aprovado pelo Decreto n. 18.329, de outubro de 2013.

O estado de Roraima mantém 1.609 pessoas presas em 1.080 vagas. As questões relativas à disciplina nas Unidades prisionais são regulamentadas pela Portaria 10, de 2007, da Secretaria de Estado da Justiça e da Cidadania (SEJUC) e também pelo Decreto 16.784 de 17 de março de 2014 que cria o Regimento Interno do Sistema Penitenciário de Roraima.

<sup>233</sup> PARÁ. Superintendência do Sistema penitenciário. PORTARIA nº 108/04 – Gab/SUSIPE, de 06/04/2004: Regimento interno de Estabelecimentos Carcerários. Disponível em: http://susipe.pa.gov.br/sites/default/files/Portaria%20108%2004Regimento\_Interno\_Estabelecimentos\_C arcerarios.pdf. Acesso em: 06 jan. 2020.

-

<sup>&</sup>lt;sup>232</sup> BRASIL. Presidência da República. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de informações penitenciária – atualização junho de 2017. (org.) Marcos Vinícius Moura. Brasília: 2019, p. 8. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf. Acesso em: 06 jan. 2020.

No estado de Tocantins, as questões atinentes ao procedimento disciplinar estão dispostas no Regimento Disciplinar para os Regimes penitenciários fechado e semiaberto, aprovado pelo Decreto 5694, de 21 de maio de 1992 e a Portaria 569, De 11 de julho de 2018, da Secretaria de Cidadania e justiça do Estado de Tocantins, institui o Regimento Disciplinar Prisional das Unidades Penitenciárias e Prisionais do Estado.

### 2.2.4 Região Sudeste

A Região Sudeste é formada pelos estados do Espírito Santo, que detém 20.060 pessoas presas em 13.646 vagas; Minas Gerais, que mantém 74.981 pessoas presas em 46.506 vagas; Rio de Janeiro que mantém 52.691 pessoas presas em 29.495 vagas; e São Paulo, que mantém 226.463 pessoas presas em 139.881 vagas<sup>234</sup>.

No estado do Espírito Santo, o procedimento disciplinar é regulamentado pela Portaria 332-S, de 2003.

No estado de Minas Gerais as normas atinentes ao procedimento disciplinar estão dispostas na Lei 11.404 de 1994<sup>235</sup> e no Regulamento e Normas de Procedimentos do Sistema Prisional de Minas Gerais - ReNP<sup>236</sup>, instituído pela Resolução 1618, de 07 de julho de 2016<sup>237</sup>.

No estado do Rio de Janeiro, as normas atinentes ao Procedimento Disciplinar estão dispostas no Regulamento do Sistema Penal do Estado do Rio de Janeiro, Decreto Estadual 8.897, de 1986.

MINAS GERAIS. Assembleia Legislativa de Minas Gerais. Lei 11.404 de 25/01/1994. Disponível em: https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa-nova-min.html?tipo=LEI&num=11404&comp=&ano=1994&texto=consolidado. Acesso em: 06 jan. 2020.

<sup>&</sup>lt;sup>234</sup> BRASIL. Presidência da República. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. *Levantamento Nacional de informações penitenciária – atualização junho de 2017*. (org.) Marcos Vinícius Moura. Brasília: 2019, p. 8. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf. Acesso em: 06 jan. 2020.

<sup>&</sup>lt;sup>236</sup> MINAS GERAIS. Secretaria de Estado de Defesa Social. Subsecretaria de Administração Prisional. *Regulamento e normas de procedimento do sistema prisional de Minas Gerais (ReNP)*. Disponível em: http://www.seds.mg.gov.br/images/seds\_docs/suapi/Regulamento%20e%20Normas%20de%20Procedime ntos%20do%20Sistema%20Prisional%20de%20Minas%20Gerais%2028.pdf. Acesso em: 06 jan. 2020.

<sup>&</sup>lt;sup>237</sup> MINAS GERAIS. Secretaria de Estado de Defesa Social. *Resolução 1618, de 07 de julho de 2016*. Disponível em: <a href="http://www.seds.mg.gov.br/images/seds\_docs/suapi/Resolucao%2007-07-2016.pdf">http://www.seds.mg.gov.br/images/seds\_docs/suapi/Resolucao%2007-07-2016.pdf</a>. Acesso em: 06 jan. 2020.

O órgão responsável pelo Sistema Penitenciário de São Paulo é a SAP – Secretaria de Administração Penitenciária, criada por meio da Lei 8209, de 04/01/93, e organizada pelo Decreto 36.463, de 26/01/1993. No estado de São Paulo, as normas atinentes ao Procedimento Disciplinar são regulamentadas pelo Regimento Interno Padrão dos Estabelecimentos Prisionais do Estado Resolução 144, de 29 de junho de 2010, da Secretaria da Administração Penitenciária.

### 2.2.5 Região Sul

A Região Sul é composta pelos estados do Paraná, que detém 40.291 pessoas presas em 18.723 vagas; pelo Rio Grande do Sul que detém 36.149 pessoas presas em 25.813 vagas; e por Santa Catarina, que detém 21.558 pessoas presas em 20.030 vagas<sup>238</sup>.

No estado do Paraná, as normas atinentes ao Processo Disciplinar são regulamentadas pelo Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná, aprovado pelo Decreto Estadual 1276, de 31 de outubro de 1995.

No estado do Rio Grande do Sul, as normas acerca do Processo Disciplinar estão previstas no Regimento Disciplinar Penitenciário do Estado do Rio Grande do Sul, em anexo ao Decreto 46.534, de 2009 com as alterações trazidas pelo Decreto 47.594/2010 de 23 de novembro de 2010.

E Santa Catarina dispõe, atualmente, as normas atinentes à disciplina nas Unidades prisionais no Regimento dos Estabelecimentos Penais do Estado de Santa Catarina, instituído pela Lei Complementar 529, de 2011, bem como, Instrução Normativa 001, de 12 de dezembro de 2019, que dispõe sobre os procedimentos operacionais de segurança a serem adotados pelas Unidades prisionais do estado no âmbito do departamento de administração prisional.

<sup>&</sup>lt;sup>238</sup> BRASIL. Presidência da República. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de informações penitenciária – atualização junho de 2017. (org.) Marcos Vinícius Moura. Brasília: 2019, p. 8. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf. Acesso em: 06 jan. 2020.

# 2.3 REGULAMENTO PENITENCIÁRIO FEDERAL

Atualmente o Sistema Penitenciário Federal é formado por 4 penitenciárias, sendo elas: Penitenciária Federal de Catanduvas, no Paraná, inaugurada em 23 de junho 2006; Penitenciária Federal de Campo Grande, no Mato Grosso do Sul, inaugurada em 21 de dezembro de 2006; Penitenciária Federal de Porto Velho, em Rondônia, inaugurada em 19 de junho de 2009; Penitenciária Federal de Mossoró, no Rio Grande do Norte, inaugurada em 3 de julho de 2009; e por fim, Penitenciária Federal de Brasília, no Distrito Federal, inaugurada em 16 de outubro de 2018.<sup>239</sup>

O Sistema Penitenciário Federal atualmente é regulado pelo Decreto 6.049, de 27 fevereiro de 2007, que instituiu o Regulamento Penitenciário Federal, bem como, pelas disposições de Lei de Execução Penal. É nesse Decreto que são encontradas as disposições referentes às questões disciplinares<sup>240</sup> dentro das Unidades penitenciárias federais. Ou seja, estão dispostas as tipificações das faltas disciplinares de natureza leve (art. 43) e média (art. 44), as normas de aplicação do regime disciplinar diferenciado (arts. 54 a 58), o rito procedimental para o desenvolvimento do processo administrativo federal (art. 59 a 73), com a instauração do procedimento (arts. 61 a 65), instrução do procedimento (art. 66), audiência a ser realizada (arts. 67 a 69), relatório elaborado pela autoridade designada a presidir o procedimento (art. 70), a decisão exarada pelo diretor do estabelecimento penal federal (arts. 71 a 72) e, por fim, a possibilidade de se recorrer da decisão (art. 73).

Em que pese o Regulamento Penitenciário Federal ter abordado, de certa forma, com detalhes o desenvolvimento do processo administrativo disciplinar para a apuração das condutas consideradas como indisciplinadas, foi editada a Portaria 275, de 10 de maio de 2016, pelo Diretor-Geral do Departamento Penitenciário Federal, a fim de regular de forma específica as questões disciplinares, dentre elas, o procedimento para apuração de faltas disciplinares.

Há que se reconhecer que a referida Portaria se apresenta de forma muito mais detalhada, permitindo, assim, uma melhor compreensão dos dispositivos legais atinentes à apuração das faltas disciplinares, ainda que sob uma análise descritiva, sem entrar no mérito das disposições procedimentais.

<sup>&</sup>lt;sup>239</sup> Existe a previsão de ser construída a Penitenciária Federal de Charqueadas, no Rio Grande do Sul.

<sup>&</sup>lt;sup>240</sup> Art. 39. Os presos estão sujeitos à disciplina, que consiste na obediência às normas e determinações estabelecidas por autoridade competente e no respeito às autoridades e seus agentes no desempenho de suas atividades funcionais.

# 2.4 CONSELHO DISCIPLINAR E A COMPETÊNCIA PARA APLICAR SANÇÕES DISCIPLINARES

De acordo com o artigo 54 da Lei de Execução Penal, as sanções de advertência, de repreensão, de suspensão ou restrição de direito e de isolamento serão aplicadas por ato motivado do diretor do estabelecimento e a sanção de inclusão no regime disciplinar diferenciado por prévio e fundamentado despacho do juiz competente.

Ocorre que, para que o diretor do estabelecimento ou a autoridade judicial competente possam, cada uma na hipótese que lhe compete, aplicar a sanção, deve-se necessariamente existir um rito procedimental e a fixação específica quanto às hipóteses em que a falta poderá ser aplicada pelo diretor do estabelecimento e quem são os profissionais que poderão julgar a conduta.

Portanto, após identificada a conduta tida como indisciplinar, deverá ser instaurado procedimento para apuração, de acordo com regulamento. Desse modo, a fim de que se compreenda como se desenvolve efetivamente o processo administrativo disciplinar, devem ser entendidas as normativas que regulamentam o seu trâmite.

Considerando que grande parte das normativas estaduais indica a existência de Conselhos Disciplinares, volta-se à ressalva feita a partir da compreensão da natureza penal das faltas disciplinares. O que, por si só, direcionaria a apuração dessas faltas por intermédio de uma prestação jurisdicional, distanciando-as da seara administrativa, o que à frente será melhor abordado.

Não obstante, tem-se que a diretiva de se utilizar de um Conselho Disciplinar é importante, pois pressupõe a criação de um colegiado composto por diversos funcionários, que, dentro de uma perspectiva interdisciplinar, poderão fazer apontamentos de extrema relevância na compreensão das condutas consideradas problemáticas.

A palavra conselho, "segundo sua origem latina de *consilium*, designa a assembleia, em que se toma deliberação, a respeito de certos assuntos, submetidos à sua apreciação, expressando, também, a própria deliberação ou parecer"<sup>241</sup>. Pensa-se, assim, em um agrupamento de pessoas para deliberar acerca de um determinado tema.

<sup>&</sup>lt;sup>241</sup> SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. Atual. por Nagib Slaibi Filho e Priscila Pereira Vasques Gomes. 32 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 354.

A partir dessa ideia, tem-se a definição do Conselho Disciplinar como:

Organização administrativa, instituída dentro das próprias repartições públicas ou departamentos administrativos, composta de superiores hierárquicos ou de funcionários de igual categoria, com a função de julgar os atos de indisciplina ou infrações regulamentares, impondo as penalidades aplicáveis ao caso submetido a seu juízo. É, assim, o órgão a que se atribui o poder de aplicar a penalidade disciplinar, segundo as regras e princípios dos regulamentos próprios<sup>242</sup>.

Ressalta-se a importância na descrição legal da composição do Conselho, pois claramente pode existir interferência na forma de compreensão dos comportamentos levados à julgamento. Para tanto, imagine-se o Conselho formado apenas por integrantes do setor da segurança ou sendo composto em uma perspectiva interdisciplinar como por um membro do serviço social, da laborterapia, da psicologia, etc. A verdade é que aquele que julga não deixa de lado influências que integram a sua própria personalidade.<sup>243</sup>

Para melhor compreensão, serão apresentadas exemplificativamente as formas que alguns estados organizam a estrutura julgadora para desenvolvimento do processo administrativo disciplinar.

No Distrito Federal: "Compete ao Diretor do estabelecimento, ouvido o Conselho Disciplinar, aplicar as sanções disciplinares" 244. Tal dispositivo define que o colegiado que forma o Conselho Disciplinar é apenas opinativo. Ou seja, os membros do Conselho apenas fazem os seus apontamentos, claro, de acordo com a especialidade de cada atuação, que podem ou não ser seguidos pelo Diretor, remanescendo a responsabilidade por aplicar a sanção, única e exclusivamente, ao Diretor da Unidade penal.

Em Goiás, com base no artigo 27 da Lei Estadual 12.786/1995<sup>245</sup>, apenas e tão somente a hipótese de isolamento na própria cela ou em local adequado é que será levada ao

-

<sup>&</sup>lt;sup>242</sup> SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. Atual. por Nagib Slaibi Filho e Priscila Pereira Vasques Gomes. 32 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 355.

É forçoso reconhecer que por muitas vezes o que se identifica é o "despreparo técnico da autoridade administrativa competente em matéria disciplinar, e, de forma ainda mais deletéria, a sua má fé, que lhe permite valer-se do sistema disciplinar para perseguir, para favorecer, enfim para dar azo às paixões, preconceitos e idiossincrasias que grassam na Administração, quebrando por completo as expectativas decorrentes da entronização dos valores da segurança e certeza do direito" (MARTINS, Eliezer Pereira. Segurança jurídica e certeza do direito em matéria disciplinar: aspectos atuais. Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro, 230, 141-152, Out./Dez. 2002, p. 146). Traz-se a ideia da má fé, ajustando à presente pesquisa, no sentido de se utilizar da disciplinar a fim de recrudescer ainda mais a situação do indivíduo encarcerado.

Artigo 97 do Regimento Interno dos Estabelecimentos Penais da Secretaria de Segurança Pública, Portaria n. 01 de 11 de janeiro de 1.988, exarada pela Secretaria de Segurança Pública do Distrito Federal.

O artigo 27 da Lei estadual 12.786/1995, estabelece: "As sanções dos incisos I, II, III e IV do art. 9º serão aplicadas pelo diretor do estabelecimento penal, a do inciso V, por Conselho Disciplinar, que será composto pelos diretores do Serviço de Segurança e Disciplina, do Serviço de Qualificação Profissional e Produção.

Conselho Disciplinar, ficando, as outras hipóteses de sanção, consideradas mais brandas, sob a responsabilidade do diretor do estabelecimento desta disposição.

Em Mato Grosso, a composição do Conselho Disciplinar é regulamentada pelo artigo 20<sup>246</sup> do Decreto Estadual 1.899, de agosto de 2013, e também pelo artigo 127<sup>247</sup>, do mesmo Decreto.

Em Mato Grosso do Sul, é o artigo 127 do Regimento Interno Básico das Unidades Prisionais do Estado, instituído pelo Decreto 12.140, de 17 de agosto de 2006, que regulamenta a constituição do Conselho Disciplinar<sup>248</sup>, sendo seus membros nomeados por portaria emitida pelo Diretor da Unidade prisional, em janeiro de cada ano<sup>249</sup>.

Os estados do Mato Grosso e Mato Grosso do Sul trazem disposições idênticas pelas quais a composição do Conselho é heterogênea, não obstante os dispositivos se refiram a áreas de atuação dentro da Unidade prisional, o que pode descurar a finalidade de interdisciplinaridade, diante de realocações de funcionários por falta de profissionais.

Em Alagoas, o artigo 115 do Decreto Estadual n. 38.295, de 14 de fevereiro de 2000, conhecido como Regulamento do Sistema Penitenciário do Estado de Alagoas regulamenta a constituição do Conselho Disciplinar<sup>250</sup>, fixando no parágrafo 1º desse artigo 115, que os "membros do Conselho Disciplinar serão designados por portaria do diretorgeral da unidade, em janeiro de cada ano".

Artigo 20 do Decreto Estadual 1.899, de agosto de 2013, estabelece: "O Conselho Disciplinar é composto por três membros titulares e três suplentes, nomeados no mês de janeiro de cada biênio por portaria do Secretário Adjunto de Administração Penitenciária, dentre servidores do estabelecimento penal, por indicação do Diretor do estabelecimento penal e referenda pelos respectivos Superintendentes".

Parágrafo único - A Presidência do Conselho Disciplinar será determinada pelo Regimento Interno de cada estabelecimento penal, renovando-se anualmente".

Artigo 127 do Decreto Estadual 1.899, de agosto de 2013, por sua vez, dispõe: "O Conselho Disciplinar existente em cada Unidade Prisional, será constituído pelo Diretor da unidade e mais três membros, representantes das áreas de segurança e disciplina, grupo de assistência, produção e administração, sob a presidência do primeiro, que exercerá apenas, o voto de desempate".

O artigo 127 do Regimento Interno Básico das Unidades Prisionais do Estado, instituído pelo Decreto Estadual 12.140, de 17 de agosto de 2006, dispõe: "O Conselho Disciplinar existente em cada Unidade Prisional será constituído pelo Diretor da unidade e mais três membros, representantes das áreas de segurança e disciplina, grupo de assistência, produção e administração, sob a presidência do primeiro, que exercerá, apenas, o voto de desempate"

<sup>&</sup>lt;sup>249</sup> Artigo 127, § 1º do Regimento Interno Básico das Unidades Prisionais do Estado, instituído pelo Decreto 12.140, de 17 de agosto de 2006.

<sup>&</sup>lt;sup>250</sup> O artigo 115 do Decreto Estadual 38.295, de 14 de fevereiro de 2000, conhecido como Regulamento do Sistema Penitenciário do Estado de Alagoas, estabelece: "O Conselho Disciplinar existente em cada unidade prisional será constituído pelo diretor-geral da unidade e mais quatro membros, das áreas de segurança e disciplina, assistência social, psicologia e jurídica, sob a presidência do primeiro, e respectivos suplentes que só assumirão na ausência, impedimentos ou suspeição dos titulares".

Na Bahia, o artigo 101 do Estatuto Penitenciário do Estado da Bahia, instituído pelo Decreto 12.247, de 08 de julho de 2010, dispões acerca da composição do Conselho Disciplinar<sup>251</sup>.

No Ceará, segundo o Plano Diretor do Sistema Penitenciário do Estado, algumas Unidades detêm Conselho Disciplinar formado pelo Diretor, um Defensor, um Psicólogo, um Assistente Social e um Agente Penitenciário, e as Unidades que não têm Conselho Disciplinar contam com um servidor designado para apurar o fato e aplicar preliminarmente a sanção, encaminhando, posteriormente, ao Juízo de Execuções Penais para a homologação da decisão ou absolvição do infrator<sup>252</sup>.

No Maranhão, a formação do Conselho Disciplinar "será por meio de portaria expedida pelo Diretor Geral da Unidade Prisional, para atuação por um período de 6 (seis) meses"<sup>253</sup>, sendo sua composição estabelecida nos termos do artigo 46 do Regulamento Disciplinar Prisional, instituído pelo Decreto 31.354, de 20 de novembro de 2015<sup>254</sup>. Esta previsão de Conselho deve ser ressaltada, pois permite ter um defensor dentro da estrutura, separado dos conselheiros que poderão deliberar acerca do caso. Faz-se uma ressalva que os membros deliberantes representam setores, podendo ser da mesma área de atuação

<sup>&</sup>lt;sup>251</sup> O artigo 101 do Estatuto Penitenciário do Estado da Bahia, instituído pelo Decreto 12.247, de 08 de julho de 2010, dispõe: "O Conselho Disciplinar será nomeado pelo Diretor para opinar sobre a conduta do preso, averiguar, processar e emitir parecer sobre as infrações disciplinares, no âmbito do estabelecimento penal, sendo composto por 03 (três) membros, dentre funcionários com exemplar folha de serviço".

<sup>&</sup>lt;sup>252</sup> Há que se esclarecer que, como já descrito antes, não há Estatuto do Sistema Penitenciário do Estado, tampouco Regimento Único que possa ser utilizado por todos os estabelecimentos penais. A norma que direciona a apuração das faltas disciplinares é o Regimento Interno do Instituto Penal Paulo Sarasate, instituído através do Decreto Estadual 21.319, de 13 de março de 1991, que acaba sendo estendido às demais Unidades penais, pela ausência de normas que abarque as Unidades penais como um todo. Como dito, a Portaria n. 1220/2014 da Secretaria de Justica e Cidadania instituiu a revisão do Regimento Geral dos Estabelecimentos Prisionais do Estado do Ceará e em seu artigo 25 dispõe: "O Conselho Disciplinar, órgão colegiado formado pelo Diretor Adjunto, pelo Chefe de Segurança e Disciplina, por um Assistente Social, um Psicólogo e por um agente penitenciário de notória experiência, tem por finalidade: I - Conhecer, analisar, processar e julgar as faltas disciplinares cometidas pelos internos, aplicando a sanção disciplinar adequada à falta cometida, assegurados o contraditório e a ampla defesa, por Defensor Público ou Advogado constituído pelo interno. II - Conhecer os resultados de eventuais exames criminológicos e acompanhar o perfil comportamental do preso. Art.26 - O Conselho Disciplinar, que será presidido pelo Diretor Adjunto e nas suas faltas ou impedimentos, pelo Chefe de Segurança e Disciplina, reunir-se-á tantas vezes quantas necessárias para deliberar sobre as tarefas a seu cargo. §1º - Em caso de empate será considerado vencedor o voto

<sup>&</sup>lt;sup>253</sup> Artigo 45 do Regulamento Disciplinar Prisional, instituído pelo Decreto 31.354, de 20 de novembro de 2015.

O artigo 46 do Regulamento Disciplinar Prisional, instituído pelo Decreto 31.354, de 20 de novembro de 2015, dispõe: "Compõem o Conselho Disciplinar um Presidente, um Secretário, um Defensor e três membros deliberantes, representados por: '[...] a) Diretor de Segurança ou Chefe de Plantão; b) Especialista Penitenciário ou outro profissional da área de atendimentos; c) um representante da Diretoria Administrativa e Atendimentos, salvo reservas legais [...]', sendo que para cada membro deliberante será designado um suplente".

profissional, como 3 agentes penitenciários ou 3 assistentes sociais, e também ressalta-se: "Compete ao Conselho Disciplinar analisar e deliberar acerca das faltas disciplinares sejam elas graves, médias ou leves e o Diretor Geral decidir e aplicar as respectivas sanções"<sup>255</sup>.

No Pernambuco, a composição do Conselho Disciplinar é fixada pelo artigo 120<sup>256</sup> do Código Penitenciário do Estado, instituído pela Lei 15.755, de 4 de abril de 2016, ressaltando-se que ao presidente do Conselho caberá o voto de desempate<sup>257</sup>. Vale ressaltar que a presente formação do Conselho Disciplinar se mostra bem distante da ideia de colegialidade, com vistas a alcançar uma reflexão interdisciplinar. Não se especifica qual área técnica poderá compor o Conselho, bem como, deixa em aberto a área de atuação do outro integrante.<sup>258</sup>

No Rio Grande do Norte: "O Conselho Disciplinar, órgão colegiado formado pelo Vice-Diretor, pelo Chefe de Segurança e Disciplina, por um Assistente Social, um Psicólogo e por um Agente Penitenciário de notória experiência"259. Esse tem por finalidade: "Conhecer, analisar, processar e julgar as faltas disciplinares cometidas pelos internos, aplicando a sanção disciplinar adequada à falta cometida" <sup>260</sup>.

<sup>&</sup>lt;sup>255</sup> Artigo 48 do Regulamento Disciplinar Prisional, instituído pelo Decreto 31.354, de 20 de novembro de

<sup>&</sup>lt;sup>256</sup> O artigo 120 do Código Penitenciário do Estado, instituído pela Lei 15.755, de 4 de abril de 2016, dispõe: "O Conselho Disciplinar será composto pelo gestor do estabelecimento prisional, como presidente, e por dois servidores do sistema penitenciário, dentre eles, um técnico, indicados pelo gestor, sendo os trabalhos secretariados por um servidor designado pelo presidente".

<sup>&</sup>lt;sup>257</sup> "Art. 121. As decisões do Conselho Disciplinar serão tomadas por maioria, cabendo ao seu presidente o voto de desempate" (Código Penitenciário do Estado, instituído pela Lei 15.755, de 4 de abril de 2016).

<sup>&</sup>lt;sup>258</sup> Vale ressaltar que o Código Penitenciário de Pernambuco prevê a existência de um Conselho Disciplinar Permanente nos seguintes termos: "Art. 123. O Conselho Disciplinar Permanente terá sua sede na Secretaria Executiva de Ressocialização, com competências para apreciar e julgar as faltas disciplinares praticadas pela pessoa privada de liberdade no âmbito de qualquer estabelecimento prisional, especialmente as cometidas por reeducandos monitorados eletronicamente. § 1º O Conselho Disciplinar Permanente observará a urgência e a importância de cada caso a ser apreciado e julgado. § 2º O Conselho Disciplinar Permanente atuará nos casos excepcionais em que o estabelecimento prisional se julgue incompetente ou afirme não possuir estrutura física e/ou de pessoal para instruir o Procedimento Disciplinar. § 3º A composição do Conselho Disciplinar Permanente se fará mediante portaria expedida pelo superintendente de segurança da Secretaria Executiva de Ressocialização. § 4º Caberá ao gestor do estabelecimento prisional encaminhar ofício ao superintendente de segurança solicitando a atuação do Conselho Disciplinar Permanente em sua unidade, com o intuito de apreciar e julgar alguma falta disciplinar cometida por pessoa privada de liberdade ali recolhida. § 5º Uma vez acatada a solicitação de que trata o § 4º, o secretário da Secretaria Executiva de Ressocialização determinará, por meio de portaria, a abertura do procedimento disciplinar, elegendo o Conselho Disciplinar Permanente como competente para apurar, apreciar e julgar os fatos ocorridos. Art. 124. As decisões do Conselho Disciplinar e do Conselho Disciplinar Permanente serão tomadas por maioria, cabendo ao seu presidente o voto de desempate."

<sup>&</sup>lt;sup>259</sup> Artigo 24 do Regimento Interno Único dos Estabelecimentos Prisionais, instituído pela Portaria 072/2011/GS-SEJUC.

<sup>&</sup>lt;sup>260</sup> Artigo 24, I do Regimento Interno Único dos Estabelecimentos Prisionais, instituído pela Portaria 072/2011/GS-SEJUC.

Em Sergipe: "Compete ao Conselho Disciplinar, que será presidido pelo Diretor-Geral da Unidade ou por seu substituto legal, apurar todas as faltas praticadas pelo preso, e aplicar as respectivas sanções"<sup>261</sup>, sendo esse Conselho Disciplinar "composto no mínimo, 03 (três) servidores qualificados e de reputação ilibada, pertencentes ao Quadro Permanente do Sistema Prisional, designados pelo Diretor-Geral da Unidade, pelo período de 01 (um) ano, sendo obrigatório o rodízio"<sup>262</sup>.

Convém ressaltar que "reputação ilibada" é expressão com uma subjetividade tal que macula a perspectiva colegiada de uma decisão. Não que a expressão não possa ser uma referência. Ao contrário, pode ser sim, pois deve-se buscar, dentro da atuação profissional, aqueles que, pela idoneidade são reconhecidos. A crítica que se faz é que esta seja a única referência para a escolha, quando se poderia, por exemplo, indicar as áreas de atuação.

No Acre, já se disse, que apenas as Unidades penais da capital contam com Conselhos Disciplinares, não ocorrendo o mesmo com as demais Unidades, localizadas no interior, que não possuem Conselhos Disciplinares.

No Amapá, o artigo 73<sup>263</sup> e parágrafos da Lei Estadual 692, de 11 de junho de 2002, dispõem acerca da constituição dos Conselhos Disciplinares, preceituando que haverá um Conselho Disciplinar em cada unidade prisional.

No Amazonas, o Estatuto Penitenciário, instituído pela Lei 2.711, de 28 de dezembro de 2001, em seu artigo 85 trata da composição dos Conselhos Disciplinares, estabelecendo que haverá um Conselho em cada unidade prisional, "composto por um secretário, que é o relator, quatro técnicos<sup>264</sup> e um defensor, sendo presidido pelo diretor". As decisões serão tomadas por maioria dos votos, sendo que somente os técnicos e o diretor da unidade têm direito a voto. O parágrafo 5º dispõe que para as Unidades que não possuem Conselhos Disciplinares, as "atribuições passarão à Comissão Técnica de Classificação, nomeada na forma do art. 11<sup>265</sup> e parágrafo único, desta Lei".

<sup>&</sup>lt;sup>261</sup> Artigo 37 do Regulamento Disciplinar Penitenciário, instituído pela Lei 6.533, de 18 de dezembro de 2008.

<sup>&</sup>lt;sup>262</sup> Artigo 38 do Regulamento Disciplinar Penitenciário, instituído pela Lei 6.533, de 18 de dezembro de 2008. <sup>263</sup> "Art. 73. O Conselho Disciplinar, existente em cada estabelecimento, será composto por um secretário, que é o relator, quatro técnicos e o diretor. § 1º Os técnicos serão, respectivamente, dos setores de psicologia, serviço social, laborterapia e pedagogia. § 2º As decisões serão tomadas por maioria de votos. § 3º Somente terão direito a voto os técnicos e o diretor. § 4º O representante da divisão de segurança será ouvido obrigatoriamente."

<sup>&</sup>lt;sup>264</sup> "§ 1º. Os técnicos serão, respectivamente, dos setores de psicologia, serviço social, laborterapia e

pedagogia."

265 "Art.11. A Comissão Técnica de Classificação funcionará em cada estabelecimento e será composta de acordo com o Art. 7º da Lei de Execução Penal. Parágrafo único. Nas Comarcas onde não houver Comissão Técnica de Classificação caberá ao juiz competente designar comissão para atuar com as mesmas

No Pará, a Portaria 108/04<sup>266</sup>, de 06 de abril de 2004, da Superintendência do Sistema Penitenciário do Estado do Pará – SUSIPE, estabelece um Regimento Interno Padrão para os estabelecimentos penais do Estado, fixando, no artigo 50, um Conselho Disciplinar em cada Unidade prisional, composto pelo Diretor da Unidade, o presidente a quem caberá apenas o voto de desempate, e mais 4 membros, "representantes das áreas de segurança e disciplina, grupo de reabilitação, produção e administração".

Em Rondônia, os artigos 154 e 155 do Manual de Administração do Sistema Penitenciário – MASPE, aprovado pelo Decreto 18.329, de outubro de 2013, dispõem acerca da composição das Comissões e do Conselho Disciplinar Permanente e prevê a existência, em cada Unidade prisional de pequeno, médio e grande porte, de uma Comissão Processante Disciplinar, composta por 1 presidente, 2 membros e 1 secretário, devendo o presidente ter nível superior em Direito e os demais membros, nível superior em qualquer outra área. O Conselho Disciplinar Permanente, com sede na Secretaria de Justiça do Estado, julga recurso das faltas disciplinares apuradas pelas Comissões Disciplinares, compondo-se, de acordo com o artigo 156, pelo "Gerente Geral do Sistema Penitenciário SEJUS/RO, como presidente, o Assessor Jurídico 1º Membro, e um servidor com formação em direito 2º Membro e um secretário".

Em Roraima, a Portaria 10, de 2007, da Secretaria de Estado da Justiça e da Cidadania (SEJUC), dispõe acerca do processo disciplinar nos artigos 30 a 50, fixando no artigo 32 que o "Conselho Disciplinar será composto por um secretário, que também será o relator, dois servidores, e um defensor, sendo presidido pelo diretor do estabelecimento onde ocorreu a falta disciplinar", com ressalva no § 1º que: "Sempre que possível, os servidores serão dos setores da psicologia, serviço social, laborterapia e pedagogia do estabelecimento". Há também o Decreto 16.784 de 17 de março de 2014 que cria o Regimento Interno do Sistema Penitenciário de Roraima dispondo em seu artigo 16 dispõe acerca do Conselho Disciplinar.<sup>267</sup>

atribuições, nomeando preferencialmente o diretor do estabelecimento local, um médico, um assistente social e um psicólogo."

<sup>&</sup>lt;sup>266</sup> PARÁ. Superintendência do Sistema penitenciário. PORTARIA nº 108/04 – Gab/SUSIPE, de 06/04/2004: Regimento interno de Estabelecimentos Carcerários. Disponível em: http://susipe.pa.gov.br/sites/default/files/Portaria%20108%2004Regimento\_Interno\_Estabelecimentos\_C arcerarios.pdf. Acesso em: 06 jan. 2020.

<sup>267 &</sup>quot;Art. 16. O Conselho Disciplinar, órgão colegiado formado pelo Diretor da Unidade Prisional, Chefe de Segurança e Disciplina, por um Assistente Social, um Psicólogo e por um Agente Penitenciário de notória experiência, tem por finalidade: I - conhecer, analisar, processar e julgar as faltas disciplinares cometidas pelos reeducandos, aplicando a sanção disciplinar adequada à falta cometida, assegurados o contraditório e

No Tocantins, o artigo 65 define a composição do Conselho Disciplinar pelo Diretor da Unidade, que o presidirá, chefes de equipe de vigilância, um assistente social, um advogado e um médico, com atribuições para "proceder à avaliação e classificação inicial de comportamento do sentenciado; apreciar, diligenciar e dar parecer nos procedimentos que impliquem na imposição de sanções disciplinares de restrição de direitos e de isolamento celular, em faltas de natureza média e grave" (art. 66).

No Espírito Santo, a Portaria nº 332-S, de 2003, estabelece que o Conselho Disciplinar será formado "pelo diretor do complexo, pelos diretores das unidades e por um membro indicado pelo Conselho Estadual de Direitos Humanos (CEDH)" (art. 66, *caput*), sendo que a presidência ficará a cargo do diretor do complexo, que proferirá voto apenas em caso de empate. Nas Unidades penitenciárias regionais haverá um Conselho Disciplinar formado pelo diretor da Unidade prisional; por três membros do Conselho da Comunidade indicados pelo juiz competente e um representante da subseção da OAB (art. 66)<sup>268</sup>.

Em Minas Gerais, o Regulamento e Normas de Procedimentos do Sistema Prisional de Minas Gerais - ReNP instituído pela Resolução 1618, de 07 de julho de 2016<sup>269</sup>, dispõe no artigo 99 a composição do Conselho Disciplinar <sup>270</sup>.

a ampla defesa, por Defensor Público ou Advogado constituído pelo reeducando; II - conhecer resultados de eventuais exames criminológicos e acompanhar o perfil comportamental do reeducando."

-

<sup>268 &</sup>quot;Art. 66. O Conselho Disciplinar existente em cada complexo penitenciário será constituído pelo diretor do complexo, pelos diretores das unidades e por um membro indicado pelo Conselho Estadual dos Direitos Humanos (CEDH), sob a presidência do primeiro que exercerá, apenas, o voto de desempate. § 1º Os membros do Conselho Disciplinar serão designados por Ordem de Serviço da Digesp, em janeiro de cada ano. § 2º O Conselho Disciplinar decidirá sobre a aplicação da sanção consistente em isolamento do preso em sua própria cela ou local adequado, quando o estabelecimento possuir alojamento coletivo, por tempo não superior a 30 (trinta) dias. § 3º As reuniões e decisões do Conselho serão registradas em livro próprio. § 4º As decisões do Conselho Disciplinar deverão ser tomadas por maioria simples e o quorum será de maioria absoluta dos membros presentes. § 5º As Unidades Penitenciárias regionais terão o Conselho Disciplinar formado da seguinte forma: I - pelo diretor da unidade prisional; II – três membros do Conselho da Comunidade indicado pelo Juiz competente; III – um representante da subseção da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB)."

MINAS GERAIS. Secretaria de Estado de Defesa Social. Resolução 1618, de 07 de julho de 2016. Disponível em: http://www.seds.mg.gov.br/images/seds\_docs/suapi/Resolucao%2007-07-2016.pdf. Acesso em: 06 jan. 2020.

O artigo 99 dispõe: "O Conselho Disciplinar é composto por, no mínimo, 06 (seis) titulares, capazes e experientes, a saber: I – Presidente: representado pelo Diretor Geral da Unidade Prisional, que poderá delegar a função a um dos Diretores Setoriais; II – Secretário: representado por servidor qualificado para exercer o secretariado junto ao Conselho Disciplinar; e III – Defesa: representada pela Defensoria Pública ou por Advogado constituído ou, na ausência ou inexistência destes, pelo Analista Executivo de Defesa Social/Analista Técnico Jurídico – ANEDS/ATJ, observados os limites legais de exercício da função previstos neste Regulamento, sem, contudo, deixar de contribuir eficientemente para a justa classificação da falta disciplinar. IV – Membros votantes: a) 1 representante da equipe de segurança; e b) 2 técnicos ligados a Diretoria de Atendimento. § 1º Serão no mínimo 03 (três) membros votantes, mantendo-se, para todos os efeitos, a composição ímpar, recomendada a alternância destes membros a cada 06 (seis) meses. § 2º Ao Presidente do Conselho Disciplinar não será permitido votar" (MINAS GERAIS. Secretaria de Estado de Defesa Social. Subsecretaria de Administração Prisional. Regulamento e normas de

No Rio de Janeiro, o Regulamento do Sistema Penal do Estado, instituído pelo Decreto Estadual 8.897, de 1986, dispõe no artigo 66<sup>271</sup> a competência e composição do Conselho Disciplinar. A mesma normativa estabelece (art. 80 e 81) que cabe à Comissão Técnica de Classificação realizar as diligências necessárias para a elucidação dos fatos<sup>272</sup> e remeter o inquérito com o parecer ao diretor da unidade, que tomará as medidas subsequentes<sup>273</sup>.

Em São Paulo, o Decreto 36.463, prevê no artigo 66 a constituição do Conselho Disciplinar em cada unidade prisional "[...] será constituído pelo diretor da unidade e mais 4 (quatro) membros, representantes das áreas de segurança e disciplina, grupo de reabilitação, produção e administração, sob a presidência do primeiro, que exercerá, apenas, o voto de desempate".

No Paraná, segundo o Estatuto Penitenciário, aprovado pelo Decreto Estadual 1276, de 31 de outubro de 1995, haverá um Conselho Disciplinar em cada estabelecimento, "composto por um secretário, que é relator, quatro técnicos<sup>274</sup> e um defensor, sendo presidido pelo diretor". Somente os técnicos e o diretor terão direito a voto, sendo a decisão tomada por maioria dos votos, sendo imprescindível a oitiva do representante da divisão de segurança (art. 67 e parágrafos).

No Rio Grande do Sul, de acordo com o Regimento Disciplinar Penitenciário do Estado do Rio Grande do Sul, em anexo ao Decreto 46.534, de 2009, o Conselho Disciplinar, composto por 3 membros nomeados "dentre os servidores com exemplar folha de serviço", segue as modalidades: "I - Ordinária, nomeado pelo Diretor/Administrador para atender as necessidades de um estabelecimento; II - Itinerante, nomeado pelo Delegado Penitenciário

procedimento do sistema prisional de Minas Gerais (ReNP). Disponível em: http://www.seds.mg.gov.br/images/seds\_docs/suapi/Regulamento%20e%20Normas%20de%20Procedimentos%20do%20Sistema%20Prisional%20de%20Minas%20Gerais%2028.pdf. Acesso em: 06 jan. 2020.

<sup>271 &</sup>quot;Compete ao diretor do estabelecimento aplicar as sanções principais e secundárias, exceto: I - a de transferência de estabelecimento, que é da competência do diretor-geral; II - a de isolamento e conexas secundárias, que são da competência do Conselho Disciplinar. III - Parágrafo único - O Conselho Disciplinar é integrado pelos membros da CTC e pelo diretor do estabelecimento, que o presidirá e cujo voto prevalecerá em caso de empate na votação".

<sup>272</sup> São diligências obrigatórias da Comissão Técnica de Classificação: "I- requisitar o prontuário do indiciado, com todos os dados de acompanhamento individual; II - presentes pelo menos três membros, ouvir o indiciado, que poderá apresentar defesa escrita; III - ouvir o condutor, quando considerar necessário".

<sup>273 &</sup>quot;Art. 81 – Formado o inquérito disciplinar, a CTC o remeterá com parecer, no primeiro dia útil que se seguir, ao diretor do estabelecimento que: I - convocará, para o primeiro dia útil que seguir, o Conselho Disciplinar, se entender aplicável ao caso a sanção do art. 61, IV; II - julgará o processo, se entender aplicáveis as outras sanções do art. 61."

<sup>&</sup>lt;sup>274</sup> "Art. 67 § 1º - Os técnicos serão, respectivamente, dos setores de psicologia, serviço social, laborterapia e pedagogia."

Regional para atender à respectiva Região Penitenciária; III - Permanente, nomeado pelo Corregedor-Geral do Sistema Penitenciário. Parágrafo único - Em qualquer dos casos, serão integrados por 3 (três) membros, dentre os servidores com exemplar folha de serviço. (Alterado pelo Decreto 47.594/2010)" (art. 32). Caberá ao Conselho "opinar sobre a conduta do preso, averiguar, processar e emitir parecer sobre as infrações disciplinares" (art. 33).

Em Santa Catarina, o Regimento dos Estabelecimentos Penais do Estado de Santa Catarina, instituído pela Lei Complementar 529, de 2011, estabelece que o Conselho será composto pelo chefe de segurança, que o presidirá, pelo representante do Departamento de Saúde e Assistência Médica, por um psicólogo e um secretário, sendo que somente integrarão o Conselho aqueles que tiverem contato intenso e extenso com os presos, segundo disposto nos artigos 113 a 115. As decisões serão tomadas por maioria simples e, em caso de empate, considerar-se-ão vencedores os votos favoráveis ao preso (art. 116, parágrafo único).

A respeito dos Conselhos Disciplinares existentes nos estabelecimentos penitenciários federais, há que se indicar que a estrutura de formação, apresentada pela Portaria 275, de 10 de maio de 2016, do Departamento Penitenciário Federal, é disposta no artigo  $16^{275}$ . Característica importante da formação deste Conselho Disciplinar é a preferência por profissionais que tenham formação jurídica, uma vez que se trata de atividade jurídica como disposto no § 2º do artigo 17, sendo que a melhor análise de recursos necessariamente deverá o membro do Conselho ser graduado em Direito.

Como se pode perceber, inúmeras são as formas existentes nos diversos estados brasileiros de processar e julgar comportamentos problemáticos dentro das Unidades penais. Não obstante, a vastidão das disposições existentes, a posição adotada no presente trabalho ladeia aquelas composições nas quais prevaleça a reflexão colegiada, pois traduz a própria ideia de composição de um Conselho Disciplinar. Acredita-se que concentrar a decisão das faltas disciplinares na pessoa do presidente do Conselho ou do Diretor da Unidade prisional

<sup>275 &</sup>quot;Art. 16 - O Conselho Disciplinar, órgão autônomo existente em cada penitenciária federal, é subordinado diretamente ao Diretor do estabelecimento penal federal, competindo-lhe a apuração das faltas disciplinares praticadas pelos presos. Art. 17 - O Conselho Disciplinar é composto por três membros titulares e três suplentes, nomeados por Portaria do Diretor do Sistema Penitenciário Federal, dentre servidores do estabelecimento penal federal, por proposta do Diretor da Unidade. § 1º - O Conselho terá a seguinte composição: I - Presidente; II - Relator; e III - Secretário. § 2º - Os membros do Conselho Disciplinar, preferencialmente, devem ter graduação em direito, por se tratar de atividade de natureza jurídica. § 3º - A Presidência do Conselho Disciplinar e a Assessoria Jurídica responsável pela análise de recursos deverão ser exercidas exclusivamente por servidores graduados em Direito".

é descurar a própria ideia de unir diversas áreas técnicas de uma Unidade penal a fim de melhor compreender o comportamento problemático.

Não somente por esse motivo citado, mas também pela própria diretiva implementada na presente pesquisa, cujo sentido é que, para uma melhor compreensão da realidade complexa na qual ocorre qualquer comportamento, problemático ou não (tipificado como ilícito disciplinar ou não), deve-se ter uma visão ampla do contexto e isso pode ser melhor explorado por diversos profissionais que devem compor o Conselho, cada um representando a sua área de atuação.

Em tópico específico quanto a abordagem do paradigma das inter-relações sociais norteando a interpretação desses comportamentos, pela qual o preso é entendido como um integrante de um fato, uma pessoa que se integra a uma realidade complexa e como tal deve ser interpretada, tais compreensões serão melhor abordadas.

#### 2.5 FALTAS DISCIPLINARES

Como já se afirmou nesta pesquisa, a disciplina está presente em todos os setores da sociedade estabelecida por meio de normativas, sejam formais ou informais, presentes por exemplo em clubes, escolas, partidos políticos, associações, famílias e instituições públicas. Nesse sentido, é importante ressaltar que não se parte do princípio da abolição da perspectiva disciplinar, mas sim de uma adequação dessas diretivas ao ambiente onde ela se desenvolve (é exigida).

No que se refere às normas em análise no presente estudo, por se desenvolverem dentro do ambiente prisional, entende-se que a disciplina deve caminhar juntamente com a ideia de reintegração social. Ocorrendo então algum comportamento que possa ser considerado indisciplinado, este pode ser levado formalmente a uma apuração e resultar na aplicação de uma consequência (sanção) prevista em lei, que acaba por ser integrada à execução de pena do preso faltoso, acarretando efeitos administrativos e judiciais muitas vezes de extrema severidade.

Como já aventados, dos efeitos administrativos que podem ocorrer por conta da aplicação de uma sanção disciplinar, podem ser citados dentre outros a desimplantação de postos de trabalho, o isolamento, a perda de regalias, a restrição do direito de visita, etc.. Já os efeitos judiciais podem ser a regressão de regime de cumprimento, a perda de parte dos

dias remidos, a vedação da concessão de alguns benefícios como saída temporária e indulto, dentre outros.

### 2.5.1 Natureza jurídica

Os efeitos acima citados trazem certa complexidade ao tema, pois, sendo administrativos e penais, fatalmente se submetem a direitos e garantias distintos. Definir, portanto, a natureza jurídica das faltas disciplinares mostra-se um tema espinhoso e que passa à margem da reflexão feita pela maioria da doutrina, pois em que pese o sancionamento das faltas se dar em sede administrativa, a exceção da inclusão no regime disciplinar diferenciado como à frente será tratado, os efeitos materiais penais, vinculam-se diretamente ao *jus puniendi* estatal, uma vez que podem recrudescer e aumentar o tempo de encarceramento do indivíduo que cumpre pena.<sup>276</sup>

Nesse viés, claros são os ensinamentos de Bruno Shimizu quando firma que as faltas disciplinares têm natureza de infrações penais e não administrativas. "Na medida em que as faltas disciplinares na execução levam ao aumento do tempo de encarceramento, não se pode admitir que tenha natureza de mera infração administrativa". Tal posicionamento é o qual se filia a presente pesquisa, não obstante ao longo dela serem refletidas alternativas ao sistema atualmente em vigor, seja tanto pelo texto legal quanto pelo posicionamento jurisprudencial, pois ambos são passíveis de crítica.<sup>278</sup>

Maior zelo deveria ser dado ao trato da matéria, diferentemente dos posicionamentos atuais da lei e da jurisprudência que destoam do que legalmente deveria ser

Aduz Patrick Cacicedo: "A natureza administrativa das faltas disciplinares não passa de uma atribuição nominal ou classificatória, que resta desconstruída a partir de seus efeitos na realidade concreta. Se a falta disciplinar pode gerar, e frequentemente gera, efeitos mais graves do que a maioria dos crimes, não se pode admitir outra natureza a elas que a de verdadeira sanção penal, que enquanto tal demandam a instauração do devido processo legal com todas as garantias de uma pessoa regularmente acusada de um crime" (CACICEDO, Patrick. O controle judicial da execução penal no Brasil: ambiguidades e contradições de uma relação perversa. Revista Brasileira de Direito Processual Penal. Porto Alegre, vol. 4, n. 1, p. 413-432, jan.-abr. 2018, p. 425).

<sup>&</sup>lt;sup>277</sup> SHIMIZU, Bruno. A natureza das faltas disciplinares na execução penal. *Boletim IBCCrim*, ano 26, n. 311, out. 2019, p. 2.

<sup>&</sup>lt;sup>278</sup> "Se a lei atribui a determinado ato ilícito o encarceramento como sanção, é um contrassenso aduzir-se que tal ato tenha natureza de simples ilícito administrativo, sendo justamente a consequência, do ponto de vista material, aquilo que define o que o Direito enxergará como ilícito penal e o que será relegado a outro âmbito" (Ibidem, p. 2-3).

um filtro ao recrudescimento punitivo.<sup>279</sup> É o exemplo da posição do Supremo Tribunal Federal quanto à interrupção do lapso temporal para a obtenção de benefício quando sancionado com falta de natureza grave em afronta ao princípio da legalidade; pela delegação de competência à legislação estadual para a tipificação das faltas de naturezas, leve e média, em afronta à reserva legal para tratar de questões penais; pela decretação da perda dos dias remidos em afronta ao direito adquirido; pela incerteza de construção dos ilícitos penais seja pela legislação federal ou estadual em afronta ao princípio da taxatividade, etc.

É claro que o firmamento do referido sentido quanto aos efeitos das faltas disciplinares demandaria um posicionamento diametralmente oposto, ao se tratar do processo administrativo disciplinar, pugnando não pela sua adequação (como em parte aqui se propõe), mas sim com a eliminação do presente modelo e o submetimento de toda sanção disciplinar a análise do Juízo de Execução Penal<sup>280</sup>. Não obstante esta posição mais extremada, justamente pelo fato de atualmente o processo administrativo ser nos moldes que aqui são apresentados é que se pugna por uma adequação imediata, certo que toda e qualquer mudança seja cultural ou mesmo legislativa demandaria reflexão, tempo e debate sobre o tema.

Ainda nas lições de Bruno Shimizu, pode-se então, ladeando uma das 16 propostas contra o desencarceramento em massa, apresentadas pelo Instituto Brasileiro de Ciências Criminais – IBCCrim, instituir efetivamente um processo disciplinar que não seja tão atentatório aos direitos e garantias individuais, que assim o autor resume:

[...] propõe-se que a autoridade administrativa, ao tomar conhecimento de falta, elabore relatório circunstanciado a ser encaminhado ao Ministério Público. Incumbirá, assim, ao MP o arquivamento do relatório ou oferecimento de

-

<sup>279 &</sup>quot;Não resta dúvida de que, por conta dos efeitos práticos da apuração disciplinar, é aqui o maior déficit de controle judicial na execução penal, o que confere grande arbítrio à administração penitenciária no destino da execução penal da população carcerária brasileira" (CACICEDO, Patrick. O controle judicial da execução penal no Brasil: ambiguidades e contradições de uma relação perversa. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*. Porto Alegre, vol. 4, n. 1, p. 413-432, jan.-abr. 2018, p. 426).

Nestes termos, aduz Andrei Zenkner Schimidt: "O principal efeito da constitucionalização do processo disciplinar, contudo, é o reconhecimento de sua natureza jurisdicional. Considerando-se que a sanção imposta no referido processo, de uma maneira geral, terá a potencialidade de restringir a liberdade do cidadão, não parece possível autorizarmos que tal restrição seja determinada por uma autoridade administrativa (diretor do estabelecimento prisional), recaindo sobre o juiz um mero poder homologatório do processo, como ocorre nos dias atuais. A garantia constitucional prevista no inc. LIII do art. 5º (Ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente), uma vez interpretada em consonância com outros princípios constitucionais que impõe uma participação jurisdicional em atos restritivos da liberdade do indivíduo (art. 5º, incs. LXI, LXII, LXV etc.), acarretam a sujeição de todas as sanções disciplinares ao crivo do Poder Judiciário" (SCHIMIDT, Andrei Zenkner. Direitos, Deveres e Disciplina na Execução Penal. In: CARVALHO, Salo de (coord.). *Crítica à Execução Penal*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007, p. 311-312).

representação judicia. Caberá ao juízo, ouvida a parte contrária em defesa preliminar, elaborada pela defesa técnica, receber ou rejeitar a representação, inaugurando, no primeiro caso, uma fase instrutória sumária, na qual haverá uma audiência uma para a oitiva das testemunhas arroladas pelas partes e interrogatório, abrindo-se prazos sucessivos de cinco dias para a manifestação final, indo, ao cabo, os autos à conclusão para a decisão, cabendo recurso de agravo contra eventual condenação<sup>281</sup>.

Assim, em que pese o entendimento de que os processos disciplinares deveriam ser submetidos ao Poder Judiciário, a fim de que sejam garantidos o devido processo legal, bem como todos os direitos e as garantias pertencentes ao indivíduo e que servem de limitadores da voracidade punitiva, buscar-se-á à frente, compreender o processo disciplinar de forma compartimentada e o que é possível exigir no seu desenvolvimento que o aproxime, o máximo possível, das diretivas reintegradoras da pena.<sup>282</sup>

## 2.5.2 Faltas disciplinares em espécie

Como consectário lógico de um Estado de Direito, a Lei de Execução Penal submete ao princípio da legalidade as questões referentes à tipificação de faltas disciplinares na execução da pena, quando assevera que "não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar" (art. 45, da LEP). Há que se trabalhar na compreensão das faltas disciplinares nos estritos limites da lei ou do regulamento aplicado ao caso.<sup>283</sup>

<sup>&</sup>lt;sup>281</sup> SHIMIZU, Bruno. A natureza das faltas disciplinares na execução penal. *Boletim IBCCrim*, ano 26, n. 311, out. 2019, p. 4.

<sup>&</sup>lt;sup>282</sup> Apresentando uma alternativa à modificação legislativa proposta no sentido de efetivamente judicializar os processos disciplinares, Andrei Zenkner Schimidt afirma que "a única forma de adaptarmos os PADs aos ditames constitucionais é com a autorização de que seu trâmite dê-se perante as comissões disciplinares estatuídas nos regimes estaduais, sendo que toda a sanção disciplinar (mesmo a cautelar) há de ser requerida previamente à autoridade judicial competente. Em outras palavras: enquanto o processo administrativos disciplinar não é deslocado da casa prisional para o fórum, devem as autoridades judiciais determinar aos responsáveis pelo estabelecimento penal que toda aplicação de punição disciplinar será requerida ao juízo de execução penal que, por sua vez, ficará responsável pelo respeito ao contraditório, ampla defesa e demais garantias constitucionais asseguradas aos presos. Trata-se de solução simples que compatibiliza a LEP com os ditames constitucionais, propiciando um mecanismo que, embora não se possa dizer totalmente eficaz contra o arbítrio punitivo (até mesmo porque, em geral, Judiciário vem-se mostrando, também, bastante arbitrário em sede de execução penal), pode ao menos, atenuá-lo" (SCHIMIDT, Andrei Zenkner. Direitos, Deveres e Disciplina na Execução Penal. In: CARVALHO, Salo de (coord.). Crítica à Execução Penal. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007, p. 312).

<sup>&</sup>lt;sup>283</sup> "[...] a legalidade se mostra aqui essencial, eis que a definição de um comportamento como falta impõe ao condenado verdadeiros recrudescimentos punitivos, não podendo ser expressão de mera arbitrariedade da administração" (SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. Curso de execução penal. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 183).

Assim, as faltas disciplinares serão abordadas de acordo com a classificação proposta pela própria Lei de Execução Penal e seguida pelas normativas estaduais. Neste sentido, as condutas consideradas como faltas disciplinares classificam-se em leves, médias e graves, ficando a cargo da legislação dos entes federativos a regulamentação das de natureza leve e média e suas respectivas sanções (como já citado o art. 49, da LEP – "as faltas disciplinares classificam-se em leves, médias e graves. A legislação local especificará as leves e médias, bem assim as respectivas sanções").<sup>284</sup>

De acordo com o citado artigo 49 da Lei de Execução Penal, resta claro que o legislador federal terá a incumbência de dispor acerca das faltas de natureza grave, conferindo ao legislador estadual especificar acerca das faltas de natureza leve e média. Por este motivo, é preciso entender que os princípios da legalidade e da anterioridade, descritos no artigo 44 da Lei de Execução, se referem tanto à lei quanto ao regulamento, uma vez que as faltas de natureza grave e sua respectiva sanção somente poderão ser descritas por lei federal. Por outro lado, as faltas de natureza leve e média e suas respectivas sanções, que serão disciplinadas pela legislação local, podem ser por lei ou regulamentos administrativos.

Compreendida a natureza das faltas disciplinares, como acima descrito, passa-se a descrevê-las, reafirmando que é a legislação federal que pode dispor acerca das faltas de natureza grave, e que as disposições estaduais é que trazem as inúmeras condutas classificadas como leves e médias. Ressalta-se que apenas para fins de referência tentar-se-á delimitar estas últimas, tendo em vista as inúmeras normativas existentes.

Crítica deve ser feita à disposição prevista no parágrafo único do artigo 49 por determinar que: "Pune-se a tentativa com a sanção correspondente à falta consumada", uma vez que existe uma clara desproporcionalidade entre uma conduta consumada e uma tentada, não podendo as sanções de tais condutas serem equiparadas.<sup>285</sup>

Não se ignora que, quanto ao julgamento, pela Justiça penal, de um fato, seja delito ou contravenção, restou clara a previsão legislativa de tratamento diferenciado. A forma de

Neste sentido, aduz Carlos Lélio Lauria Ferreira e Luís Carlos Valois que "deixou o legislador federal aos Estados, espaços para que se legislasse sobre as faltas consideradas leves e médias e o procedimento de apuração de todas as faltas disciplinares, lacuna que, se não preenchida, ainda pode causar sérios danos a direitos dos internos" (FERREIRA, Carlos Lélio Lauria; VALOIS, Luís Carlos. Sistema penitenciário do Amazonas. 1. ed. (ano 2006), 2. reimpr. Curitiba: Juruá, 2010, p. 154).

<sup>285 &</sup>quot;Sintomática é a previsão legal de indistinção, no que tange à aplicação da sanção, entre falta tentada e consumada (art. 49, parágrafo único, LEP), o que se deve à recepção da teoria subjetiva da tentativa apenas no tocante à execução penal, pressupondo-se as faltas disciplinares como infrações 'de mera conduta'" (PAVARINI, Massimo; GIAMBERARDINO, André. Curso de penologia e execução penal. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 259, grifos do autor).

se sancionar os crimes tentados está prevista no artigo 14, parágrafo único, do Código Penal, que determina a diminuição da pena de um a dois terços. Na Lei de Contravenções Penais, tem-se, através do artigo 4º, a vedação de punição à contravenção tentada. Tais disposições corroboram a falta de proporcionalidade do legislador em dispor que as faltas tentadas devem ser punidas com a sanção correspondente à falta consumada.

Vale ressaltar que atualmente em sua grande maioria doutrina silencia quanto a existência de uma "teoria da falta disciplinar" com o intuito de delimitar, do ponto de vista teórico, os elementos que permitem a conclusão de que houve o cometimento de uma falta disciplinar. Nos mesmos moldes, há de se trabalhar com o conceito analítico de delito, para ao final chegar à conclusão da existência ou não de um comportamento faltoso. Temse, no presente tema, questão de suma importância, tendo em vista que, atualmente, os entendimentos acerca da subsunção da norma em abstrato ao fato (disciplinar) concreto estão à deriva no campo dogmático.

Como já informado, inúmeros estados brasileiros trazem disposições acerca do processo disciplinar, bem como normativas contendo as tipificações das faltas de natureza leve e média. A fim de apresentar, ainda que de forma exemplificativa, traz-se à presente pesquisa o rol de faltas leves e médias dispostas no Estatuto Penitenciário do Paraná, instituído pelo Decreto 1.276, de 31 de outubro de 1995.

Quanto às faltas leves, dispostas no artigo 61, tem-se 25 faltas, dentre as quais citam-se a apresentação de forma irreverente diante do Diretor, funcionários, visitantes ou outras pessoas; a desatenção em sala de aula ou de trabalho; a permuta, penhora ou entrega em garantia de objetos de sua propriedade a outros presos, internado ou funcionário; o descuido com a higiene pessoal e com a higiene e conservação do patrimônio do estabelecimento; a procrastinação, a discussão acerca do cumprimento de ordem, ou a recusa do dever de trabalho; bem como os atos de sujar pisos, paredes ou danificar objetos que devam ser conservado, de lavar ou secar roupas em local não permitido e de fazer refeições em local e horário não permitidos<sup>287</sup>.

<sup>287</sup> "Artigo 61: São consideradas faltas leves: I – atitude de acinte ou desconsideração perante funcionário ou visitas; II – emprego de linguagem desrespeitosa; III – apresentar-se de forma irreverente diante do Diretor,

<sup>&</sup>lt;sup>286</sup> Com riqueza de detalhes abordando o que poderia ser uma teoria da fala disciplinar: ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução penal: teoria crítica*. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 216-220. Vale ressaltar que "no plano legislativo a maioria dos "regulamentos disciplinares", ao cuidarem da fundamentação da decisão disciplinar, traçam apenas hipóteses ensejadoras de responsabilização, passando ao largo das excludentes da antijuridicidade, da absolvição por insuficiência de provas, por inexistência do fato ou negativa de autoria" (MARTINS, Eliezer Pereira. Segurança jurídica e certeza do direito em matéria disciplinar: aspectos atuais. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, 230, 141-152, Out./Dez. 2002, p. 147).

Quanto às faltas médias, o artigo 62 fixa 22 faltas, dentre as quais se verificam deixar de acatar as determinações superiores; praticar ato libidinoso, obsceno ou gesto indecoroso; causar dano material ao estabelecimento ou coisa alheia; abster-se de alimentação como protesto ou rebeldia; colocar outro preso ou internado à sua submissão ou à de grupo, em proveito próprio ou alheio; desviar material de trabalho, de estudo, de recreação e outros, para local indevido; alterar ou fazer uso indevido de documentos ou cartões de identificação fornecidos pela administração, para transitar no interior do estabelecimento; e praticar ato definido como crime culposo.<sup>288</sup>

Por sua vez, se as faltas leves e médias forem cometidas estando o preso recolhido junto ao Sistema Penitenciário Federal, é aplicável o Regulamento Penitenciário Federal, instituído por meio do Decreto 6.049, de 27 de fevereiro de 2007, que estabelece as faltas

funcionários, visitantes ou outras pessoas; IV – desatenção em sala de aula ou de trabalho; V – permutar, penhorar ou dar em garantia, objetos de sua propriedade a outros presos, internado ou funcionário; VI executar, sem autorização, o trabalho de outrem; VII – descuidar da higiene pessoal; VIII – descuidar da higiene e conservação do patrimônio do estabelecimento; IX - dissimular ou alegar doença ou estado de precariedade física para eximir-se de obrigações; X – comprar ou vender, sem autorização, a outros presos, internados ou funcionário; XI – portar ou manter na cela ou alojamento, material de jogos não permitidos; XII – produzir ruídos que perturbem o descanso e as atividades no estabelecimento; XIII –XIV – responder por outrem a chamada ou revista, ou deixar de responder às chamadas regulamentares; XV - transitar pelo estabelecimento, manter-se em locais não permitidos ou ausentar-se, sem permissão, dos locais de presença obrigatória; XVI - proceder de forma grosseira ou discutir com outro preso; XVII - sujar pisos, paredes ou danificar objetos que devam ser conservados; XVIII - desobedecer aos horários regulamentares; XIX descumprir às prescrições médicas; XX – abordar autoridade ou pessoa estranha ao estabelecimento, sem autorização; XXI - lavar ou secar roupas em local não permitido; XXII - fazer refeições em local e horário não permitidos; XXIII – utilizar-se de local impróprio para satisfação das necessidades fisiológicas; XXIV - conversar através de janela, guichê da cela, setor de trabalho ou local não apropriado; XXV - descumprir às normas para visita social ou íntima."

<sup>&</sup>lt;sup>288</sup> "Artigo 62: São consideradas faltas médias: I – deixar de acatar as determinações superiores; II – imputar falsamente fato ofensivo à administração, funcionário, preso ou internado; III - dificultar averiguação, ocultando fato ou coisa relacionada com a falta de outrem; IV - manter, na cela, objeto não permitido; V abandonar, sem permissão, o trabalho; VI – praticar ato libidinoso, obsceno ou gesto indecoroso; VII – causar dano material ao estabelecimento ou coisa alheia; VIII – praticar jogo previamente não permitido; IX – abster-se de alimentação como protesto ou rebeldia; X – utilizar-se de outrem para transportar correspondência ou objeto, sem o conhecimento da administração; XI - provocar, mediante intriga, discórdia entre funcionários, presos ou internados, para satisfazer interesse pessoal ou causar tumulto; XII colocar outro preso ou internado à sua submissão ou à de grupo, em proveito próprio ou alheio; XIII – confeccionar, portar ou utilizar chave ou instrumento de segurança do estabelecimento, salvo quando autorizado; XIV - utilizar material, ferramenta ou utensílio do estabelecimento em proveito próprio ou alheio, sem autorização; XV - veicular, por meio escrito ou oral, acusação infundada à administração ou ao pessoal penitenciário; XVI - desviar material de trabalho, de estudo, de recreação e outros, para local indevido; XVII - recusar-se a deixar a cela quando determinado, mantendo-se em atitude de rebeldia; XVIII deixar de frequentar, sem justificativa, às aulas no grau em que esteja matriculado; XIX – maltratar animais; XX - alterar ou fazer uso indevido de documentos ou cartões de identificação fornecidos pela administração, para transitar no interior do estabelecimento; XXI - praticar ato definido como crime culposo; XXII - portar, ter em sua guarda, ou fazer uso de bebida com teor alcoólico, ou apresentar-se embriagado."

leves no artigo 43<sup>289</sup>, em um rol bem inferior à quantidade de 25 faltas, fixadas pela legislação estadual do Paraná, posto que são apenas 8 faltas leves, dentre as quais destacase especificamente o "desrespeito às demais normas de funcionamento do estabelecimento penal federal, quando não configurar outra classe de falta", dada a sua imprecisão que gera insegurança jurídica.

Já no artigo 44 estão previstas 19 faltas de natureza média contra as 22 da legislação estadual do Paraná. Dentre as 19 faltas médias, destacam-se divulgar notícia que possa perturbar a ordem ou a disciplina; inobservar os princípios de higiene pessoal, da cela e das demais dependências do estabelecimento penal federal; praticar fato previsto como crime culposo ou contravenção, sem prejuízo da sanção penal; praticar atos de comércio de qualquer natureza; dentre outras<sup>290</sup>.

Chamam a atenção no Regulamento Penitenciário Federal que (a) atos muito diversos em gravidade recebam idêntica classificação, como é o caso da classificação como falta de natureza média tanto a inobservância de higiene pessoal quanto a prática de fato previsto como crime culposo (art. 44, VIII e X); e que (b) o mesmo fato pode ser duplamente sancionado, como falta média administrativa e como ilícito penal (art. 44, X).

-

O artigo 43 do Regulamento Penitenciário Federal especifica como faltas leves: "I – comunicar-se com visitantes sem a devida autorização; II – manusear equipamento de trabalho sem autorização ou sem conhecimento do encarregado, mesmo a pretexto de reparos ou limpeza; III – utilizar-se de bens de propriedade do Estado, de forma diversa para a qual recebeu; IV – estar indevidamente trajado; V – usar material de serviço para finalidade diversa da qual foi prevista, se o fato não estiver previsto como falta grave; VI – remeter correspondência, sem registro regular pelo setor competente; VII – provocar perturbações com ruídos e vozerios ou vaias; e VIII – desrespeito às demais normas de funcionamento do estabelecimento penal federal, quando não configurar outra classe de falta".

<sup>&</sup>lt;sup>290</sup> O artigo 44 do Regulamento Penitenciário Federal especifica como faltas de natureza média: "I – atuar de maneira inconveniente, faltando com os deveres de urbanidade frente às autoridades, aos funcionários, a outros sentenciados ou aos particulares no âmbito do estabelecimento penal federal; II - fabricar, fornecer ou ter consigo objeto ou material cuja posse seja proibida em ato normativo do Departamento Penitenciário Nacional; III – desviar ou ocultar objetos cuja guarda lhe tenha sido confiada; IV – simular doença para eximir-se de dever legal ou regulamentar; V – divulgar notícia que possa perturbar a ordem ou a disciplina; VI – dificultar a vigilância em qualquer dependência do estabelecimento penal federal; VII – perturbar a jornada de trabalho, a realização de tarefas, o repouso noturno ou a recreação; VIII – inobservar os princípios de higiene pessoal, da cela e das demais dependências do estabelecimento penal federal; IX – portar ou ter, em qualquer lugar do estabelecimento penal federal, dinheiro ou Título de crédito; X - praticar fato previsto como crime culposo ou contravenção, sem prejuízo da sanção penal; XI - comunicar-se com presos em cela disciplinar ou regime disciplinar diferenciado ou entregar-lhes qualquer objeto, sem autorização; XII - opor-se à ordem de contagem da população carcerária, não respondendo ao sinal convencional da autoridade competente; XIII - recusar-se a deixar a cela, quando determinado, mantendose em atitude de rebeldia; XIV - praticar atos de comércio de qualquer natureza; XV - faltar com a verdade para obter qualquer vantagem; XVI - transitar ou permanecer em locais não autorizados; XVII - não se submeter às requisições administrativas, judiciais e policiais; XVIII - descumprir as datas e horários das rotinas estipuladas pela administração para quaisquer atividades no estabelecimento penal federal; e XIX – ofender os incisos I, III, IV e VI a X do art. 39 da Lei 7.210, de 1984".

Também chama a atenção quando se faz uma comparação entre o Estatuto Penitenciário do Paraná e o Regulamento Penitenciário Federal não apenas por causa das diferenças quanto ao número de faltas leves e médias, estabelecido no rol de cada uma das normativas, conforme já foi apontado acima. A atenção também é despertada ao se notar que a falta de cuidado com a higiene pessoal e do ambiente prisional é classificada diferente em cada normativa: se o preso cumpre pena no Unidade estadual, esses atos são faltas leves (Estatuto Penitenciário do Paraná, art. 61, VIII), mas se recolhido e Unidade federal, os mesmos atos são faltas médias (Regulamento Penitenciário Federal, art. 44, VIII).

Quanto às faltas de natureza grave e suas respectivas sanções, o legislador deixou claro que somente a legislação federal pode regulamentar o tema. Desta forma, é na Lei de Execução Penal, que são identificadas quais condutas devem ser consideradas como faltas de natureza grave, conforme dispõe no seu artigo 50:

Comete falta grave o condenado à pena privativa de liberdade que: I – incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina; II – fugir; III – possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem; IV – provocar acidente de trabalho; V – descumprir, no regime aberto, as condições impostas; VI – inobservar os deveres previstos nos incisos II e V do art. 39 desta Lei; VII – tiver em sua posse, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo.

Cabe dizer que o artigo 51 da mesma Lei aduz que:

Comete falta grave o condenado à pena restritiva de direitos que: I - descumprir, injustificadamente, a restrição imposta; II - retardar, injustificadamente, o cumprimento da obrigação imposta; III - inobservar os deveres previstos nos incisos II e V, do artigo 39, desta Lei.

De plano, pode-se perceber que as situações acima descritas, salvo melhor juízo, podem trazer grande desproporcionalidade quando são equiparadas.

Não obstante o rol específico destinado a elencar as faltas graves, também na Lei de Execução Penal pode ser identificada outra conduta com tal consideração, uma vez que a "prática de fato previsto como crime doloso constitui falta grave", de acordo com o disposto no artigo 52.<sup>291</sup>

Vale ressaltar que a Lei 13.964, de 24 de dezembro 2019, alterou a Lei de Execuções penais inserindo em seu artigo 9-A o parágrafo 8º, criando uma nova modalidade de falta disciplinar de natureza grave nos seguintes termos: "Constitui falta grave a recusa do condenado em submeter-se ao procedimento de identificação do perfil genético", prevendo então no artigo 50 da Lei de Execução Penal, no inciso VIII,

Tema correlato às faltas natureza grave e que atualmente gera grande polêmica é quanto à necessidade da oitiva do indivíduo preso em Juízo, fim de que se permita a homologação da referida falta. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, embora não sumulado, caminha no sentido de a referida oitiva não se fazer necessária, desde que o sujeito tenha sido ouvido no processo administrativo disciplinar, no qual tenha se observado a atuação da defesa técnica<sup>292</sup>.

Nesse viés, tratando do posicionamento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pode-se chegar à conclusão de que, tendo o sujeito sido ouvido em Juízo, na presença do Juiz, do Representante do Ministério Público e assistido por defesa técnica, dispensa-se o desenvolvimento de um procedimento administrativo para a imposição de falta disciplinar.

Todavia, tendo havido o processo administrativo disciplinar, garantida a ampla defesa do encarcerado, traduzida na oportunização de sua oitiva e na assistência por defesa técnica, o que resta dispensado então, é sua oitiva em Juízo, para que a falta disciplinar seja homologada.<sup>293</sup>

Ressalva concerne, no entanto, apenas à hipótese de regressão regime, pois, nos termos das decisões do Superior Tribunal de Justiça, aí sim será exigida a oitiva do sujeito em Juízo, ainda que tenha se dado o devido procedimento administrativo disciplinar na unidade penal<sup>294</sup>.

Ainda que a tipificação das faltas disciplinares seja um tema permeado de controvérsias que envolvem, desde a previsão legal de delegar ao legislador estadual até as condutas elencadas como indisciplinadas, faz-se questão de, na presenta pesquisa, apresentar tais faltas na legislação estadual e federal. Sua apresentação, de forma descritiva, serve de

<sup>292</sup> Como nos julgados do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no HC 367.421/SP; HC 498827/SP; AgRg no REsp 1753692/MS.

que constitui falta grave o preso condenado a pena privativa de liberdade que "recusar submeter-se ao procedimento de identificação do perfil genético". Esta lei entrará em vigor 30 dias após a sua publicação.

<sup>&</sup>lt;sup>293</sup> Em posição acertada ensina Alamiro Velludo Salvador Netto que a "evolução doutrinária e jurisprudencial acerca da homologação das faltas, principalmente aquelas entendidas como graves, tem evoluído para criar um protagonismo jurisdicional cada vez maior. Ou seja, em vez da mera anotação decorrente de um juízo perfunctório e superficial sobre o procedimento administrativo prévio, a tendência é permitir a crescente rediscussão do mérito em sede judicial, haja vista os gravames e sérias consequências geradas pelas faltas que não podem, por isso mesmo, ter a sua definição exclusivamente sediada no âmbito discricionário da administração prisional" (SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. *Curso de execução penal*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 199).

<sup>&</sup>lt;sup>294</sup> Como exemplo, as decisões do Superior Tribunal de Justiça: HC 478649/SC; HC 327458/AC; HC 301622/RJ.

referência para a compreensão de forma ampla acerca do que é levado a julgamento perante um processo administrativo disciplinar.

## 2.6 SANÇÕES DISCIPLINARES

A análise das sanções previstas na legislação representa ponto de grande importância na presente pesquisa, uma vez que as mesmas representam a punição dentro da punição e devem, então, respeitar todos os direitos e as garantias outorgados ao condenado, como, por exemplo, a proporcionalidade da medida a ser aplicada, pois, como já dito acima, os efeitos das sanções aplicadas atingem diretamente o direito de punir do Estado, quando permitem recrudescer o cumprimento da pena<sup>295</sup>. Para a citada análise, serão apresentadas as sanções e as suas características.

Assim como as faltas disciplinares, as sanções também devem obedecer a competência legislativa estipulada pela Lei de Execução Penal, lembrando que as sanções que visam punir faltas graves somente podem ser previstas pela legislação federal, e as sanções que visam punir faltas disciplinares de natureza leve e média poderão ser previstas nas normativas estaduais.

A Lei de Execução Penal prevê, nos incisos do artigo 53, as sanções de advertência verbal; repreensão; suspensão ou restrição de direitos (artigo 41, parágrafo único); isolamento na própria cela, ou em local adequado, nos estabelecimentos que possuam alojamento coletivo, observado o disposto no artigo 88 desta Lei; e inclusão no regime disciplinar diferenciado.

A advertência é sanção disciplinar que detém um caráter educativo quando aplicada ao preso, com o desiderato de orientá-lo. Por meio da advertência ao preso pode-se apresentar uma nova forma de se portar na Unidade prisional e de se relacionar com os outros

<sup>295</sup> Indicando a necessidade de se dar mais atenção do ponto de vista teórico à sanção disciplinar, Massimo

as modalidades de concurso formal e continuidade entre faltas disciplinares, assim como de absorção por aplicação do princípio da consunção" (PAVARINI, Massimo; GIAMBERARDINO, André. *Curso de penologia e execução penal.* Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 264).

Pavarini e André Giamberardino afirmam: "Também aqui há relevantes sugestões no sentido de se construir uma 'teoria da sanção disciplinar' mais harmônica e coerente à forma de se proceder na teoria da pena; nesse sentido, entre outras: (a) a previsão da possibilidade de substituição da sanção de isolamento por medidas alternativas; (b) a inserção de mecanismos já existentes no direito penal, tais como a "suspensão condicional" da sanção ou do próprio processo administrativo disciplinar, a "revisão disciplinar" e o estabelecimento de circunstâncias atenuantes e causas de extinção da "punibilidade"; (c) a reflexão sobre

presos e com os funcionários, etc. Essa sanção normalmente é direcionada às condutas que possam ser consideradas como faltas leves, podendo também ser aplicada às faltas médias.

A repreensão também detém um caráter pedagógico. No entanto, com um maior rigor se comparada à advertência. Esta sanção normalmente é direcionada às faltas de natureza média, podendo também ser aplicada àquelas faltas leves em caso de reincidência.<sup>296</sup>

A suspensão ou restrição de direitos é aquela que acaba por tolher o preso no exercício de alguns direitos. Aplicada normalmente àquelas faltas de natureza média, permitem, por exemplo, à administração suspender as visitas do preso ou sua participação em atividades laborativa ou educacional; impedir que mantenha determinados objetos em sua cela, etc.

O isolamento, que é uma sanção severa, deve ser direcionado apenas às condutas que sejam mais desvaloradas dentro da Unidade, sob pena desta sanção ser banalizada. Consiste em suma na retirada do preso do convívio dos demais por um determinado tempo, mantendo-o afastado da massa carcerária e impedido de desenvolver as ocupações habituais como trabalhar ou estudar, às quais, porventura, esteja vinculado.

O regime disciplinar diferenciado, distintamente do nome, não cria um novo regime de cumprimento de pena, mas trata-se de uma nova sanção que pode ser considerada a mais severa a ser aplicada no âmbito da execução da pena, com as características dispostas no artigo 52 da Lei de Execução Penal: duração máxima de 360 dias, sem prejuízo de sua repetição por nova falta grave de mesma espécie, até o limite de um sexto da pena aplicada; recolhimento em cela individual, com direito à saída para banho de sol por 2 horas diárias; e visitas semanais de 2 pessoas, sem contar as crianças, com duração de 2 horas.

Várias críticas podem ser feitas a essa sanção disciplinar. Críticas essas que já eram feitas antes mesmo do seu surgimento pela Lei Federal 10.792/2003, pois ela já vinha sendo aplicada, ainda que com particularidades, em razão de normas administrativas em alguns estados, como, por exemplo, as Resoluções 26, de maio de 2001; 49, de julho de 2002, e 59, de agosto de 2002, todas provenientes da Secretaria de Administração Penitenciária do

<sup>&</sup>lt;sup>296</sup> Vale frisar, para melhor distinguir que a "advertência é verbal e anotada em folha separada à parte do prontuário e 'servida de base para avaliação de comportamento em casos de reincidência' enquanto a repreensão é feita por escrito e anotada diretamente no prontuário para avaliação do conceito servindo para o aferimento de recompensas" (FERREIRA, Carlos Lélio Lauria; VALOIS, Luís Carlos. Sistema penitenciário do Amazonas. 1. ed. (ano 2006), 2. reimpr. Curitiba: Juruá, 2010, p. 155, grifos do autor).

estado de São Paulo; e também a instituição do Regime Disciplinar Especial de Segurança, em 2002, no estado do Rio de Janeiro.<sup>297</sup>

Claras são as palavras de Massimo Pavarini e André Giamberardino:

A inclusão no RDD significa uma contundente mudança qualitativa na pena aplicada: muito além da privação da liberdade, eleva-se o quantum de sofrimento imposto ao sujeito, sob a égide de justificativas de cunho utilitário mas, paradoxalmente, sem que fique demonstrada sua necessidade. Afinal, não é necessária uma intensificação tão significativa da produção de sofrimento humano para a consecução dos fins propostos, vinculados à segurança e à ordem internas e atingíveis mediante a utilização de recursos tecnológicos e o combate interno à corrupção. Em outras palavras, não é preciso fazer o indivíduo "sofrer mais" para o impedir de entrar em contato com o ambiente extra-cárcere ou aumentar a segurança interna. <sup>298</sup>

As críticas se vinculam principalmente ao desrespeito a uma série de princípios norteadores da execução da pena como o da dignidade da pessoa humana<sup>299</sup>, da individualização da pena, da culpabilidade, da taxatividade e da humanidade.<sup>300</sup>

<sup>297</sup> Com riqueza de detalhes: FREIRE, Christiane Russomano. *A violência do sistema penitenciário brasileiro contemporâneo:* o caso RDD (regime disciplinar diferenciado). São Paulo: IBCCrim, 2005.

<sup>&</sup>lt;sup>298</sup> PAVARINI, Massimo; GIAMBERARDINO, André. *Curso de penologia e execução penal*. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 266.

<sup>&</sup>lt;sup>299</sup> "A regulamentação legal do regime disciplinar diferenciado (cf. art. 52, L. 7.210/1984) é um exemplo claríssimo de exercício autoritário de poder punitivo no Brasil contemporâneo, pela violação clara de direitos humanos da pessoa humana" (FRAGOSO, Christiano Flak. *Autoritarismo e Sistema Penal.* 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 122).

<sup>300</sup> Tem-se que a Lei 13.964, de 24 de dezembro 2019, alterou a Lei de Execuções penais trazendo novas características ao presos submetidos ao regime disciplinar diferenciado restando o artigo 52 com a seguinte redação: "A prática de fato previsto como crime doloso constitui falta grave e, quando ocasionar subversão da ordem ou disciplina internas, sujeitará o preso provisório, ou condenado, nacional ou estrangeiro, sem prejuízo da sanção penal, ao regime disciplinar diferenciado, com as seguintes características: I - duração máxima de até 2 (dois) anos, sem prejuízo de repetição da sanção por nova falta grave de mesma espécie; II - recolhimento em cela individual; III - visitas quinzenais, de 2 (duas) pessoas por vez, a serem realizadas em instalações equipadas para impedir o contato físico e a passagem de objetos, por pessoa da família ou, no caso de terceiro, autorizado judicialmente, com duração de 2 (duas) horas; IV - direito do preso à saída da cela por 2 (duas) horas diárias para banho de sol, em grupos de até 4 (quatro) presos, desde que não haja contato com presos do mesmo grupo criminoso; V - entrevistas sempre monitoradas, exceto aquelas com seu defensor, em instalações equipadas para impedir o contato físico e a passagem de objetos, salvo expressa autorização judicial em contrário; VI - fiscalização do conteúdo da correspondência; VII participação em audiências judiciais preferencialmente por videoconferência, garantindo-se a participação do defensor no mesmo ambiente do preso. § 1º O regime disciplinar diferenciado também será aplicado aos presos provisórios ou condenados, nacionais ou estrangeiros: I - que apresentem alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade; II - sob os quais recaiam fundadas suspeitas de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organização criminosa, associação criminosa ou milícia privada, independentemente da prática de falta grave. § 2º (Revogado). § 3º Existindo indícios de que o preso exerce liderança em organização criminosa, associação criminosa ou milícia privada, ou que tenha atuação criminosa em 2 (dois) ou mais Estados da Federação, o regime disciplinar diferenciado será obrigatoriamente cumprido em estabelecimento prisional federal. § 4º Na hipótese dos parágrafos anteriores, o regime disciplinar diferenciado poderá ser prorrogado sucessivamente, por períodos de 1 (um) ano, existindo indícios de que o preso: I - continua apresentando alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal de origem ou da sociedade; II - mantém os vínculos com organização criminosa, associação criminosa ou milícia privada, considerados também o perfil criminal e a função desempenhada por ele no grupo criminoso, a operação duradoura do grupo, a superveniência de novos processos criminais

Apontadas as sanções possíveis existentes na legislação, cabe agora compreender o caminho para a imputação dessas, ou seja, buscar-se-á descrever o rito procedimento para o desenvolvimento do processo administrativo disciplinar.

#### 2.7 RITO PROCEDIMENTAL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR

Certamente um dos pontos em que a Lei de Execução Penal deixou a desejar é o que diz respeito ao procedimento disciplinar, tendo em vista a insipiência das disposições existentes. Destina a Lei de Execução Penal apenas 2 artigos (59 e 60) para se referir ao procedimento de apuração das condutas consideradas indisciplinadas. O primeiro deles, artigo 59 dispõe que "Praticada a falta disciplinar, deverá ser instaurado o procedimento para sua apuração, conforme regulamento, assegurado o direito de defesa", determinando em seu parágrafo único que "A decisão será motivada".

Dessa rasa descrição, pode-se extrair que, após a identificação do comportamento tido como faltoso, deve ser instaurado um procedimento para a sua apuração, devendo neste procedimento ser garantido o direito de defesa, e ter, ao final, uma decisão que apresente a sua motivação. Nota-se que a referida disposição encaminha a completude do procedimento prevista à existência de um regulamento, ou seja, espera-se que sejam criadas normas procedimentais, a fim de que o rito do processo administrativo seja delimitado, permitindo assim o processamento do feito.

Ocorre que, ressalvando-se os entes federativos que não detêm as referidas normas procedimentais, percebe-se pela atuação dos demais estados no intuito de regulamentar a referida questão, um certo descompasso com as bases da Lei de Execução Penal e a sua perspectiva reintegradora, bem como, com os direitos e as garantias que devem ladear toda a execução da pena por parte do condenado. Isso porque, o ato de abertura de um processo

e os resultados do tratamento penitenciário. § 5º Na hipótese prevista no § 3º deste artigo, o regime disciplinar diferenciado deverá contar com alta segurança interna e externa, principalmente no que diz respeito à necessidade de se evitar contato do preso com membros de sua organização criminosa, associação criminosa ou milícia privada, ou de grupos rivais. § 6º A visita de que trata o inciso III do caput deste artigo será gravada em sistema de áudio ou de áudio e vídeo e, com autorização judicial, fiscalizada por agente penitenciário. § 7º Após os primeiros 6 (seis) meses de regime disciplinar diferenciado, o preso que não receber a visita de que trata o inciso III do caput deste artigo poderá, após prévio agendamento, ter contato telefônico, que será gravado, com uma pessoa da família, 2 (duas) vezes por mês e por 10 (dez) minutos". Esta Lei entrará em vigor 30 dias após a sua publicação.

administrativo disciplinar é realizado quase que automaticamente sem qualquer análise mais acurada.

Nessa perspectiva é que se entende que, nos moldes de um processo penal, no que diz respeito ao recebimento de uma denúncia ou de uma queixa-crime, é que poderia ser também exigida da autoridade administrativa uma análise pautada em um juízo de admissibilidade, como, por exemplo, se a acusação preenche os requisitos mínimos, como descrição fática, individualização de condutas, etc. Se há justa causa para o seu prosseguimento, de forma a não banalizar o desenvolvimento do processo administrativo disciplinar, que, por muitas vezes, desloca grande fôlego da Unidade penal para dirimir questões e acaba impedindo o tratamento das situações que realmente podem acarretar insegurança para os presos e os funcionários. Nada muito diferente da Justiça Criminal.

Diante dessa ausência de normas procedimentais ou da existência deste descompasso das normas existentes com a Lei de Execução Penal, poder-se-ia questionar a respeito da discricionariedade dada a determinadas autoridades como o Diretor do estabelecimento penal ou o Presidente do Conselho Disciplinar. Não obstante a realidade que se apresenta já ser amplamente desfavorável ao indivíduo recluso, com essa exigência de um juízo de admissibilidade para o processo administrativo disciplinar, busca-se criar mecanismos para a resolução de um conflito que possa minimizar *prima facie* os efeitos nocivos ao preso e a sua execução de pena.

Tenta-se, então, ao invés de firmar a deslegitimidade completa deste sistema, apresentar um ajuste imediato e relativizador de práticas atentatórias à reintegração social, como seria a abertura, pro forma, de um processo administrativo disciplinar, fundado em acusação vaga e sem justa causa.

Seguindo a análise das regras previstas na Lei de Execução Penal, seu artigo 60 dispõe: "A autoridade administrativa poderá decretar o isolamento preventivo do faltoso pelo prazo de até dez dias. A inclusão do preso no regime disciplinar diferenciado, no interesse da disciplina e da averiguação do fato, dependerá de despacho do juiz competente". Vale ressaltar que, em seu parágrafo único, há a previsão de o preso detrair o tempo de isolamento preventivo do período de cumprimento da sanção.

Não obstante a insipiência dos 2 dispositivos em análise, tem-se que se pensar que o desenrolar do processo administrativo deve se dar estritamente nos termos da lei e, por conta disso, deve-se socorrer das legislações e princípios atinentes ao processo administrativo disciplinar, como já referido na presente pesquisa.

Nesta senda, pode-se pensar em um panorama da seguinte forma: uma fase de investigação - momento este de identificar indícios mínimos da autoria e materialidade infracional para fins de instauração do processo administrativo disciplinar; uma fase de persecução - momento de instrução do processo, durante o qual seriam respeitado todos os direitos e as garantias inerentes aos Processos Administrativos Disciplinares; e, por fim, a fase da execução da sanção aplicada. Ou seja, pode-se reproduzir o desenvolvimento análogo às fases investigativa, judicial e executória que envolvem qualquer infração penal.

Faz-se alusão à citada analogia procedimental, uma vez que a severidade de uma sanção administrativa poderia causar prejuízos de igual monta ou até mesmo superiores ao sancionamento feito pelo juízo penal, permitindo assim que a maturidade de alguns posicionamentos seja encampada no processo administrativo.

Quanto ao rito previsto para a inclusão do preso no regime disciplinar diferenciado, tem-se um caminho distinto das demais sanções previstas na Lei de Execução Penal, uma vez que a autoridade que decidirá o requerimento de inclusão do preso em tal regime é o juiz competente. Dispõe o artigo 60 da Lei de Execuções Penais: "A inclusão do preso no regime disciplinar diferenciado, no interesse da disciplina e da averiguação do fato, dependerá de despacho do juiz competente".

Assim, identificadas as hipóteses constantes no artigo 54, *caput* e §§ 1° e 2°, da Lei de Execução Penal<sup>301</sup>, poderá o diretor do estabelecimento ou outra autoridade administrativa (art. 54, § 1°, da LEP) requerer fundamentadamente a inclusão do preso no regime disciplinar diferenciado. Necessariamente, a autoridade judicial competente pela análise do requerimento deverá colher a manifestação do Ministério Público e da defesa do preso.

Vale ressaltar que o Regulamento do Sistema Penitenciário Federal, instituído pelo Decreto 6.049, de 27 de fevereiro de 2007, no Título VII, especificamente nos artigos 54 a 58, dispõe acerca das normas de aplicação do regime disciplinar diferenciado. Normativa que também merece relevo é a Portaria 275, de 10 de maio de 2016, do Departamento Penitenciário Federal que dispõe acerca do procedimento de apuração de faltas disciplinares,

participação, a qualquer título, em organizações criminosas, quadrilha ou bando."

-

<sup>301 &</sup>quot;Art. 52. A prática de fato previsto como crime doloso constitui falta grave e, quando ocasione subversão da ordem ou disciplina internas, sujeita o preso provisório, ou condenado, sem prejuízo da sanção penal, ao regime disciplinar diferenciado, [...] § 1º O regime disciplinar diferenciado também poderá abrigar presos provisórios ou condenados, nacionais ou estrangeiros, que apresentem alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade. § 2º Estará igualmente sujeito ao regime disciplinar diferenciado o preso provisório ou o condenado sob o qual recaiam fundadas suspeitas de envolvimento ou

pois pormenoriza inúmeras questões, trazendo luz aos regulamentos estaduais e tornando mais claro o procedimento a ser desenvolvido. Se as normativas estaduais silenciam em diversos pontos, a citada Portaria, que deve ser observada quando se trate de presos condenados ou provisórios, em estabelecimentos penais federais, traz uma maior abrangência.

Ainda é preciso abordar outro ponto importante, que gera debates na jurisprudência e que versa sobre ser necessária a atuação da defesa técnica no desenvolvimento do processo administrativo disciplinar. Como já citado, houve na jurisprudência pátria, a partir do ano de 2014, uma alteração no posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, que passou a decidir pela necessidade do exercício da defesa técnica em processos administrativos utilizados para apuração de faltas disciplinares em estabelecimentos penais.

Antes da decisão proferida por ocasião do Recurso Especial 1.378.557/RS pela Terceira Seção da referida Corte, que veio a resultar na elaboração da Súmula 533, as decisões variavam entre a necessidade e a prescindibilidade de se garantir o exercício da defesa técnica aos sujeitos encarcerados no decorrer de submissão aos procedimentos administrativos para apuração das faltas. Todavia, o Tribunal entendeu pela imprescindibilidade da defesa técnica, conforme a literalidade dos artigos 15, 16 e 83, §5º da Lei se Execução Penal<sup>302</sup>, que "asseguram a necessidade de assistência jurídica do preso por defensor técnico, dentro e fora do estabelecimento prisional" conjugada aos incisos LIV e LV do artigo 5º da Constituição Federal.

<sup>302</sup> Conforme a Lei de Execução Penal: "Art. 15. A assistência jurídica é destinada aos presos e aos internados sem recursos financeiros para constituir advogado. Art. 16. As Unidades da Federação deverão ter serviços de assistência jurídica, integral e gratuita, pela Defensoria Pública, dentro e fora dos estabelecimentos penais. § 10 As Unidades da Federação deverão prestar auxílio estrutural, pessoal e material à Defensoria Pública, no exercício de suas funções, dentro e fora dos estabelecimentos penais§ 20 Em todos os estabelecimentos penais, haverá local apropriado destinado ao atendimento pelo Defensor Público § 30 Fora dos estabelecimentos penais, serão implementados Núcleos Especializados da Defensoria Pública para a prestação de assistência jurídica integral e gratuita aos réus, sentenciados em liberdade, egressos e seus familiares, sem recursos financeiros para constituir advogado. [...] Art. 83. O estabelecimento penal, conforme a sua natureza, deverá contar em suas dependências com áreas e serviços destinados a dar assistência, educação, trabalho, recreação e prática esportiva. [...] §5º § 5º Haverá instalação destinada à Defensoria Pública".

<sup>303</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.378.557, Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, Brasília, DF, 23 de outubro de 2013, DJe 21.03.2014. Disponível em:

https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1276707&num\_r egistro=201301284915&data=20140321&formato=PDF. Acesso em: 19 set. 2019.

Em tal julgamento, a Seção ainda se ocupou de ressaltar que a Súmula Vinculante 5<sup>304</sup>, do Supremo Tribunal Federal, não se aplica ao referido procedimento no âmbito da Execução Penal, em razão de seus precedentes serem não-penais, além de se tratar de um sujeito em extrema vulnerabilidade e do bem em discussão ser a liberdade do sujeito apenado posta que está a se desenvolver no âmbito da execução da pena.

Somado a isso, o Acórdão ainda ressaltou que o Decreto 6.049/2007, que estabeleceu o Regulamento Penitenciário Federal, determinou expressamente tanto a obrigatoriedade do procedimento administrativo para apuração da falta disciplinar, quanto à assistência, no procedimento, pela defesa técnica, conforme seu Título VIII, que trata "do procedimento de apuração de faltas disciplinares, da classificação da conduta e da reabilitação".

Pelos fundamentos de tal decisão, proferida a título de Recurso Especial representativo de controvérsia, vislumbra-se um novo paradigma nas decisões do Superior Tribunal de Justiça, originando uma série de decisões que, em junho de 2015, foram tomadas como precedente na elaboração da Súmula 533<sup>305</sup>daquela Corte.<sup>306</sup>

Filia-se a presente pesquisa ao entendimento de que a defesa técnica é imprescindível na apuração das faltas disciplinares no âmbito da execução penal, como forma de se garantir ao preso o devido processo penal, o contraditório e a ampla defesa. 307

http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=5.NUME.%20E%20S.FLSV.&base=b aseSumulasVinculantes. Acesso em: 19 set. 2019

<sup>&</sup>lt;sup>304</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula Vinculante 5. A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição". Brasília, DF, 07 de maio de 2008, DJe 16.05.2008. Disponível em:

<sup>&</sup>lt;sup>305</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula 533. Para o reconhecimento da prática de falta disciplinar no âmbito da execução penal, é imprescindível a instauração de procedimento administrativo pelo diretor do estabelecimento prisional, assegurado o direito de defesa, a ser realizado por advogado constituído ou defensor público nomeado. Brasília, DF, 10 de junho de 2015, DJe 15.06.2015. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/sumanot/toc.jsp?livre=(sumula%20adj1%20%27533%27).sub.#TIT1TEMA 0. Acesso em: 19 set. 2019.

<sup>&</sup>lt;sup>306</sup> Em paralelo, no ano de 2017 o Supremo Tribunal Federal decidiu pela dispensabilidade em se proceder a procedimento administrativo disciplinar quando o sujeito é ouvido em Juízo, na presença de Representante do Ministério Público e assistido pela devida defesa técnica<sup>306</sup>, quando o Recurso Especial 1.378.557/RS havia decidido exatamente em sentido contrário, por compreender que o exercício de defesa no procedimento administrativo disciplinar iria além do quanto se exerce apenas em sua oitiva em Juízo. Restou firmado através da **Súmula 526** que o "reconhecimento de falta grave decorrente do cometimento de fato definido como crime doloso no cumprimento da pena prescinde do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no processo penal instaurado para apuração do fato" (Súmula 526, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2015, DJe 18/05/2015).

<sup>307</sup> Tratando em uma perspectiva ampla dentro da execução da pena: "La actuación del Abogado especialista en Derecho Penal y, por tanto, en Derecho Penitenciario, se hace necesaria y, en ocasiones, indispensable, desde la perspectiva de los intereses del privado de libertad, en esta faceta del proceso penal, cuando la Administración Penitenciaria adquiere protagonismo, cuando sus resoluciones y decisiones son decisivas para el modo en que se materialice la privación de libertad y para el modo en que la misma influirá en la

## 2.8 PRESCRIÇÃO DA FALTA DISCIPLINAR

Atualmente, outra questão que direciona a doutrina e a jurisprudência a uma série de embates é o tempo de prescrição das faltas disciplinares em sede de execução penal, uma vez que a Lei de Execução Penal, o Regulamento Penitenciário Federal e as normativas dos entes federativos não dispõem, ou não se harmonizam<sup>308</sup>, acerca de qual o prazo prescricional deve ser respeitado para cada falta, seja ela de natureza leve, média ou grave.

A inércia por parte do Estado em não exercer o seu direito de punir, ainda que seja na esfera administrativo-disciplinar, impõe a perda deste direito pelo decurso do tempo. Isso porque não se pode permitir que a possibilidade de sofrer uma sanção por conta do cometimento de um ilícito disciplinar se perpetue *ad eternum*, de maneira a atentar *prima facie* contra a segurança jurídica<sup>309</sup> e, consequentemente, contra outros direitos e garantias individuais como a dignidade da pessoa humana, a duração razoável do processo, etc.<sup>310</sup>

vida futura del interno" (SAEZ, José Antonio Rodríguez. El derecho de defensa y de asistencia letrada en la fase de ejecución de las penas privativas de libertad. Un análisis del deber ser, José Antonio Rodríguez Saez. In: BEIRAS, Iñaki Rivera (Coord.). Cárcel y derechos humanos. Un enfoque relativo a la defensa de los derechos fundamentales de los reclusos. Barcelona: José Maria Bosch Editor, S.A., 1992, p. 195-232, p. 210 e 211).

<sup>&</sup>lt;sup>308</sup> Isso porque, algumas normas estaduais trazem prazos prescricionais para a sanção disciplinar que serão abordados ao final do capítulo.

<sup>&</sup>quot;O instituto da prescrição está destinado a tutelar a segurança jurídica e, por essa razão, encontra-se intimamente ligado ao estado democrático de direito" (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 455).

<sup>&</sup>lt;sup>310</sup> Cezar Roberto Bitencourt, tratando dos fundamentos políticos da prescrição, aponta como os principais: a) o decurso do tempo leva ao esquecimento do fato; b) o decurso do tempo leva à recuperação do criminoso; c) o Estado deve arcar com a sua inércia; e d) o decurso do tempo enfraquece o suporte probatório (BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral. 20. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 888-889). Com riqueza de detalhes Christiano Jorge Santos descreve a dificuldade de se identificar um fundamento que não tenha enfrentado ou enfrente críticas, para fundamentar da adoção da prescrição como instituto jurídico, abordando as seguintes teorias: a) teoria do esquecimento: "Justifica-se a prescrição, consoante esta teoria, porque o fluir do tempo provoca o esquecimento da sociedade acerca do crime e, por conseguinte, deixa de existir interesse social na punição dos delinquentes"; b) teoria da expiação: "fundamente-se tal teoria na ideia de que o longo desenvolvimento a investigação ou do processo criminal provoca no réu profunda angústia decorrente da reflexão sobre o ocorrido"; c) teoria da emenda: seria a emenda do agente "uma espécie de concretização do arrependimento simplesmente moral"; d) teoria psicológica: parte-se da "premissa de que o homem é modificado em sua estrutura psíquica com o passar do tempo"; e) teoria das provas: "diz respeito à dificuldade probante depois de decorrido determinado tempo"; f) teoria da presunção de ineficiência do Estado: fundamenta-se na "negligência dos agentes públicos incumbidos do ius persequendi"; e g) teoria da exclusão do ilícito ou da extinção dos efeitos antijurídicos: "dá conta que o decurso do tempo faz com que determinados bens jurídicos, vale dizer, as condutas tidas como infrações penais, percam a relevância e passem a se toleradas no ordenamento jurídico" (SANTOS, Christiano Jorge. Prescrição penal e imprescritibilidade. Rio de Janeiro: Eslevier, 2010, p.37-59).

Ante a falta de determinação na lei ou em qualquer outra normativa acerca do prazo prescricional do direito de punir do Estado, não se pode interpretar que há imprescritibilidade, <sup>311</sup> sob pena de afrontar a segurança jurídica, corolário de um Estado de Direito<sup>312</sup>. Na verdade, pode-se afirmar, em relação aos ilícitos administrativos, a lição de Romeu Felipe Bacellar Filho:

> Se a prescritibilidade da pretensão punitiva da administração pública consubstancia princípio constitucional expresso, a inexistência de lei versando sobre prazo prescricional jamais poderá levar à imprescritibilidade, devendo o intérprete socorrer-se da analogia para colmatar eventuais lacunas<sup>313</sup>.

Firma-se, assim, que os ilícitos administrativos são passíveis de serem fulminados pela prescrição, não podendo ser diferente, pois o referido princípio encontra-se abarcado por várias áreas do Direito e somente pode ser excepcionado quando existir disposição expressa em contrário.<sup>314</sup>

Nessa esteira, o que se deve buscar é o preenchimento de uma lacuna existente quando se trata de faltas disciplinares cometidas em Unidades prisionais, utilizando-se, para tanto, do recurso da analogia. "Se o legislador não cria prazo prescricional para uma hipótese específica, está-se diante de uma lacuna, de uma omissão legislativa que deve ser colmatada diante do princípio constitucional da prescritibilidade da pretensão punitiva da administração pública"315.

Sabe-se que a "prescrição corresponde, portanto, à perda do direito de punir pela inércia do Estado, que não exercitou dentro do lapso temporal previamente fixado"316. Assim, se o Estado deixa de exercer seu direito de punir o infrator no tempo estipulado, não

<sup>&</sup>lt;sup>311</sup> Alerta Edson Jacinto da Silva, ao abordar o tema quanto a regra geral existente no âmbito da Administração Pública, quando da ausência de dispositivo legal que fixe prazos prescricionais: "Problema delicado é o dos prazos de prescrição administrativa, porque nem sempre há uma previsão legal explícita. No entanto, há uma regra geral que estabelece que todo direito contra Administração prescreve em cinco anos. Portanto, esta é sempre, na pior das hipóteses, uma prescrição que atinge a faculdade da Administração rever seus próprios atos" (SILVA, Edson Jacinto da. Sindicância e processo administrativo disciplinar. 3. ed. Leme: Habermann, 2004, p. 90).

<sup>&</sup>lt;sup>312</sup> OLIVERIA, Regis Fernandes de. *Infrações e sanções administrativas*. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 172.

<sup>&</sup>lt;sup>313</sup> BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013,

<sup>&</sup>lt;sup>314</sup> BERTONCINI, Mateus Eduardo Siqueira Nunes. Princípios de Direito Administrativo brasileiro. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 249.

<sup>315</sup> BACELLAR FILHO, op. cit. p. 458-459.

<sup>&</sup>lt;sup>316</sup> PRADO, Luiz Regis. *Tratado de direito penal brasileiro: parte geral:* consequências jurídicas do delito. v. 3. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 374. No mesmo sentido: BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral. 20. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 887.

pode mais fazê-lo<sup>317</sup>. Sendo a prescrição um instituto de direito material diretamente ligado ao direito de punir estatal, pode ser decretada de ofício pelo julgador, impedindo assim qualquer análise de mérito.<sup>318</sup>

Vale ressaltar que, como já apontado, ao se falar em decurso do prazo fixado, quando se trata da análise da prescrição das faltas disciplinares, ante a ausência de qualquer dispositivo legal ou administrativo, o esforço é identificar qual é o prazo que se mostra condizente à gravidade de cada falta.

Primeiramente, cabe falar da existência de alguns posicionamentos a respeito de que momento se inicia a contagem do prazo prescricional, tendo em vista que tais posicionamentos, em sua maioria são provenientes do Direito Administrativo. Esses devem ser sopesados com as peculiaridades e reflexos da falta disciplinar na execução da pena, que está estreitamente ligada ao *jus puniendi*, motivo pelo qual direitos e garantias individuais, próprios da esfera penal, devem ser observados.

Dois posicionamentos podem ser apontados como os referenciais para a identificação do *dies a quo*, operacionalizando-se a contagem: a) a partir da realização da conduta infracional; ou b) a partir do conhecimento por parte da administração pública do cometimento da conduta infracional. Esclarece-se, no entanto, que o primeiro posicionamento se mostra consentâneo com a perspectiva punitivo-disciplinar na execução da pena, pois adota a teoria da atividade, a mesma adotada pelo Código Penal brasileiro em seu artigo 4º, ao afirmar que "Considera-se praticado o crime no momento da ação ou omissão, ainda que outro seja o momento do resultado". Esse é o posicionamento firmado no Superior Tribunal de Justiça<sup>319</sup>.

317 "Trata-se de um dos institutos mais antigos de direito, porque nada mais contrário à natureza humana que o fato de algumas situações ficarem pendentes eternamente" (SILVA, Edson Jacinto da. *Sindicância e processo administrativo disciplinar*. 3. ed. Leme: Habermann, 2004, p. 88).

<sup>318</sup> PRADO, Luiz Regis. *Tratado de direito penal brasileiro: parte geral:* consequências jurídicas do delito. v. 3. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 374. No mesmo sentido: BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de direito penal:* parte geral. 20. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 888.

<sup>&</sup>lt;sup>319</sup> "STJ: EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. FALTA GRAVE. POSSE DE CABIMENTO. **APARELHO** TELEFÔNICO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. IMPRESCINDIBILIDADE. SÚMULA 533/STJ. NULIDADE DO PAD RECONHECIDA PELO JUÍZO DE PISO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. PRAZO DE PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 109, INCISO VI, DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DA FALTA DISCIPLINAR GRAVE AINDA NÃO OPERADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO. [...] V - O dies a quo da contagem da marcha prescricional é a data da consumação da falta disciplinar, que, na hipótese, segundo consta dos autos, foi a data de 30/12/2013, de maneira que o lapso prescricional de três anos ainda não se operou" (HC 351.190/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe 10/06/2016).

Quanto ao segundo posicionamento, no sentido de que o prazo somente se iniciaria a partir da ciência do fato por parte da autoridade administrativa, Sidio Rosa de Mesquita Júnior afirma que o "fato de se tornar ostensivamente conhecido será suficiente à fixação do termo inicial da prescrição" Crítica deve ser feita a este posicionamento, pois, como a própria diretiva do poder disciplinar dentro das Unidades penais é norteada também pela manutenção da ordem e da disciplina, os fundamentos que justificam a adoção da prescrição de fatos que sejam considerados ilícitos administrativos, se mostram bastantes para rechaçar tal posicionamento. Ou seja, não poderia a prescrição ter o seu início de contagem vinculado a um fato futuro, qual seja, o conhecimento por parte da administração do cometimento da falta.

Referindo-se, ainda, à contagem do lapso prescricional, vale frisar que não se pode aventar a existência de qualquer marco interruptivo, uma vez que estes devem vir expressos pelo ordenamento jurídico. Mostra-se, portanto, equivocada a alusão ao dispositivo do Código Penal que determina a interrupção do prazo prescricional com o recebimento da denúncia ou queixa-crime, buscando a analogia para identificar a interrupção do prazo prescricional com a instauração do procedimento administrativo disciplinar.

Não obstante as regras acerca do marco inicial da contagem do tempo, há que se reconhecer que a prescrição das faltas disciplinares é, atualmente, ainda mais, tema de grandes embates, na doutrina e na jurisprudência, devido à incerteza que paira sobre este aspecto ante a ausência de disposição legal, seja na Lei de Execução Penal ou em qualquer outro dispositivo. Como já apontado, as faltas graves devem ser dispostas pela legislação Federal, sendo as faltas médias e leves disciplinadas pelas legislações de cada entre federativo. No que tange à prescrição, tem-se que se a Lei de Execução Penal tivesse estipulado um prazo para as diversas hipóteses de faltas, facilmente essa questão estaria resolvida.

Mas, diante desta inércia ocorrem diversos posicionamentos para determinar como, atualmente, deve ser aplicada a prescrição às faltas disciplinares no âmbito da execução da

concebível ficar aguardando a decisão final ou considerar causa interruptiva da prescrição, a desídia do Estado, por meio de seus agentes" (Ibidem, p. 179).

-

MESQUITA JÚNIOR, Sídio Rosa. Prescrição penal: ação penal, decadência, direito penal militar e Lei de Proteção da Ordem Econômica. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 179. Completa o pensamento o autor afirmando: "Não é razoável aguardar que a autoridade acorde de sua cegueira proposital ao Direito. Também, todo agente público tem o dever de informar as irregularidades que constata, não sendo

pena, sejam elas de qual natureza forem. Tais posicionamentos acabam principalmente refletindo o entendimento dos Tribunais Superiores.<sup>321</sup>

O primeiro posicionamento recorre, por meio de uma aplicação analógica, ao artigo 109, VI do Código Penal, para utilizar os prazos mínimos estipulados às infrações que não tenham penas cominadas superiores a 01 (um) ano, quais sejam: 02 anos, se a conduta a ser apurada tenha sido cometida antes da Lei 12.234/2001 e 03 anos para as condutas cometidas após a entrada em vigor da Lei citada que alterou o lapso prescricional mínimo existente no Código Penal.

Vale ressaltar que a Portaria 275, do Ministério da Justiça, Departamento Penitenciário Nacional, publicada em 10 de maio de 2016, vinculando os presos condenados ou provisórios que se encontram nos estabelecimentos penais federais do Sistema Penitenciário Federal à disciplina atinente à essas Unidades penais, dispõe em seu artigo 48: "Na ausência de norma específica quanto à prescrição da infração disciplinar ou da execução da pena, aplicar-se-á, por analogia, o disposto no art. 109, VI do Código Penal".

Também há de se frisar que esse é o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça<sup>322</sup>. Ladeando esse entendimento, Rodrigo Duque Estrada Roig afirma que se a

"Sobre a 'prescrição' da falta disciplinar, embora a lei se omita em relação ao prazo de duração de seus efeitos, especialmente no que tange ao registro referente à conduta do apenado, há algumas possibilidades desenvolvidas por doutrina e jurisprudência, sendo as principais: (a) entendimento majoritário aplica o menor prazo prescricional previsto no Código Penal, qual seja, de *três anos* (art. 109, VI, CP); (b) porém, mais correto seria aplicar o menor prazo prescricional previsto na legislação penal, que é de *dois anos* (art. 30, Lei 11.343/06); (c) ainda, pode-se aplicar por analogia o prazo de *um ano* previsto nos decretos de indulto natalino e estabelecido, assim, como critério razoável e proporcional consolidado para se interpretar a duração dos efeitos impeditivos da falta grave" (PAVARINI, Massimo; GIAMBERARDINO, André.

Curso de penologia e execução penal. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018, p. 261, grifos do autor). 322 Neste sentido: "STJ: EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. FALTA GRAVE. INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PAD. PRAZO PRESCRICIONAL DE 3 ANOS. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. DATA DA RECAPTURA DO APENADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. [...] 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça estabelece o prazo prescricional de três anos para a aplicação de sanção disciplinar decorrente do cometimento de falta grave, após a edição da Lei n. 12.234/2010, utilizando-se, para tanto, o art. 109, VI, do Código Penal, diante da inexistência de legislação específica quanto à prescrição em sede de execução. [...]" (HC 340.470/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 28/06/2016); HC 351.190/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2016, DJe 10/06/2016; RHC 51.678/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 22/06/2016; "STJ: EXECUÇÃO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS FALTA GRAVE. APURAÇÃO MEDIANTE REGULAR PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL SEM OPORTUNIZAR VISTA ÀS PARTES. NULIDADE. OFENSA AO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA. PRESCRIÇÃO DAS FALTAS GRAVES POR CONSEQUÊNCIA. DECURSO DE LAPSO TEMPORAL SUPERIOR A TRÊS ANOS. RECURSO PROVIDO. [...] 2. Nos termos do entendimento desta Corte, a prescrição das faltas disciplinares de natureza grave, em virtude da inexistência de legislação específica, regula-se, por analogia, pelo menor dos prazos previstos no art. 109 do Código Penal, qual seja, 3 anos, nos termos do disposto na Lei n.

referência é buscar um marco pelo menor prazo prescricional constante no ordenamento jurídico brasileiro, não poderia ser utilizada a regra do Código Penal, pois o menor lapso temporal para infração penal é o disposto no artigo 30 da Lei 11.343/2006,<sup>323</sup> posicionamento este que se filia o presente trabalho.

Claro que a posição do Superior Tribunal de Justiça busca um referencial que possa generalizar a utilização de um dispositivo e, por isso, indica o artigo constante na parte geral do Código Penal. Não obstante, o argumento utilizado para fundamentar a referida posição, permitiria buscar o menor lapso prescricional previsto para infração penal. Esse posicionamento, quando analisado em sua total abrangência, mostra-se desproporcional, pois permite utilizar o mesmo lapso prescricional para faltas médias e leves cuja reprovabilidade é logicamente inferior às faltas graves. Além disso, permite aplicar a ilícitos administrativos o mesmo lapso temporal utilizado para condutas que representam infrações penais. Por tais razões, o fato é que a prescrição das faltas disciplinares já deveria ter sido disciplinado pela legislação federal, uma vez que atinge diretamente o direito de punir do Estado no âmbito jurisdicional pelos efeitos derivados das referidas sanções.

Identifica-se também outro posicionamento no sentido de que poderia ser tomado por base o prazo prescricional de 01 ano, pela aplicação analógica aos Decretos Presidenciais que versam acerca do indulto e da comutação de pena, que têm por referência exigir, para a concessão dos benefícios, que o indivíduo não tenha sido sancionado com falta de natureza grave nos 12 meses que antecedem a publicação do Decreto.<sup>324</sup>

Não obstante, para melhor adequação do presente instituto à realidade das faltas disciplinares, justamente por observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, nota-se que o Decreto Presidencial não poderia estender o seu requisito

12.234/2010" (RHC 51.678/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 22/06/2016).

<sup>&</sup>quot;O entendimento segundo o qual deve ser aplicada, por analogia, a regra da prescrição do Código Penal, com menor lapso prescricional previsto, é contudo equivocado. Se a ideia é utilizar o menor prazo prescricional, deveria na verdade ser o menor prazo prescricional possível para um crime, que não é o de 3 anos do Código Penal, mas sim o prazo de 2 anos (art. 30 da Lei n. 11.343/2006) previsto para os delitos tipificados no art. 28 da Lei n. 11.343/2006 (condutas de adquirir, guardar, ter em depósito, transportar ou trazer consigo drogas para consumo pessoal, ou ainda, semear, cultivar ou colher, para consumo pessoal, plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica)" (ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução penal:* teoria crítica. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 272-273).

<sup>&</sup>lt;sup>324</sup> Neste sentido, Adeildo Nunes afirma: "Na ausência de previsão legal, usam-se dose meses anteriores ao seu cometimento, mas cada Juiz de Execução pode estipular esse tempo. Com base nos Decretos de indulto que proíbe a sua concessão para quem cometeu uma falta grave nos últimos doze meses. No mais das vezes utiliza-se esse mesmo tempo, mas cada Juiz decide de acordo com o caso concreto que chega às suas mãos" (NUNES, Adeildo. *Da execução penal*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 75).

temporal específico - referente à concessão de indulto e comutação - a hipóteses distintas, uma vez que, de qualquer forma, remanesceria a falta de distinção do *quantum* entre faltas graves, médias e leves.

Tem-se, ainda, um outro posicionamento que, para a fixação da prescrição, toma por referência o tempo de duração para a realização do Procedimento Administrativo Disciplinar, constante no Regulamento Penitenciário Federal: 30 dias, prorrogáveis por mais 30, de acordo com os artigos 64 e seguintes (Decreto 6049/2007).

Independentemente dos posicionamentos aqui veiculados, vale ressaltar que as normativas estaduais também versam sobre o prazo prescricional com as mais variadas disposições, como se percebe com os exemplos a seguir.

O estado de Sergipe, pela Lei 6.533/08, que instituiu o Regulamento Disciplinar Penitenciário do Estado de Sergipe, dispõe sobre a prescrição de infrações disciplinares no seu artigo 29: "Prescreve a falta disciplinar nos seguintes prazos: I - em 06 (seis) meses, a contar da prática da falta média; II - em 03 (três) meses, a contar da prática da falta leve".

O estado da Bahia trata da prescrição de faltas disciplinares por meio do Decreto 12.247, de 08 de julho de 2010, em seu artigo 116: "A prescrição da pretensão punitiva ocorrerá em: I - 360 (trezentos e sessenta) dias, para as faltas graves; II - 180 (cento e oitenta) dias, para as faltas médias; III - 90 (noventa) dias, para as faltas leves".

O estado do Maranhão trata da prescrição da pretensão punitiva por meio do Decreto 31.356, de 20 de novembro de 2015, em seu artigo 69: "A prescrição da pretensão punitiva ocorrerá em: I – 360 (trezentos e sessenta) dias, para as faltas graves; II – 180 (cento e oitenta) dias, para as faltas médias; III – 90 (noventa) dias, para as faltas leves".

O estado de Pernambuco, pela Lei 15.755, de 4 de abril de 2016, instituiu o Código Penitenciário do Estado de Pernambuco, que dispõe acerca da prescrição de faltas disciplinar no artigo 150: "A prescrição da pretensão punitiva ou executória da punição disciplinar ocorrerá: a) nos casos de infrações de grau leve, em 6 (seis) meses; b) nos casos de infrações de grau médio, em 1 (um) ano; c) nos casos de infrações de grau grave, em 3 (três) anos".

O estado de Roraima regulamenta a prescrição de pretensões punitivas das faltas disciplinares pela Portaria 10, de 2007, da Secretaria de Estado da Justiça e da Cidadania (SEJUC), em seu artigo 4º, parágrafo 4º: "Prescreve a falta disciplinar, para o fim do artigo 59 da lei nº 7210/84, nos seguintes casos: I – Em 01 (um) ano, da falta grave; II – Em 06 (seis) meses, da falta média; III – Em 03 (três) meses, da falta leve".

O estado de Minas Gerais, pelo seu Regulamento e Normas de Procedimentos do Sistema Prisional de Minas Gerais – ReNP, trata da prescrição relacionada a faltas disciplinares em 2 artigos, como se segue:

Art. 693. O Conselho Disciplinar absolverá o preso desde que reconheça: III - prescrição da infração de acordo com o art. 664 deste Regulamento; artigo 664. Extingue-se a punibilidade da sanção disciplinar, no âmbito administrativo, no prazo de 12 (doze) meses, a partir da data do conhecimento do fato.

O estado do Rio Grande do Sul regulamenta a prescrição da pretensão punitiva acerca de infrações disciplinares no artigo 36 do Decreto 46.534 (Regimento Disciplinar Penitenciário do Estado do Rio Grande do Sul): "considerar-se-á extinta a punibilidade pela prescrição quando, a partir do conhecimento da falta, não ocorrer a instauração do Procedimento Disciplinar no prazo de 30 (trinta) dias".

O estado do Tocantins através da Portaria 569, de 11 de julho de 2018, da Secretaria de Cidadania Justiça em seu artigo 80 dispõe que "Extingue-se a punibilidade no prazo de 02 (dois) anos, contados a partir da data do conhecimento do fato pela autoridade competente".

Tanto o Regulamento Penitenciário Federal quanto as normativas estaduais, quando se trata da prescrição das faltas disciplinares, regulamentam tema que não é de sua competência. Isso porque, como firmado, esta deveria, de acordo com a própria natureza das faltas disciplinares, ser regulamentada pela legislação federal.

Não obstante, como tantas questões veiculadas na presente pesquisa não caminham pela trilha da lei, tem-se por certo que, excedido o prazo estipulado, "deverá provocar a prescrição da falta e consequentemente evitará a aplicação de qualquer sanção. Além disso, a falta anotada no prontuário do detento perderá seus efeitos, e qualquer prejuízo que possa ter de ocorrido da anotação deverá ser ignorado e reparado"<sup>325</sup>, como vedação da concessão de indulto ou comutação de pena, regressão de regime, interrupção do lapso temporal para concessão de benefícios, etc.<sup>326</sup>

<sup>325</sup> BRITO, Alexis Couto de. Execução penal. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 248.

<sup>&</sup>lt;sup>326</sup> Vale ressaltar que a "aplicação de sanção administrativo, quando já prescrita pretensão punitiva da administração pública, importa nulidade do ato administrativo. Tal situação exigirá pronta invalidação, pela via administrativa ou judicial. Constituindo matéria de ordem pública, a prescrição pode ser suscitada a qualquer tempo pela parte prejudicada até como motivo para a revisão do processo disciplinar" (BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. *Processo administrativo disciplinar*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 470-471).

# 3 ANÁLISE DOS CASOS LEVADOS À JULGAMENTO PERANTE O CONSELHO DISCIPLINAR DA PENITENCIÁRIA ESTADUAL DE LONDRINA II NO ANO DE 2017

Após a construção teórica da presente pesquisa, este Capítulo visa apresentar casos concretos de julgamentos realizados perante um Conselho Disciplinar, como forma de se ter um substrato fático a partir apontamentos críticos. Primeiramente serão apresentadas as normativas que regem o processo administrativo disciplinar a partir do Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná. Posteriormente será explicitada a metodologia para o levantamento dos dados, para ao final fazer uma análise acerca deles.

# 3.1 NORMATIVAS QUE REGEM O PROCESSO DISCIPLINAR NO ESTADO DO PARANÁ

Para o levantamento de dados da presente pesquisa foi escolhida a Penitenciária Estadual de Londrina II, Unidade prisional destinada a pessoas do sexo masculino que cumprem pena privativa de liberdade em regime fechado, tendo atualmente uma população carcerária de 1.239 em um total de 1.086 vagas.<sup>327</sup>

Antes de iniciar a análise dos dados correspondentes aos fatos levados a julgamento perante do Conselho Disciplinar da Penitenciária Estadual de Londrina II, faz-se necessário, ainda que de forma perfunctória, apresentar as características das normativas que regem o desenvolvimento do processo administrativo disciplinar no estado do Paraná.

A legislação estadual que disciplina as questões que se destinam à competência dos estados membros como já dito é o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná, aprovado pelo Decreto Estadual 1276, de 31 de outubro de 1995, no qual também estão abrigadas as normas atinentes aos processos administrativos disciplinares, ponto central do presente tópico.

Assim, como cada estado detém as suas próprias normativas, como já relatado na presente pesquisa, busca-se apresentar a regulamentação da disciplina a partir do referido Estatuto, para que se tenha por base a legislação aplicada no julgamento das faltas perante o Conselho Disciplinar da Penitenciária Estadual de Londrina II.

-

<sup>&</sup>lt;sup>327</sup> Dados repassados pela Unidade em 07 de janeiro de 2020.

No Título VII do Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná identificam-se as normas referentes à disciplina dentro da Unidade e ao processo disciplinar, desenvolvido para a apuração das condutas consideradas como problemáticas e que possam ser subsumidas às faltas disciplinares previstas no Estatuto ou na Lei de Execução Penal.

Para tanto, em seu Capítulo I são apresentadas as vedações: impossibilidade de punição sem expressa previsão legal ou regulamentar (art. 51); impossibilidade de isolar o preso ou aplicar-lhe qualquer medida que possa atentar contra a sua saúde, ressocialização, capacidade produtiva ou dignidade pessoal (art. 52); vedação de aplicação de qualquer sanção em caso de dúvida ou suspeita (art. 53); e vedação às sanções disciplinares como castigos corporais, clausura em cela escura, sanções coletivas e punições cruéis, desumanas, degradantes e qualquer forma de tortura (art. 54).

Já o Capítulo II, em seu artigo 58<sup>328</sup>, trata dos meios de coerção, como o uso de algemas e camisas-de-força, especificando as hipóteses em que poderão ser utilizados tais objetos.

A classificação das faltas é feita pelo artigo 60, dispondo que as faltas disciplinares podem ter natureza leve, média e grave, ressaltando que a tentativa será punida com a mesma sanção correspondente à falta consumada. O artigo 61 dispõe acerca das faltas leves em 25 incisos<sup>329</sup>, enquanto o artigo 62 elenca as faltas médias em 22 incisos<sup>330</sup>, e o artigo 63 relaciona as faltas consideradas graves, sendo elas uma reprodução das faltas graves previstas no artigo 50 da Lei de Execução Penal. Tais faltas, dentre as quais está a prática de fato definido como crime doloso, estão dispostas em um rol de 7 incisos<sup>331</sup>. Não obstante, ratifica-se a impossibilidade de norma estadual tratar de faltas disciplinares de natureza grave, por vedação expressa da lei, na qual poderia tão somente o legislador estadual remeter o intérprete à legislação federal.

-

<sup>328 &</sup>quot;Art. 58 - Os meios de coerção, tais como algemas e camisas-de-força, só poderão seu utilizados nos seguintes casos: I. como medida de precaução contra fuga ou durante o deslocamento do preso ou do internado, devendo ser retirados quando do comparecimento em audiência perante a autoridade judiciária ou administrativa; II. por motivo de saúde, segundo recomendação médica; III. em circunstâncias excepcionais, quando for indispensável utilizá-los em razão de perigo iminente para a vida do preso, do internado, do servidor ou de terceiros."

<sup>329</sup> Vide nota 290.

<sup>330</sup> Vida nota 291.

<sup>331 &</sup>quot;Art. 63 - São consideradas faltas graves: I. incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina; II. fugir/ evadir-se; III. possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem; IV. provocar acidente de trabalho; V. descumprir, no regime aberto, as condições impostas; VI. praticar fato definido como crime doloso; VII. inobservar os deveres previstos nos incisos II e V do Art. 39 da Lei de Execução Penal."

As espécies de sanções disciplinares, que estão previstas no artigo 64<sup>332</sup>, consistem em advertência, suspensão de visitas, suspensão de favores e regalias, repreensão e isolamento na própria cela ou em local adequado e diferem quanto ao tempo de cumprimento, de acordo com a natureza da falta. As que impliquem advertência, repreensão e suspensão são aplicadas pelo diretor da Unidade, ouvido o Conselho Disciplinar, e as que impliquem isolamento são aplicadas "por decisão do Conselho Disciplinar da unidade onde ocorreu a falta", conforme parágrafos 1º e 2º do referido artigo.

O Processo Disciplinar tem início com a condução do preso "ao setor de inspetoria do órgão ou do estabelecimento para registro da ocorrência", podendo, se necessário, ser determinado o seu isolamento provisório pelo prazo máximo de 10 dias<sup>333</sup>, contados do dia do cometimento da falta, mediante decisão fundamentada. O diretor deverá ser comunicado, imediatamente, e encaminhará a ocorrência ao Conselho Disciplinar (arts. 65 e 66).

Como já dito haverá um Conselho Disciplinar em cada estabelecimento, "composto por um secretário, que é relator, quatro técnicos<sup>334</sup> e um defensor, sendo presidido pelo diretor". Somente os técnicos e o diretor terão direito a voto, devendo a decisão ser tomada por maioria dos votos, sendo imprescindível a oitiva do representante da divisão de segurança (art. 67 e §§). Se houver recolhimento provisório, deverá ser comunicado o fato ao juiz competente, dentro de 24 horas (art. 68).

Os artigos 69 e 70 estabelecem que caberá ao secretário do Conselho a instrução do processo, como juntada de dados, realização das diligências necessárias, oitiva do preso, do ofendido e das testemunhas, assegurada a participação do defensor. Após a realização das diligências necessárias, esse secretário elabora um relatório circunstanciado para que o Conselho decida, em conformidade com o artigo 54 da Lei de Execução Penal, acerca da sanção cabível.

Tanto o Conselho, quanto o Diretor da Unidade, hão de proferir suas decisões fundamentadas em 48 horas, devendo, para a fixação da sanção, seguir critérios do artigo 71

\_

<sup>&</sup>lt;sup>332</sup> "Art. 64 - Constituem sanções disciplinares: I. Faltas Leves: a) advertência; b) suspensão de visita até dez dias; c) suspensão de favores e de regalias até dez dias; d) isolamento na própria cela ou em local adequado, de dois a cinco dias. II. Faltas médias: a) repreensão; b) suspensão de visitas, de 10 a 20 dias; c) suspensão de favores e de regalias, de 10 a 20 dias d) isolamento na própria cela ou em local adequado, de 5 a 10 dias. III. Faltas graves: a) suspensão de visitas, de 20 a 30 dias; b) suspensão de favores e de regalias, de 20 a 30 dias; c) isolamento na própria cela ou em local adequado, de 20 a 30 dias."

<sup>333 &</sup>quot;Art. 74 - O isolamento preventivo do preso será computado na execução da sanção disciplinar."

<sup>&</sup>lt;sup>334</sup> "Art. 67 § 1º - Os técnicos serão, respectivamente, dos setores de psicologia, serviço social, laborterapia e pedagogia."

que determina sejam observadas "a natureza da falta, o grau de adaptação à vida carcerária, o tempo de prisão e primariedade ou reincidência".

O presidente do Conselho pode suspender a sanção aplicada por até 30 dias, para as faltas de natureza leve ou média, que poderão ser canceladas, caso a conduta do preso ou internado, nesse período, seja satisfatória (artigo 72). A sanção disciplinar também poderá ser suspensa se o serviço de saúde do estabelecimento assim aconselhar, uma vez "cessada a causa que motivou a suspensão, a execução será iniciada ou terá prosseguimento", conforme artigo 73 e seu parágrafo único. Por outro lado, a falta grave decorrente de evasão ou fuga implicará, quando do retorno do preso à Unidade prisional, a imediata apreciação da conduta pelo Conselho Disciplinar (art. 75).

Na decisão do processo administrativo disciplinar pode haver pedido de reconsideração, em um prazo de 5 dias, contados da intimação, nos seguintes casos fixados pelo artigo 76: "I. não tiver sido unânime a decisão do Conselho Disciplinar ou quando a mesma, se for da competência do diretor, não acolher o que foi decidido; II. a decisão não estiver de acordo com o relatório".

Há também a possibilidade de requerimento da revisão do processo administrativo disciplinar quando: "I. a decisão se fundamentar em testemunho ou documento comprovadamente falso; II. a sanção tiver sido aplicada em desacordo com as normas deste Estatuto ou da Lei" (art. 78). Nesses casos, o pedido deve ser encaminhado ao Presidente do Conselho Disciplinar, que o submeterá à apreciação do Conselho.

Se o pedido for julgado procedente, sendo reconsiderada a decisão, cancelar-se-á a sanção imposta, "comunicando-se ao juiz da execução". Se improcedente o pedido, mantendo-se a decisão, encaminhar-se-á os autos ao Conselho de Reclassificação e Tratamento, conselho que figura como uma segunda instância administrativa.

Cabe a esse Conselho de Reclassificação e Tratamento, cujos membros "serão nomeados anualmente pelo secretário de Estado da Justiça e da Cidadania, compreendendo, no mínimo, seis diretores dos estabelecimentos e um defensor público", de acordo com o disposto no artigo 82 do Estatuto, decidir, em se tratando de faltas de natureza grave, os

pedidos a reabilitação do preso (art. 79), cujo processamento segue as disposições dos artigos  $80^{335}$  e  $81^{336}$ .

A não reabilitação das faltas, qualquer que seja a natureza, é disciplinada pelo artigo 83 que estabelece, em seu parágrafo único, que "decorridos doze meses do cumprimento da última sanção imposta, ensejará ao preso ou internado o retorno à condição de primário, para os fins previstos neste Estatuto".

Após essa breve apresentação dos dispositivos atinentes ao processo administrativo disciplinar, convém esclarecer que a presente legislação foi pioneira no Brasil em seguir a determinação da Lei de Execução Penal, no ano de 1984, motivo este que por si só merece elogio.

Não obstante, faz-se necessária a sua readequação à atual realidade do sistema penitenciário e da execução penal voltada à reintegração social do preso, principalmente no que concerne aos direitos e às garantias inerentes ao processo administrativo. Esse, como já apresentado na presente pesquisa, fica à margem do desenvolvimento dos processos administrativos disciplinares.

Feitas essas ponderações, serão apresentadas breves considerações acerca da metodologia utilizada para o levantamento e dos dados colhidos referentes aos julgamentos das condutas consideradas como indisciplinadas, realizados pelo Conselho Disciplinar da Penitenciária Estadual de Londrina II.

# 3.2 BREVES CONSIDERAÇÕES ACERCA DA METODOLOGIA UTILIZADA NA ANÁLISE DOS CASOS

A metodologia desenvolvida se concentrou no levantamento de dados empíricos a partir da identificação de todos os comunicados provenientes do setor da segurança da

-

<sup>&</sup>quot;Art. 80 - As faltas graves somente serão passíveis de reabilitação pelo Conselho de Reclassificação e Tratamento. § 1º - O pedido de reabilitação deverá ser requerido pelo preso ou por seu procurador, e será encaminhado ao Conselho de Reclassificação e Tratamento por intermédio da direção. § 2º - O pedido será instruído com a cópia dos dados gerais e da ficha de comportamento carcerário."

<sup>&</sup>quot;Art. 81 - Os pedidos de reabilitação de falta grave serão submetidos à apreciação do Conselho de Reclassificação e Tratamento, que decidirá no prazo de 15 dias, desde que: I. transcorrido o período mínimo de seis meses, após o término do cumprimento da sanção, para os presos que cumpram pena em regime fechado; II. transcorrido o período mínimo de três meses, após o término do cumprimento da sanção, para os presos que cumpram pena em regime semiaberto, desde que não haja regressão de regime imposta pelo juiz da execução."

Penitenciária Estadual de Londrina II, que culminaram em processos administrativos disciplinares e, em consequência disso, os presos foram levados à julgamento perante o Conselho Disciplinar no ano de 2017.

Para tanto, buscou-se realizar uma análise descritivo-quantitativa com o fim de compreender: a) o número de comunicados ao longo do ano de 2017 julgados pelo Conselho Disciplinar; b) a identificação dos processos que geraram a aplicação de sanção ou a absolvição do preso; c) a quantificação das faltas disciplinares de acordo com a sua natureza (leve, média ou grave); d) o prazo de duração dos processos administrativos disciplinares; e) a identificação de quais as modalidades de faltas leves, médias ou graves se subsumiram às sanções; e, por fim, f) a comparação do tempo de duração do processo disciplinar com a sanção aplicada.

A apresentação do referido levantamento também é feita de forma descritivoquantitativa, tendo em vista que se decidiu pela dispensa de uma análise qualitativa acerca das condutas levadas a julgamento diante das sanções aplicadas, ou da necessidade ou não de determinada conduta ser tipificada como falta disciplinar, sancionada ou não. Essa decisão justifica-se porque o resultado quantitativo, ainda que de forma descritiva, mostrase apto a constituir um pano de fundo ao presente trabalho, pois é viável, mesmo a partir desses dados quantitativos, que sejam feitas as reflexões a respeito da incipiência de tais julgamentos, bem como, apontar uma nova forma de compreensão/resolução dos conflitos existentes dentro do cárcere e que são levados a julgamento.

#### 3.3 DADOS REFERENCIAIS IDENTIFICADOS NA PESQUISA

Os dados da presente pesquisa partem de uma primeira referência geral analisando a totalidade de julgamentos, para posteriormente ser feito o levantamento a partir de cada reunião do Conselho Disciplinar.

#### 3.3.1 Dados gerais

Apresenta-se primeiramente o total dos casos julgados pelo Conselho Disciplinar da Penitenciária Estadual de Londrina II, no ano de 2017, com as datas das reuniões, o número de julgamentos e seus resultados: absolvições, faltas leves, médias e graves.

Tabela 1 – Tabela com todas as datas de reuniões do Conselho Disciplinar da Penitenciária Estadual de Londrina II, o número de processos julgados e o resultado dos julgamentos

DATA DAS REUNIÕES	N° DE JULGAMENTOS	N° DE ABSOLVIÇÕES	N° FALTAS LEVES	Nº FALTAS MÉDIAS	N° FALTAS GRAVES
RECITIOES	JOLGAMENTOS	ABSOLVIÇOES	LEVES	WEDIAS	OKA VES
02/02/2017	66	05	0	48	13
16/03/2017	43	04	04	29	06
30/03/2017	16	0	0	09	07
06/04/2017	70	12	02	41	15
20/04/2017	43	03	02	28	10
04/05/2017	19	02	03	06	08
11/05/2017	23	07	01	07	08
18/05/2017	12	02	02	02	06
01/06/2017	19	01	0	07	11
08/06/2017	13	01	0	05	07
29/06/2017	09	02	0	0	07
06/07/2017	22	02	01	13	06
13/07/2017	24	0	01	11	12
20/07/2017	26	02	0	22	02
27/07/2017	17	03	0	06	08
03/08/2017	25	14	0	02	09
10/08/2017	13	0	0	04	09
17/08/2017	12	0	0	08	04
24/08/2017	14	04	01	04	05
14/09/2017	06	0	0	04	02
05/10/2017	44	02	06	13	23
19/10/2017	09	0	01	05	03
26/10/2017	20	02	01	13	04
04/12/2017	49	12	02	20	15
07/12/2017	47	01	02	22	22

A partir desse levantamento, são apresentados os resultados sistematizados dos 661 processos julgados pelo Conselho Disciplinar no ano de 2017, havendo 580 condenações com punição de faltas: 29 leves, 329 médias e 222 graves; e 81 absolvições.

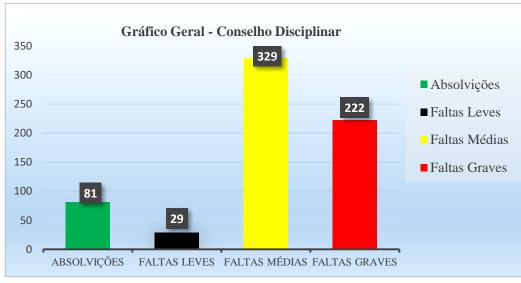


Figura 1 – Comparativo geral entre os resultados dos julgamentos

Fonte: Douglas Bonaldi Maranhão (2019)

Após identificar, no gráfico geral acima, a proporção de cada tipo de decisão dos julgamentos, passa-se a especificar os resultados por incisos relativos às faltas leves, médias e graves, a fim de que se compreenda as condutas levadas a julgamento.

Inicia-se pelas Faltas Leves, especificadas nos incisos do Artigo 61:

I – Acinte ou desconsideração: 09

II – Linguagem desrespeitosa: 04

V – Permutar, penhorar ou dar em garantia objetos: 01

XIII – Procrastinar, discutir cumprimento de ordem ou recusar o dever de trabalho: 03

XV – Transitar ou manter-se em locais não permitidos ou ausentar-se de locais obrigatórios:

02

XXIV – Conversar através de local não permitido: 01

XXV – Descumprir as normas para visita social ou íntima: 07

Faltas Leves

7

5

4

3

2

1

1

Inc. II Inc. V Inc. XIII Inc. XV Inc. XXIV Inc. XXV

Figura 3 – Comparativo das condutas sancionadas como faltas leves

Segue-se com as Faltas Médias, especificadas nos incisos do Artigo 62:

I – Deixar de acatar as determinações superiores: 160

II – Imputar falsamente fato ofensivo: 9

III – Dificultar averiguação: 1

IV – Objeto não permitido: 23

VII – Causar dano material: 70

XI – Provocar discórdia: 39

XIV – Utilizar objeto do estabelecimento sem autorização: 1

XV – Acusação infundada à administração ou aos funcionários: 3

XVI – Desvio de material de trabalho, estudo ou recreação: 1

XVII – Recusar-se a deixar a cela: 8

XX – Alterar ou fazer uso indevido de documentos ou cartões de identificação: 1

XXI – Crime culposo: 2

FALTAS MÉDIAS 180 160 140 120 100 80 60 40 20 0 INC. INC. INC. INC. VII XIV IIIVXI

Figura 3 – Comparativo das condutas sancionadas como faltas médias

Finaliza-se pelas Faltas Graves, especificadas nos incisos do Artigo 50, da LEP:

II – Fugir: 103

III – Posse de instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem: 12

VI – Inobservância de deveres: 14

VII - Posse, utilização ou fornecimento de aparelho celular ou similar: 88

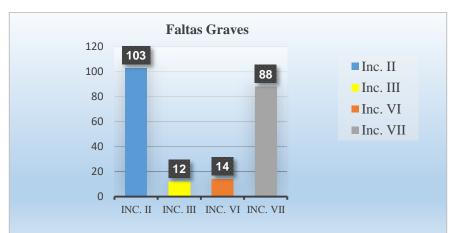


Figura 4 – Comparativo das condutas sancionadas como faltas graves

Fonte: Douglas Bonaldi Maranhão (2019)

Identificadas as condutas subsumidas às tipificações constantes no Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná e na Lei de Execução Penal, faz-se necessária a identificação do tempo de duração do julgamento, tendo por referência o lapso temporal entre a data da conduta e o dia do julgamento. Esse aspecto é de grande importância pelas consequências práticas na execução da pena.

Inicia-se pelos resultados dos 139 julgamentos com tempo de duração de até 15 dias, tem-se: 12 Absolvições, 4 Faltas Leves, 63 Faltas Médias e 60 Faltas Graves.

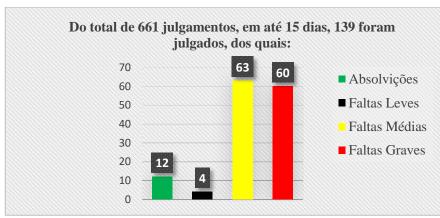


Figura 5 – Identificação dos resultados dos processos finalizados em até 15 dias

Fonte: Douglas Bonaldi Maranhão (2019)

Na sequência, os resultados dos 233 julgamentos com tempo de duração de até 30 dias, tem-se: 22 Absolvições; 17 Faltas Leves; 103 Faltas Médias e 88 Faltas Graves.

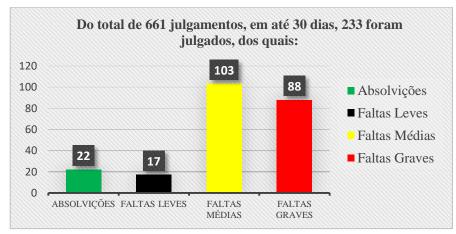


Figura 6 – Identificação dos resultados dos processos finalizados em até 30 dias

Fonte: Douglas Bonaldi Maranhão (2019)

Continuando a sequência, tem-se os resultados dos 165 julgamentos com tempo de duração de até 60 dias, tem-se: 11 Absolvições; 5 Faltas Leves; 101 Faltas Médias e 48 Faltas Graves.

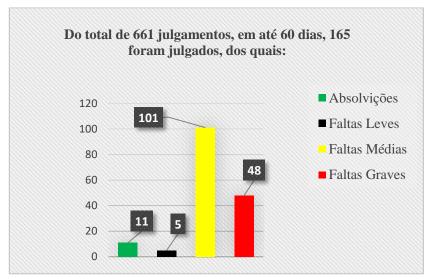


Figura 7 – Identificação dos resultados dos processos finalizados em até 60 dias

Fonte: Douglas Bonaldi Maranhão (2019)

Ainda na sequência, os resultados dos 71 julgamentos com tempo de duração de até 90 dias, tem-se: 11 Absolvições; 1 Falta Leve; 43 Faltas Médias e 16 Faltas Graves.

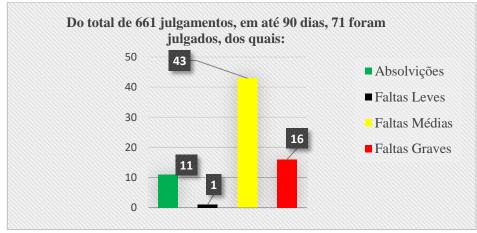


Figura 8 – Identificação dos resultados dos processos finalizados em até 90 dias

Fonte: Douglas Bonaldi Maranhão (2019)

Finalizando pelos resultados dos 53 julgamentos com tempo de duração acima de 90 dias, tem-se: 24 Absolvições; 2 Faltas Leves; 13 Faltas Médias e 14 Faltas Graves.

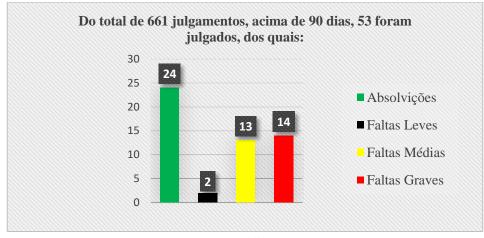


Figura 9 – Identificação dos resultados dos processos finalizados acima de 90 dias

Finalizadas as apresentações dos dados gerais, a seguir serão apresentados os dados específicos de cada uma das reuniões do Conselho Disciplinar durante o ano de 2017.

### 3.3.2 Reuniões do Conselho Disciplinar

Abaixo serão apresentados dados e gráficos que tomam por base cada reunião do Conselho Disciplinar, buscando-se visualizar, com isso, os resultados dos processos administrativos disciplinares ao longo de um período de um ano, para mensurar, a partir de seus julgamentos, como se desenvolveu a questão disciplinar na Unidade penitenciária, identificando períodos de maior ou menor tensão e conflitos.

#### A - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 02 de fevereiro de 2017

Totalizando 66 processos julgados, com 05 absolvições, 45 faltas médias e 13 graves. Desse total de 66 julgamentos realizados tem-se: 01 em até 15 dias; 29 em até 30 dias; 29 em até 60 dias; 02 em até 90 dias e 05 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná: Nenhuma
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Deixar de acatar as determinações superiores: 36 faltas

II – Imputar falsamente fato ofensivo: 01 falta

IV – Objeto não permitido: 01 falta

VII – Causar dano material: 07 faltas

XI – Provocar discórdia: 04 faltas

c) Artigo 50 (Faltas Graves) – LEP: II – Fugir: 10

Gráfico - 02/02/2017

7%

Absolvições

Faltas Leves

Faltas Médias

Faltas Graves

Figura 10 – Resultados dos julgamentos de 02 de fevereiro de 2017 em percentuais

Fonte: Douglas Bonaldi Maranhão (2019)

# B - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 16 de março de 2017

Totalizando 43 processos julgados, com 04 absolvições, 04 faltas leves, 29 médias e 06 graves. Desse total de 43 julgamentos realizados foram 03 em até 15 dias; 14 em até 30 dias; 19 em até 60 dias; 06 em até 90 dias e 01 acima de 90 dias. E em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

a) Artigo 61 (Faltas Leves) – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná

II – Linguagem desrespeitosa: 02

XXV – Descumprir as normas para visita social ou íntima: 01

b) Artigo 62 (Faltas Médias) – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná

I – Deixar de acatar as determinações superiores: 14

II – Imputar falsamente fato ofensivo: 03

IV – Objeto não permitido: 01

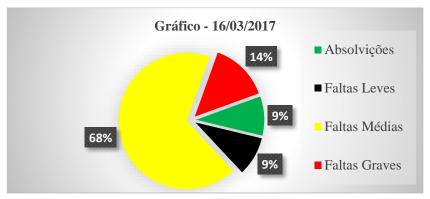
VII – Causar dano material: 06

XI – Provocar discórdia: 04

XVII – Recusar-se a deixar a cela: 02

c) Artigo 50 (Faltas Graves) – LEP: II – Fugir: 6

Figura 11 – Resultados dos julgamentos de 16 de março de 2017 em percentuais



Fonte: Douglas Bonaldi Maranhão (2019)

# C - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 30 de março de 2017

Totalizando 16 processos julgados, com 09 faltas médias e 07 graves. Desse total de 16 julgamentos foram 0 em até 15 dias; 07 em até 30 dias; 03 em até 60 dias; 05 em até 90 dias e 01 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná: Nenhuma
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Imputar falsamente fato ofensivo: 3

IV – Objeto não permitido: 1

VII – Causar dano material: 3

XI – Provocar discórdia: 2

c) Artigo 50 (Faltas Graves) – LEP: II – Fugir: 7

Gráfico - 30/03/2017

O%

Absolvições

Faltas Leves

Faltas Médias

Faltas Graves

Figura 12 – Resultados dos julgamentos de 30 de março de 2017 em percentuais

# D - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 06 de abril de 2017

Totalizando 70 processos julgados, com 12 absolvições, 02 faltas leves, 41 médias e 15 graves. Desse total de 70 julgamentos foram 06 em até 15 dias; 11 em até 30 dias; 08 em até 60 dias; 35 em até 90 dias e 10 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por artigos, tem-se:

a) Artigo 61 (Faltas Leves) – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná

I – Acinte ou desconsideração: 1

XXV – Descumprir as normas para visita social ou íntima: 1

b) Artigo 62 (Faltas Médias) – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná

I – Deixar de acatar determinações superiores: 13

IV – Objeto não permitido: 1

VII – Causar dano material: 17

XI – Provocar discórdia: 8

XVII – Recusar-se a deixar a cela: 1

XXI – Crime culposo: 2

c) Artigo 50 (Faltas Graves) – LEP

II – Fugir: 7

III – Posso de instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem: 1

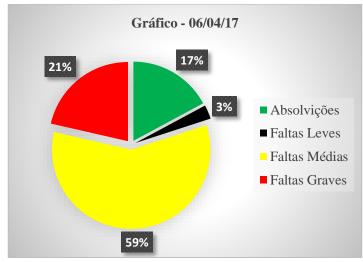


Figura 13 – Resultados dos julgamentos de 06 de abril de 2017em percentuais

# E - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 20 de abril de 2017

Totalizando 43 processos julgados, com 03 absolvições, 02 faltas leves, 28 médias e 10 graves. Desse total de 43 julgamentos foram 06 em até 15 dias; 12 em até 30 dias; 12 em até 60 dias; 02 em até 90 dias e 11 acima de 90 dias: 11. E em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

a) Artigo 61 (Faltas Leves) – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná

II – Linguagem desrespeitosa: 1

XXV – Descumprir as normas para visita social ou íntima: 1

b) Artigo 62 (Faltas Médias) – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná

I – Deixar de acatar as determinações superiores: 9

IV – Objeto não permitido: 4

VII - Causar dano material: 3

XI – Provocar discórdia: 9

XIV – Utilizar objeto do estabelecimento sem autorização: 1

XV – Acusação infundada à administração ou aos funcionários: 1

XVII – Recusar-se a deixar a cela: 1

c) Artigo 50 (Faltas Graves) – LEP

II – Fugir: 7

III – Posse de instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem: 1

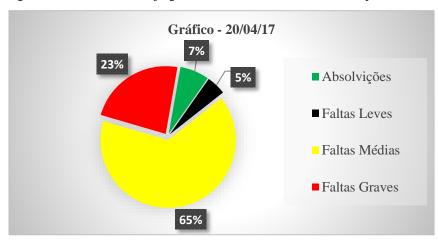


Figura 14 – Resultados dos julgamentos de 20 de abril de 2017 em percentuais

### F - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 04 de maio de 2017

Totalizando 19 processos julgados, com 02 absolvições, 03 faltas leves, 06 médias e 08 graves. Desse total de 19 julgamentos foram 02 em até 15 dias; 09 em até 30 dias; 03 em até 60 dias; 01 em até 90 dias e 04 acima de 90 dias: 04. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Acinte ou desconsideração: 2
- XIII Procrastinar, discutir cumprimento de ordem ou recusar o dever de trabalho: 1
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Deixar de acatar as determinações superiores: 1
- VII Causar dano material: 3
- XI Provocar discórdia: 1
- XX Alterar ou fazer uso indevido de documentos ou cartões de identificação: 1
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP
- II Fugir: 2
- VI Inobservância de deveres: 1
- VII Posse, utilização ou fornecimento de aparelho celular ou similar: 4

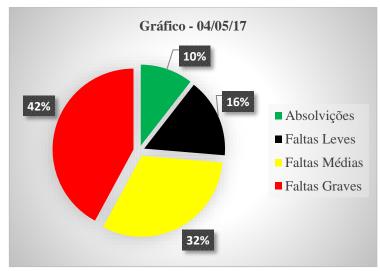


Figura 15 – Resultado dos julgamentos de 04 de maio de 2017em percentuais

#### G - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 11 de maio de 2017

Totalizando 23 processos julgados, com 07 absolvições, 01 falta leves, 07 faltas médias e 08 faltas graves. Desses 23 julgamentos foram 12 em até 15 dias; 04 em até 30 dias; 0 em até 60 dias; 0 em até 90 dias e 07 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

a) Artigo 61 (Faltas Leves) – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná:

XXIV – Conversar através de local não permitido: 1

b) Artigo 62 (Faltas Médias) – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná

I – Deixar de acatar as determinações superiores: 2

IV – Objeto não permitido: 1

VII - Causar dano material: 3

XVI – Desvio de material de trabalho, estudo ou recreação: 1

c) Artigo 50 (Faltas Graves) – LEP:

II – Fugir: 5

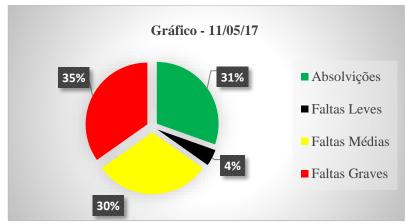


Figura 16 – Resultados dos julgamentos de 11 de maio de 2017 em percentuais

#### H - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 18 de maio de 2017

Totalizando 12 processos julgados, com 02 absolvições, 02 faltas leves, 02 médias e 06 graves. Desse total de 12 julgamentos foram 02 em até 15 dias; 09 em até 30 dias; 01 em até 60 dias; 0 em até 90 dias e 0 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Acinte ou desconsideração: 2
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- VII Causar dano material: 1
- XI Provocar discórdia: 1
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP
- II Fugir: 2
- III Posso de instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem: 1
- VII Posse, utilização ou fornecimento de aparelho celular ou similar: 3

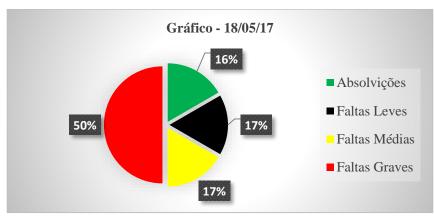


Figura 17 – Resultados dos julgamentos de 18 de maio de 2017 em percentuais

# I - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 01 de junho de 2017

Totalizando 19 processos julgados, com 01 absolvição, 07 faltas médias e 11 graves. Desse total de 19 julgamentos foram 06 em até 15 dias; 09 em até 30 dias; 03 em até 60 dias; 0 em até 90 dias e 01 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná: Nenhuma
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Deixar de acatar as determinações superiores: 2
- III Dificultar averiguação: 1
- IV Objeto não permitido: 1
- VII Causar dano material: 3
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP
- II Fugir: 4
- III Posse de instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem: 2
- VI Inobservância de deveres: 2
- VII Posse, utilização ou fornecimento de aparelho celular ou similar: 3

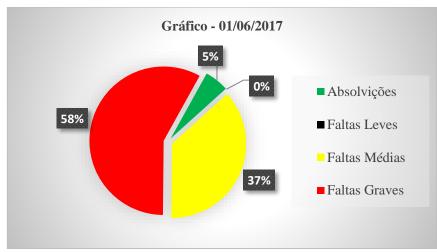


Figura 18 – Resultados dos julgamentos de 01 de junho de 2017 em percentuais

# J - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 08 de junho de 2017

Totalizando 13 processos julgados, com 01 absolvição, 05 faltas médias e 07 graves. Desse total de 13 julgamentos foram 08 em até 15 dias; 0 em até 30 dias; 04 em até 60 dias; 01 em até 90 dias e 0 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná: Nenhuma
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Deixar de acatar as determinações superiores: 1
- VII Causar dano material: 1
- XI Provocar discórdia: 2
- XV Acusação infundada à administração ou aos funcionários: 1
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP
- II Fugir: 2
- III Posse de instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem: 2
- VII Posse, utilização ou fornecimento de aparelho celular ou similar: 3

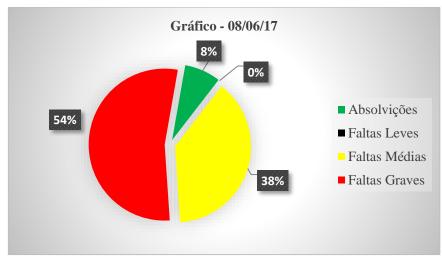


Figura 19 – Resultados dos julgamentos de 08 de junho de 2017em percentuais

# K - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 29 de junho de 2017

Totalizando 09 processos julgados, com 02 absolvição e 07 faltas graves. Desse total de 09 julgamentos foram 0 em até 15 dias; 09 em até 30 dias; 0 em até 60 dias; 0 em até 90 dias e 0 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná: Nenhuma
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná: Nenhuma
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP

II – Fugir: 5

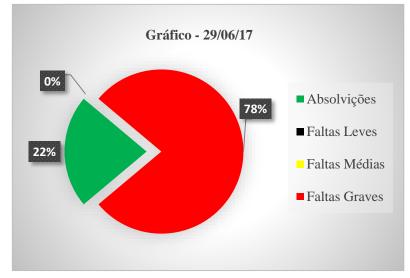


Figura 20 – Resultados dos julgamentos de 29 de junho de 2017em percentuais

# L - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 06 de julho de 2017

Totalizando 22 processos julgados, com 02 absolvições, 01 falta leve, 13 médias e 06 graves. Desse total de 22 julgamentos foram 07 em até 15 dias; 13 em até 30 dias; 02 em até 60 dias; 0 em até 90 dias e 0 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Acinte ou desconsideração: 1
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Deixar de acatar as determinações superiores: 6
- IV Objeto não permitido: 1
- VI Praticar ato libidinoso, obsceno ou gesto indecoroso: 1
- VII Causar dano material: 4
- XI Provocar discórdia: 1
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP:
- VII Posse, utilização ou fornecimento de aparelho celular ou similar: 6

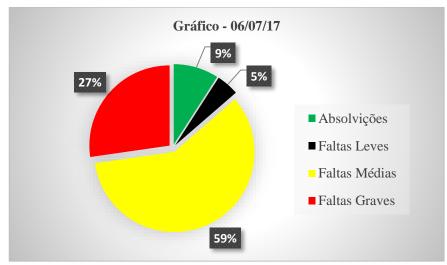


Figura 21 – Resultados dos julgamentos de 06 de julho de 2017 em percentuais

# M - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 13 de julho de 2017

Totalizando 24 processos julgados, 01 falta leve, 11 médias e 12 graves. Desse total de 24 julgamentos foram 02 em até 15 dias; 06 em até 30 dias; 11 em até 60 dias; 04 em até 90 dias e 01 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Acinte ou desconsideração: 1
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Deixar de acatar as determinações superiores: 9
- VII Causar dano material: 2
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP
- II Fugir: 2
- VII Posse, utilização ou fornecimento de aparelho celular ou similar: 10

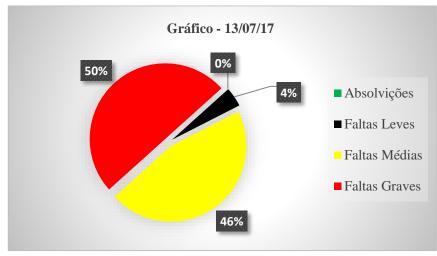


Figura 22 – Resultados dos julgamentos de 13 de julho de 2017 em percentuais

# N - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 20 de julho de 2017

Totalizando 26 processos julgados, com 02 absolvições, 22 faltas médias e 02 graves. Desse total de 26 julgamentos foram 05 em até 15 dias; 16 em até 30 dias; 03 em até 60 dias; 0 em até 90 dias e 02 acima de 90 dias: 02. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná: Nenhuma
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Deixar de acatar as determinações superiores: 16
- II Imputar falsamente fato ofensivo: 1
- III Dificultar averiguação: 1
- IV Objeto não permitido: 1
- VII Causar dano material: 2
- XI Provocar discórdia: 1
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP
- VII Posse, utilização ou fornecimento de aparelho celular ou similar: 2

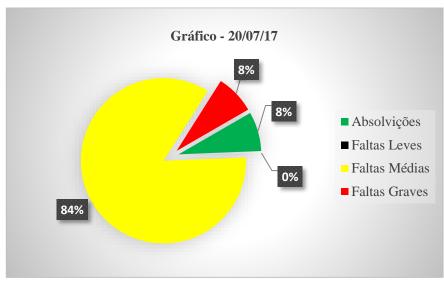


Figura 23 – Resultados dos julgamentos de 20 de julho de 2017 em percentuais

#### O - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 27 de julho de 2017

Totalizando 17 processos julgados, com 03 absolvições, 06 faltas médias e 08 graves. Desse total de 17 julgamentos foram 09 em até 15 dias; 05 em até 30 dias; 0 em até 60 dias; 0 em até 90 dias e 03 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas em incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná: Nenhuma
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Deixar de acatar as determinações superiores: 4
- IV Objeto não permitido: 1
- XV Acusação infundada à administração ou aos funcionários: 1
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP
- II Fugir: 4
- III Posso de instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem: 1
- VII Posse, utilização ou fornecimento de aparelho celular ou similar: 3

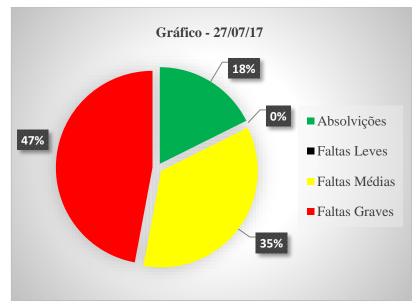


Figura 24 – Resultados dos julgamentos de 27 de julho de 2017 em percentuais

#### P - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 03 de agosto de 2017

Totalizando 25 processos julgados, com 14 absolvições, 02 faltas médias e 09 graves. Desse total de 25 julgamentos foram 15 em até 15 dias; 07 em até 30 dias; 02 em até 60 dias; 0 em até 90 dias e 01 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná: Nenhuma
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Deixar de acatar as determinações superiores: 1
- IV Objeto não permitido: 1
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP
- II Fugir: 1
- VII Posse, utilização ou fornecimento de aparelho celular ou similar: 8

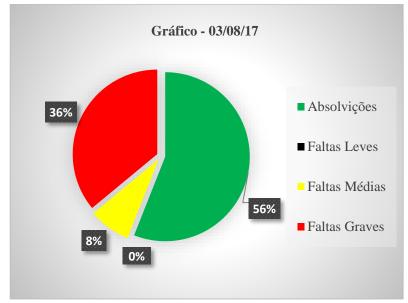


Figura 25 – Resultados dos julgamentos de 03 de agosto de 2017 em percentuais

# Q - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 10 de agosto de 2017

Totalizando 13 processos julgados, com 04 faltas médias e 09 graves. Desse total de 13 julgamentos foram 0 em até 15 dias; 05 em até 30 dias; 08 em até 60 dias; 0 em até 90 dias e 0 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná: Nenhuma
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Deixar de acatar as determinações superiores: 1
- III Dificultar averiguação: 2
- X Utilizar-se de outrem, sem autorização, para transportar correspondência ou objeto: 1
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP
- VII Posse, utilização ou fornecimento de aparelho celular ou similar: 9

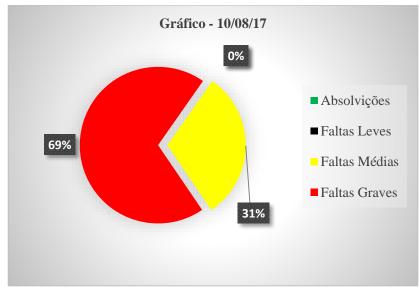


Figura 26 – Resultados dos julgamentos de 10 de agosto de 2017 em percentuais

# R - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 17 de agosto de 2017

Totalizando 12 processos julgados, com 08 faltas médias e 04 graves. Desse total de 12 julgamentos foram 10 em até 15 dias; 0 em até 30 dias; 02 em até 60 dias; 0 em até 90 dias e 0 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas em incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná: Nenhuma
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Deixar de acatar as determinações superiores: 3
- VII Causar dano material: 3
- XI Provocar discórdia: 2
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP
- II Fugir: 1
- VI Inobservância de deveres: 1
- VII Posse, utilização ou fornecimento de aparelho celular ou similar: 2

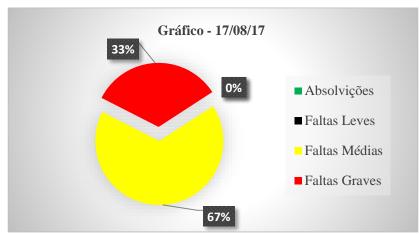


Figura 27 – Resultados dos julgamentos de 17 de agosto de 2017 em percentuais

# S - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 24 de agosto de 2017

Totalizando 14 processos julgados, com 04 absolvições, 01 falta leve, 04 faltas e 05 graves. Desse total de 14 julgamentos foram 10 em até 15 dias; 0 em até 30 dias; 03 em até 60 dias; 0 em até 90 dias e 01 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- II Imputar falsamente fato ofensivo: 1
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Deixar de acatar as determinações superiores: 2
- IV Objeto não permitido: 1
- XI Provocar discórdia: 1
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP: II Fugir: 5

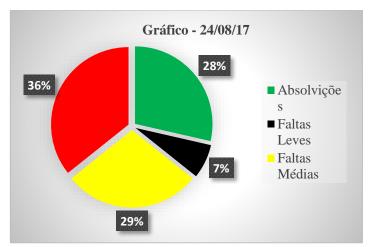


Figura 28 – Resultados dos julgamentos de 24 de agosto de 2017 em percentuais

# T - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 14 de setembro de 2017

Totalizando 06 processos julgados, com 04 faltas médias e 02 graves. Desse total de 06 julgamentos foram 0 em até 15 dias; 06 em até 30 dias; 0 em até 60 dias; 0 em até 90 dias e 0 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná: Nenhuma
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- IV Objeto não permitido: 3
- VII Causar dano material: 1
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP: II Fugir: 2

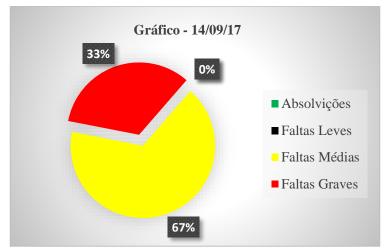


Figura 29 – Resultados dos julgamentos de 14 de setembro de 2017 em percentuais

# U - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 05 de outubro de 2017

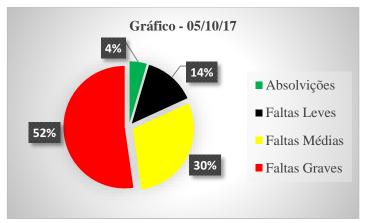
Totalizando 44 processos julgados, com 02 absolvições, 06 faltas leves, 13 faltas médias e 23 faltas graves. Do total de 44 julgamentos foram 07 em até 15 dias; 19 em até 30 dias; 18 em até 60 dias; 0 em até 90 dias e 0 acima de 90 dias. Em relação à tipificação em incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- V Permutar, penhorar ou dar em garantia objetos: 1
- XIII Procrastinar, discutir cumprimento de ordem ou recusar-se o dever de trabalho: 1
- XV Transitar ou manter-se em locais não permitidos ou ausentar-se de locais obrigatórios: 2
- XXV Descumprir as normas para visita social ou íntima: 1
- XXIII Utilizar-se de local impróprio para necessidades fisiológicas: 1
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Deixar de acatar as determinações superiores: 10
- IV Objeto não permitido: 1
- VII Causar dano material: 2
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP
- II Fugir: 11
- III Posso de instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem: 2

VI – Inobservância de deveres: 2

VII – Posse, utilização ou fornecimento de aparelho celular ou similar: 8

Figura 30 – Resultados dos julgamentos de 05 de outubro de 2017 em percentuais



Fonte: Douglas Bonaldi Maranhão (2019)

#### V - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 19 de outubro de 2017

Totalizando 09 processos julgados, com 01 falta leve, 05 médias e 03 graves. Desse total de 09 julgamentos foram 03 em até 15 dias; 02 em até 30 dias; 02 em até 60 dias; 02 em até 90 dias e 0 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

a) Artigo 61 (Faltas Leves) – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná

I – Acinte ou desconsideração: 1

b) Artigo 62 (Faltas Médias) – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná

I – Deixar de acatar as determinações superiores: 1

II – Imputar falsamente fato ofensivo: 1

III – Dificultar averiguação: 1

IV – Objeto não permitido: 1

XIV – Utilizar objeto do estabelecimento sem autorização: 1

c) Artigo 50 (Faltas Graves) – LEP

II - Fugir: 2

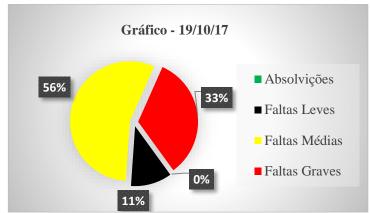


Figura 31 – Resultados dos julgamentos de 19 de outubro de 2017 em percentuais

# X - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 26 de outubro de 2017

Totalizando 20 processos julgados, com 02 absolvições, 01 falta leve, 13 médias e 04 graves. Desse total de 20 julgamentos foram 07 em até 15 dias: 09 em até 30 dias; 02 em até 60 dias; 02 em até 90 dias e 0 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

a) Artigo 61 (Faltas Leves) – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná

XXV – Descumprir as normas para visita social ou íntima: 1

b) Artigo 62 (Faltas Médias) – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná

I – Deixar de acatar as determinações superiores: 6

VII - Causar dano material: 4

XI – Provocar discórdia: 3

c) Artigo 50 (Faltas Graves) - LEP

II – Fugir: 1

Gráfico - 26/10/17 ■ Absolvições ■ Faltas Leves Faltas Médias Faltas Graves 65% Fonte: Douglas Bonaldi Maranhão (2019)

Figura 321 – Resultados dos julgamentos de 26 de outubro de 2017 em percentuais

# Y - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 04 de dezembro de 2017

Totalizando 49 processos julgados, com 12 absolvições, 02 faltas leves, 20 médias e 15 graves. Desse total de 49 julgamentos foram 01 em até 15 dias; 19 em até 30 dias; 22 em até 60 dias; 02 em até 90 dias e 05 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

a) Artigo 61 (Faltas Leves) – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná

XV – Transitar ou manter-se em locais não permitidos ou ausentar-se de locais obrigatórios:

1

XXV – Descumprir as normas para visita social ou íntima: 1

b) Artigo 62 (Faltas Médias) – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná

I – Deixar de acatar as determinações superiores: 13

II – Imputar falsamente fato ofensivo: 1

IV – Objeto não permitido: 3

VII – Causar dano material: 3

c) Artigo 50 (Faltas Graves) – LEP

II – Fugir: 5

III – Posse de instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem: 1

VI – Inobservância de deveres: 1

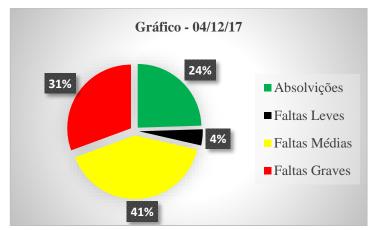


Figura 33 – Resultados dos julgamentos de 04 de dezembro de 2017 em percentuais

Fonte: Douglas Bonaldi Maranhão (2019)

#### W - Reunião do Conselho Disciplinar realizada em 07 de dezembro de 2017

Totalizando 47 processos julgados, com 01 absolvição, 02 faltas leves, 22 médias e 12 graves. Desse total de 47 julgamentos foram 17 em até 15 dias; 13 em até 30 dias; 08 em até 60 dias; 09 em até 90 dias; e 0 acima de 90 dias. Em relação à tipificação das faltas por incisos, tem-se:

- a) Artigo 61 (Faltas Leves) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Acinte ou desconsideração: 1
- XXV Descumprir as normas para visita social ou íntima: 1
- b) Artigo 62 (Faltas Médias) Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná
- I Deixar de acatar as determinações superiores: 7
- II Imputar falsamente fato ofensivo: 1
- III Dificultar averiguação: 7
- VII Causar dano material: 3
- XVII Recusar-se a deixar a cela: 4
- c) Artigo 50 (Faltas Graves) LEP
- II Fugir: 10
- III Posse de instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem: 1
- VI Inobservância de deveres: 7
- VII Posse, utilização ou fornecimento de aparelho celular ou similar: 4

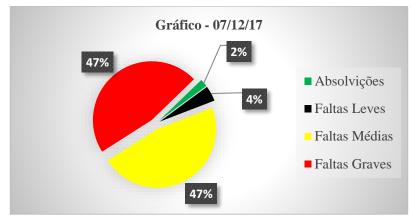


Figura 34 – Resultados dos julgamentos de 07 de dezembro de 2017 em percentuais

Fonte: Douglas Bonaldi Maranhão (2019)

#### 3.4 ANÁLISE CRÍTICA

A partir dos dados levantados são possíveis algumas conclusões que permitem identificar a motivação das situações conflituosas que ensejam a atuação do Conselho Disciplinar, bem como os efeitos das decisões proferidas por este Conselho. Entende-se que por esta trilha escolhida, pode-se refletir acerca de novas perspectivas para a resolução de conflitos existentes dentro da Unidade, a fim de que situações que não têm necessidade de serem levadas a julgamento sejam equacionadas por caminhos alternativos à perspectiva punitiva, característica marcante das decisões provenientes do Conselho Disciplinar.

Retomando o que acima foi exposto, o desiderato dessa análise descritivoquantitativa é estabelecer um pano de fundo, do qual permita emergir algumas reflexões quanto: a) o número de comunicados ao longo do ano de 2017 julgados pelo Conselho Disciplinar; b) a identificação dos processos que geraram a aplicação de sanção ou a absolvição do preso; c) a quantificação das faltas disciplinares de acordo com a sua natureza (leve, média ou grave); d) o prazo de duração dos Processos Administrativos Disciplinares; e) a identificação de quais as modalidades de faltas leves, médias ou graves se subsumiram às sanções; e, por fim, f) a comparação do tempo de duração do processo disciplinar com a sanção aplicada.

Quanto ao número de comunicados que, ao longo do ano de 2017, foram julgados pelo Conselho Disciplinar, tem-se um total de 661. A consideração de que um único

comunicado pode conter duas ou mais condutas levadas a julgamento permite concluir que, ao longo de um ano, foram identificados aproximadamente dois conflitos por dia. Ou seja, necessariamente há que se levar em consideração a constância de situações conflituosas no dia a dia carcerário. Esses dados evidenciam, portanto, uma situação clara de desarmonia que acomete, tanto aquele que cumpre pena, quanto aquele profissional do sistema penitenciário que ao ir ao seu trabalho está sujeito ao enfrentamento diário de um ambiente com clima de desajustes, de embate, etc.

Quanto à identificação dos processos que geraram a aplicação de sanção ou a absolvição do preso, bem como, à quantificação das faltas disciplinares de acordo com a sua natureza (leve, média ou grave), identificou-se que, nos 661 processos julgados, houve 81 absolvições contra 580 condenações, sendo 29 por faltas leves, 329 por faltas médias e 222 por faltas graves. Vale ressaltar que a pesquisa se pautou pelos comunicados apresentados e, como já foi dito, nada obsta que um comunicado tenha duas ou mais condutas que, levadas à julgamento, resultam em uma única sanção.

Chama atenção o reduzido número de absolvições. Afirma-se isso pois, como já dito, o sistema penitenciário se apresenta como um ambiente de extrema complexidade e que, por vezes, cria suas próprias regras, de maneira que um preso que confessa uma conduta não é, necessariamente, aquele que se vincula a ela. Por sua vez, os procedimentos não são desenvolvidos com o cumprimento dos ditames legais, ou não se tem um esforço para buscar provas<sup>337</sup> que melhor solucionem as questões levadas a julgamento. Nesse sentido, dos 661 julgamento, o alcance de 81 absolvições mostra um número muito pequeno diante de todas as incertezas que permeiam a realidade carcerária.

Quanto ao prazo de duração do procedimento administrativo disciplinar, o levantamento utilizou os seguintes marcos temporais para os julgamentos finalizados: a) em até 15 dias; b) entre 15 e 30 dias; c) entre 30 e 60 dias; d) entre 60 e 90 dias; e por fim, e) acima de 90 dias.

337 Como exemplo dessa postura, pode-se citar as práticas corriqueiras de não se encaminhar à perícia objeto e substância encontrados na posse do preso e que possam ser caracterizados como objeto ilícito ou substância entorpecente, bem como a ausência de perícia em aparelhos celulares para se identificar o real proprietário, e ainda a falta de ampliação das linhas investigatórias por meio de um serviço de inteligência penitenciária.

Por muitas vezes foi identificada, nos debates perante o Conselho Disciplinar, a alegação por parte da segurança que não havia encaminhado uma suposta substância entorpecente (maconha) à perícia pelo fato de, no momento da apreensão, o funcionário ter identificado que se tratava de maconha por conta do cheiro.

Ou quando não encontrada a substância que o preso estaria com cheiro de maconha em suas mãos.

Buscou-se tal referência, uma vez que a celeridade no julgamento dos fatos por parte do Conselho Disciplinar é de grande relevância, tendo em vista que o preso geralmente começa a sofrer as consequências imediatas à mera comunicação do fato tido por indisciplinar, podendo haver isolamento provisório, perda de vaga em setores de trabalho ou na escola, suspensão de visitas, perda de regalias, etc. Todas essas medidas são corriqueiras dentro de uma Unidade penitenciária.

Quanto à identificação de quais modalidades de faltas leves, médias ou graves se subsumiram às sanções, chama atenção que a grande maioria das condutas concernentes às faltas leves do artigo 61 do Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná se subsumam aos incisos I e XXV, que tipificam respectivamente as condutas "atitude de acinte ou desconsideração perante funcionário ou visitas" e "descumprir as normas para visita social ou íntima".

Quanto ao inciso I percebe-se que a generalidade das condutas que são reputadas como atitude de acinte ou de desconsideração perante funcionário ou visitantes da Unidade. Assim, leva em conta o chamamento do funcionário por você e o cumprimento feito a algum visitante como uma conduta faltosa. Quanto ao inciso XXV, relativo ao descumprimento das normas para a visita social ou íntima, são identificadas como ilícitas situações de ultrapassar o tempo estipulado para a visita íntima ou querer levar a comida que sobrou do dia da visita para sua cela.

As faltas médias, em sua maioria, estão tipificadas nos incisos I e VII do artigo 62 do Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná, consistentes nas condutas de "deixar de acatar as determinações superiores" e "causar dano material ao estabelecimento ou a coisa alheia", respectivamente. Na mesma esteira das faltas leves, as médias também identificam como situações conflituosas principalmente as condutas relacionadas à interação do preso com o corpo de funcionários, bem como, com o ambiente carcerário.

As faltas de natureza grave são tipificadas, em sua maioria, nos incisos II e VII do artigo 50 da Lei de Execução Penal, que caracterizam as condutas de "fugir/evadir-se" e "inobservar os deveres previstos nos incisos II e IV do Art. 39 da Lei de Execução Penal". Tais deveres são considerados de "obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se" e de "conduta oposta aos movimentos individuais ou coletivos de fuga ou de subversão à ordem ou à disciplina".

Vale ressaltar que as faltas relacionadas com a fuga ou evasão do preso não dizem respeito, necessariamente à fuga da Unidade prisional em que foi aplicada a sanção, pois o

julgamento realizado pelo Conselho Disciplinar somente é feito a partir da reentrada do preso no sistema penitenciário. Dessa maneira, a Unidade que sanciona, normalmente não é aquela em que o preso estava quando fugiu ou evadiu-se.

Quanto à comparação do tempo de duração do processo disciplinar com a sanção aplicada, o fato que se pode perceber é que a grande maioria dos julgamentos, exatamente 522, foram realizados com mais de 15 dias da data do fato. Esse dado é importante pois é de praxe que, praticamente, todo preso ao ser comunicado, ato contínuo, é isolado provisoriamente. Assim, independentemente da falta aplicada ao final, o preso já terá cumprido ao menos 10 dias de isolamento.

Essa praxe pode ser constatada nos comunicados analisados. Nesta senda, poderia todo preso sancionado com falta média já ter cumprido o máximo de sanção possível de serlhe aplicada, sendo que aqueles que porventura fossem punidos com falta leve, já tinham sido submetidos a um tempo de isolamento muito mais severo do que a máxima sanção prevista. Vale frisar ainda as hipóteses em que o preso, absolvido ao final, já havia cumprido os 10 dias de isolamento provisório e sofrido todos os reflexos desse isolamento em sua vida carcerária.

Aqueles punidos por falta de natureza grave em virtude de decisão exarada após o término do cumprimento do isolamento provisório, devem ser novamente recolhidos ao isolamento para cumprirem o tempo remanescente. Com isso, tem-se a seguinte situação: o preso que voltou ao convívio carcerário ao final do cumprimento dos 10 dias de isolamento provisório, ao ser punido no fim do processo administrativo pela falta grave com isolamento de 30 dias, deverá ser novamente recolhido para cumprir os 20 dias restantes.

Constata-se, portanto, que essa demora no julgamento inviabiliza tanto o cumprimento adequado da sanção do processo administrativo disciplinar quanto o regular prosseguimento da execução da pena por parte do preso, que tendo voltado a frequentar uma sala de aula ou a desenvolver atividade laborativa, volta a ser desligado de tal atividade para cumprir a sanção remanescente. Isso não condiz com o caminho que se trilha direcionado à reintegração social.

Acrescente-se, por outro lado, a falta de sentido ou propósito para a autorreflexão acerca da prática incorreta (caso efetivamente tenha ocorrido). Também, nesse aspecto, é possível responder adequadamente à pergunta: qual seria a finalidade de uma sanção disciplinar que é apresentada muito tempo após a realização da conduta tida como indisciplinada?

Firma-se no presente estudo que, seja na perspectiva da ordem e da disciplina carcerária, ou na perspectiva pedagógica com relação ao preso, não há qualquer finalidade que se mostre relevante. Por consequência, resta banalizado todo o real sentido do processo administrativo disciplinar, figurando, única e exclusivamente, para recrudescer ainda mais a vida do indivíduo que cumpre a sua pena privativa de liberdade, sob o manto da tentativa de se acalmar os ânimos da massa carcerária em determinados períodos.<sup>338</sup>

Com base nesses apontamentos, resultantes do levantamento descritivo/quantitativo de dados e da sua subsequente análise, já se pode justificar a necessidade de se buscarem novas formas de resolução de conflitos existentes dentro de Unidades prisionais por conta de comportamentos considerados como indesejados, sob pena de, como já dito, o processo administrativo ser um mero instrumento de punição irracional, com o intuito de tornar ainda mais severo o cumprimento de pena.

Novas perspectivas normativas, que permitam valorações acerca da necessidade ou não de abertura de processos administrativos e da necessidade ou não de aplicação de uma sanção. Ou ainda, por outro lado, se não houver uma modificação legislativa que, ao menos, novos referenciais sejam considerados, a fim de mudar a realidade dos julgamentos disciplinares que decidem acerca de realidades tão distintas e complexas, mas se mostram unicamente como um instrumento de imposição/manutenção de poder, continuará em descompasso total com a ideia de reintegração social.

Para tanto, ao final da presente pesquisa, serão apresentados apontamentos visando direcionar a execução da pena para a mesma trilha da reintegração social do condenado e do respeito de todos os direitos e as garantias inerentes a sua pessoa sob o viés do diálogo daqueles que compõem esses cenários.

Criminologia y Sistema Penai. (Compilación in memoriam). Buenos Air 349).

<sup>&</sup>lt;sup>338</sup> Traçando um paralelo com o processo administrativo disciplinar, tem-se a mesma ideia quando se afirma: "La intervención del sistema de la justicia penal sobre los conflictos y problemas es, sobre todo, una intervención simbólica que no puede representar una efectiva solución de ellos" (BARATTA, Alessandro. Criminología y Sistema Penal. (Compilación in memoriam). Buenos Aires, Argentina: B de f, 2004, p.

# 4 PROPOSTA DE UMA NOVA FORMA DE INTERAÇÃO DOS INTEGRANTES DO AMBIENTE CARCERÁRIO

O convívio no ambiente carcerário, como já explicitado, por si só, expõe os conviventes as mais diversas e complexas relações. Tal afirmação se enraíza quando são identificadas as características dos atores que compõem essa realidade, juntamente com os papeis por eles desempenhados. Isso evidencia que o resultado das inter-relações pessoais não pode ser facilmente compreendido e que do exercício dessas inter-relações não se alcança uma convivência harmônica. Veja-se, pois, alguns referenciais que sustentam essa complexidade.

O ambiente carcerário, por si só, representa uma relação de poder, na qual o Estado condena e também chama a tutela do condenado para si, além de determinar como será desenvolvida a execução da sua sanção. Além dessa questão estrutural de relacionamento, percebe-se, por um referencial prático, esse relacionamento entre as pessoas que custodiam e as que são custodiadas é desenvolvido de forma vertical e assimétrica<sup>339</sup>.

A partir dessa identificação, direcionando o olhar para cada grupo de atores, estes podem ser divididos (aqui não se pretende rotulá-los, mas tão somente refletir uma realidade facilmente identificável) em grupo dos funcionários da Unidade prisional e grupos daqueles que estão encarcerados<sup>340</sup>. E para uma melhor compreensão desses dois grupos, eles também podem ser subdivididos: o primeiro em funcionário das áreas técnicas como psicologia, jurídica, assistência social, etc. e os funcionários da área de segurança. Por sua vez, o grupo dos presos também pode ser subdividido em presos faccionados e não faccionados ou pelas modalidades delitivas pelas quais foram condenados, etc.

Com base nesses poucos exemplos que confirmam o cenário bastante diverso, fazse necessário criar um caminho para o entendimento mútuo e de diálogo entre esses

<sup>&</sup>quot;O poder não goza de um detentor personalizado, mas, por exercer-se nas capilaridades das instituições, dá-se em relações autônomas de dominação despersonalizadas, que possuem vetoração, mas não intencionalidade subjetiva" (CALDERONI, Vivian. Transpondo muralhas: intervenções no cárcere para encontros, diálogos e denúncias. In: SÁ, Alvino Augusto de et al (Coords.). GDUCC: Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade: Uma experiência de interação entre a sociedade e o cárcere. Ministério da Justiça: 2013, p. 65)

<sup>&</sup>lt;sup>340</sup> Vale ressaltar que essa divisão é puramente exemplificativa das relações existentes e, que por consequência, podem criar tensões no ambiente carcerário, nada se aproximando da ideia da individualização executória da pena.

integrantes do ambiente carcerário que, muitas vezes, por inúmeras variáveis, podem se encontrar em dificuldade de compreender o outro ou, especificamente, seu comportamento.

Nessa trilha encontra-se o entendimento de Rodrigo Duque Estrada Roig quando afirma que "seria medida extremamente salutar e consentânea com o princípio da intervenção mínima o estabelecimento de alternativas às sanções disciplinares, da mesma forma que são dogmaticamente concebidas alternativas à pena privativa de liberdade"<sup>341</sup>. Seu posicionamento mostra-se em harmonia com o diálogo que deve existir entre os atores que compõem a cena carcerária, proposto nessa pesquisa.

Continua o autor afirmando "que a aplicação, em âmbito penitenciário, dos preceitos da mediação, conciliação e justiça restaurativa se apresenta como importante mecanismo de redução de danos"<sup>342</sup>. Ainda que a proposta aqui veiculada seja diferente de mediação, conciliação e justiça restaurativa, apresenta-se como uma forma de compreensão/resolução do conflito surgido por conta de um comportamento tido como problemático.

Não obstante, antes de se pensar em criar um ambiente propício ao diálogo, cumpre identificar as motivações de sua ausência, a fim de estabelecer os meios e as condições para desenvolver grupos que permitam fluir um diálogo entre as partes envolvidas e, por fim, a influência desta relação dialogal com a reintegração social do indivíduo encarcerado.

## 4.1 A CONFORMAÇÃO DE UM PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR DIRECIONADO PELA REINTEGRAÇÃO SOCIAL

<sup>&</sup>lt;sup>341</sup> ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução penal*: teoria crítica. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 212.

<sup>&</sup>lt;sup>342</sup> Ibidem, p. 212.

Rodrigo Duque Estrada Roig afirma que as "novas Regras Mínimas das Nações Unidas para Tratamento dos Presos apontam nesse mesmo sentido: 'as administrações prisionais são encorajadas a utilizar, na medida do possível, a prevenção de conflitos, mediação ou qualquer outro mecanismo alternativo de solução de disputas para prevenir infrações disciplinares e resolver conflitos' (Regra 38.1). Semelhante caminho é apontado pelos Princípios de boas práticas para a proteção das pessoas privadas de liberdade nas Américas da Comissão de Direitos Humanos (aprovados pela Resolução n. 1/2008): 'De acordo com o Direito Internacional dos Direitos Humanos, serão adotadas medidas apropriadas e eficazes para prevenir todo tipo de violência entre pessoas privadas de liberdade e entre estas e o pessoal dos estabelecimentos. Para essa finalidade, poderão ser adotadas, entre outras, as seguintes medidas (...) f. promover a mediação e a solução pacífica de conflitos internos' (Princípios n. 23)" (Ibidem, p. 212-213).

Nesta etapa, busca-se descrever exemplos em que o direcionamento da interpretação dos casos concretos e o desenvolvimento de um processo administrativo disciplinar, orientado pelo paradigma das inter-relações sociais na compreensão do comportamento, permite uma decisão mais consentânea à realidade carcerária e às circunstâncias peculiares desse ambiente complexo, pois se trata de decisão fulcrada na reintegração social do condenado. Em contraponto, busca-se também descrever hipóteses em que esses referenciais são desconsiderados, culminando em uma aplicação fria do dispositivo legal e em decisões que trazem insegurança e injustiça.

Nesse sentido, serão apresentados seis casos que são identificados a partir de um comportamento existente dentro da Unidade penal, havendo em três deles a utilização das diretivas do referido paradigma na compreensão da conduta, demonstrando-se o alcance de uma decisão mais justa e segura. Nos outros três em que, na busca da compreensão da conduta imputada, seguiu-se uma perspectiva objetiva, desvinculada das circunstâncias que compõem a realidade a ela inerente, ou seja, distante da complexidade das relações dentro do ambiente carcerário que demandam ser compreendidas.

Após serem descritos os casos em que se teve, ou não, por referência, o paradigma das inter-relações sociais para o desenvolvimento das análises, compreensões e resoluções das situações conflitivas, que surgem de comportamentos tidos como indesejados, são apresentadas as análises críticas acerca dos resultados, de cada caso. Tudo isso tendo por base a perspectiva da ordem e da disciplina, bem como, da reintegração social do condenado.

#### 4.1.1 Análise de casos com decisões favoráveis ao preso

Passa-se então a análise dos casos que culminaram em decisões favoráveis aos presos, tendo por referência intepretação que contempla a complexidade das situações levadas que foram comunicadas como indisciplinadas.

#### 4.1.1.1 Caso 1

Preso que foi chamado ao parlatório para ser intimado por oficial de justiça acerca de uma decisão em um processo judicial que a tramitação já perdurava por mais de 10 anos, na esfera criminal, e aguardava a sentença. Após ser intimado de sua nova condenação, tentou argumentar com o oficial de justiça a respeito de sua inocência, e esse informou que nada poderia fazer. Então, acabou

por sair do parlatório muito nervoso, reclamando em voz alta e, ao ser interpelado pelo agente penitenciário, responsável pela segurança daquele ambiente da Unidade prisional, de que não poderia se portar daquela maneira, proferiu os seguintes dizeres: "O que foi, senhor? O senhor está falando isso porque estamos aqui dentro. É melhor o senhor se cuidar quando estiver andando na rua, porque sei onde você mora". Logo após, o agente penitenciário elaborou um comunicado disciplinar apontando o cometimento, por parte do preso, do crime de ameaça. Recebido o comunicado pelo Diretor da unidade, este, antes de instaurar o processo administrativo disciplinar, e determinar o isolamento provisório do preso, chamou o funcionário para que ele relatasse a situação. O funcionário informou ao Diretor que no dia seguinte foi chamado pelo preso à sua cela e este se desculpou com ele pelas palavras proferidas, dizendo que estava "de cabeça quente" por conta de uma sentença condenatória que impunha mais doze anos de cumprimento de pena privativa de liberdade. Nessa mesma oportunidade, o funcionário disse ao Diretor que estava tudo tranquilo e que aquele preso sempre teve bom comportamento e que não era característica da sua conduta aquela postura desrespeitosa. Afirmou também que não iria representá-lo criminalmente uma vez que o crime de ameaça se procede através de ação pública condicionada à representação. Após isso, o Diretor chamou o preso para atendê-lo e ouvir a sua versão, sendo que este disse que realmente foi condenado e que com a nova pena deveria cumprir mais tempo da sua reprimenda para progredir ao regime semiaberto. Disse também que se arrependeu de ter proferido a ameaça ao funcionário, pessoa por quem sempre teve o maior respeito. Informou ainda que sua família vinha passando por grande dificuldade tendo em vista o fato de sua esposa estar fazendo um tratamento de câncer, motivo pelo qual já estava contando com a sua progressão para o semiaberto, para conseguir um emprego e poder ajudar a sua família. Depois de ouvir o relato do preso e de sopesar o seu comportamento ao longo do tempo que cumpria sua pena, sempre considerado como bom, e o tempo que desenvolveu atividade laborativa na Unidade, bem como o relato do funcionário, que dava conta de que não existia mais qualquer tipo de conflito, decidiu não instaurar o processo administrativo disciplinar.

Percebe-se que a situação conflituosa que fez surgir as palavras do preso direcionadas ao funcionário teve influência de circunstâncias que não diziam respeito ao contato entre as duas partes envolvidas, pois o fator, nova condenação, foi o propulsor de um momento de desespero do preso que culminou em dizeres que poderiam ser subsumidos a uma falta disciplinar.

Vale ressaltar que qualquer pessoa que estivesse naquela situação, relatada pelo preso (problemas familiares, proximidade do direito e progressão, etc.) não seria difícil de se descontrolar e incorrer, assim, naquele comportamento. O que foi, de acordo com

descrição do funcionário, por ele percebido e compreendido, uma vez que aquele comportamento não era condizente com o histórico do preso.

Assim, o intento do diretor da Unidade foi de bem aclarar as circunstâncias e não somente estar pautado pela objetividade da descrição fática. Ou seja, olhar apenas para o preso, para o funcionário e para a conduta imputada permitiu que ele entendesse como inexistente a situação conflituosa e por desnecessária a instauração de um processo administrativo disciplinar, ainda que, em princípio, se apresentasse uma situação de conflito, mas que rapidamente havia sido equacionada pelas próprias partes, sendo desnecessário o julgamento da referida conduta.

Nessa senda, claramente percebem-se circunstâncias que ultrapassam as linhas do fato imputado, representando uma situação complexa em que o preso é unicamente mais um componente e isso pode ser percebido pela impessoalidade do funcionário ameaçado. Esse entendeu que poderia ser com qualquer um que estivesse no seu lugar, presente naquele momento em que o preso recebeu a notícia da sua nova condenação e acabou se descontrolando.

Percebe-se também a postura sensível do diretor da Unidade em tentar aclarar todo o imbróglio, evidenciando uma postura respeitadora das dificuldades e complexidades do cárcere, especialmente na ocorrência de situações que envolvem o tempo de cumprimento de pena e o distanciamento da família, em um cenário agravado pelo problema de saúde que vinha sofrendo a esposa do preso.

#### 4.1.1.2 Caso 2

Preso que desempenhava a sua função de entregador de marmitas dentro da Unidade prisional em regime fechado havia 7 anos, sendo a ele autorizado o trânsito em praticamente toda a Unidade penitenciária. Em uma determinada revista, quando estava saindo para iniciar o seu trabalho, foi apanhado com um celular preso em sua perna com uma fita adesiva. Questionado acerca da origem e para quem seria levado o aparelho, ele se manteve em silêncio quanto aos fatos, externando unicamente que não poderia falar nada. O preso foi isolado provisoriamente e o diretor determinou a instauração do processo administrativo disciplinar para apuração da conduta que poderia resultar na aplicação de falta disciplinar de natureza grave. Ao longo do procedimento de instrução do feito foi apurado que o preso nos últimos meses não estava recebendo visitas de seus familiares, sendo que a informação obtida junto ao setor de serviço social era de que esse preso sempre teve visitas regulares de seus familiares. Em contato com

a mãe do preso, esta disse que seu filho pediu para que ninguém mais fosse visitálo, pois eles poderiam correr risco de vida por ameaças que ele vinha sofrendo dentro da Unidade. De posse dessa informação, através de um serviço de da Unidade, inteligência desenvolvido dentro identificaram bilhetes encaminhados ao preso, exigindo a entrega de um celular para uma determinada cela da Unidade, pois, como já dito, ele transitava pelo presídio inteiro, sendo que, caso ele não atendesse tal exigência, seus familiares poderiam sofrer represálias. Ao chamarem o preso para que fosse tomado o seu depoimento, este novamente se manteve em silêncio, não se defendendo assim de uma possível sanção de natureza grave. Após a sua negativa em esclarecer a situação, foi-lhe questionado se ele estava sofrendo algum tipo de ameaça na Unidade, momento este em que pediu, por favor, que constasse no depoimento somente que ele se manteve em silêncio. Sem conseguir identificar as pessoas que seriam os autores das ameaças e possíveis proprietários do celular, bem como, sem identificar quem seria o destinatário do aparelho, o Conselho Disciplinar, em discussão, entendeu que ele estava sendo coagido a realizar uma conduta ilícita dentro da Unidade e que, diante das peculiaridades do caso, especificamente o bom comportamento do preso, o desenvolvimento de atividade laborativa de forma satisfatória, o bom relacionamento que sempre manteve com os funcionários, do fato de que dele não poderia ser exigida outra conduta, havia motivos para que fosse absolvido da imputação a ele feita, sendo restabelecida a atividade laborativa que desenvolvia.

No presente caso, o Conselho Disciplinar teve uma série de informações que demonstravam que a realidade posta em julgamento não se restringia apenas ao que realmente havia acontecido, pois o preso estava claramente sendo coagido. Ao longo da instrução foram feitas tentativas para identificar quem seriam seus coatores, ou seja, que realizavam uma conduta ilícita dentro da Unidade de submeter outro preso, tentativas essas infrutíferas.

Vale ressaltar que, diferentemente de uma intepretação fundada no senso comum de quem cala consente, uma vez que o preso não buscou se defender da acusação de posse de um aparelho celular – atitude que, culminando em uma falta de natureza grave, poderia causar grande prejuízo à sua execução de pena –, seu silêncio foi interpretado como fato reforçador das ameaças.

A Unidade prisional, como asseverado várias vezes na presente pesquisa, apresentase como um ambiente no qual se desenvolvem relações extremamente complexas, seja entre os presos ou entre os funcionários ou entre presos e funcionários. Neste caso, o fato que não foi desconsiderado pelo Conselho Disciplinar, foi a postura do preso de, respeitando uma clara regra existente entre os presos, não delatar quem seriam os seus coatores, ainda que isso lhe acarretasse a punição pelas normas provenientes do Estado. Ou seja, preferia o preso ser punido pelas leis do Estado, mas não pelas leis dos presos.

Nota-se que o Conselho não desconsiderou o reconhecimento da existência de possíveis coatores e coagido dentro da Unidade penitenciária e o pacto de silêncio existente entre os presos que figuram como delimitadores de condutas, pois naquela oportunidade em que o preso abdicava de sua defesa, praticamente se autopunia com a possibilidade de sanção por uma falta de natureza grave, assumindo todos os reveses de tal punição junto à execução de sua pena privativa de liberdade. Valendo lembrar que o próprio preso impediu seus familiares de visitarem-no para evitar qualquer situação de risco. Por isso, buscou o Conselho Disciplinar aquilo que realmente estava acontecendo, a fim de tomar a decisão mais ajustada ao caso concreto, o que, de acordo com as diretivas da presente pesquisa, resultou no julgamento mais adequado.

#### 4.1.1.3 Caso 3

Preso de uma penitenciária para cumprimento de pena em regime fechado, que andava no corredor de uma galeria, dirigindo-se à sua cela, cumprindo as determinações de andar com as mãos para trás, pelo lado direito e de cabeça baixa, aproxima-se de um grupo de visitantes que estavam conhecendo a Unidade, por conta de uma atividade desenvolvida na universidade em que cursavam Direito. O preso, ciente que não poderia interpelar nenhum visitante de acordo com as normas a ele impostas, percebe que dentre os acadêmicos que realizavam a visita estava um pastor da igreja que o preso frequentava quando em liberdade e que seria também um amigo de infância. Naquele momento, o preso não se conteve foi ao encontro do seu pastor e amigo, sendo recebido com um abraço e passaram trocar algumas palavras. Ato contínuo, o preso foi alertado pelo funcionário responsável por aquele setor da Unidade penitenciária de que deveria continuar seguindo e que ali não poderia parar, muito menos interpelar qualquer visitante, sendo naquele momento foi informado pelo visitante que se tratavam de grandes amigos e que o preso sempre foi uma pessoa muito boa. Após esse acontecimento, o funcionário entendeu por bem comunicar à direção da Unidade a conduta do preso, para que fosse levada a julgamento pelo Conselho Disciplinar, mesmo tendo o preso, após receber a sua ordem para que cessasse a conversa e continuasse em frente, ele rapidamente tenha concluído o diálogo e saído do local. Instaurado o procedimento e instruído o processo, foi ouvido o preso que afirmou em seu depoimento que não quis desrespeitar qualquer tipo de norma, mas tão somente realizou uma ação automática, de se reportar a pessoa que era do seu convívio quando estava em liberdade e por quem tinha grande apreço, ressaltando que apenas concluiu a conversa para então seguir em frente. Nos debates realizados pelos conselheiros foi aventado que a conduta do preso não poderia ser tida como indisciplinada por se tratar de um claro ato natural de respeito e consideração por pessoa que era do seu convívio, não ocasionando nenhuma situação de desordem, motivo pelo qual entenderam por absolvê-lo ao final do processo administrativo disciplinar, não subsumindo a sua conduta ao ilícito disciplinar consistente em desrespeitar determinações superiores.

Por muitas vezes, o comportamento dos presos dentro de uma Unidade prisional é infantilizado. Deve pedir autorização para realizar os atos mais simples do seu dia a dia, deve andar de cabeça baixa, sempre do lado direito e quando encontrar qualquer visitante na Unidade deve se voltar à parede até que todas as pessoas passem por ele, sem poder cumprimentar ninguém ou ao menos responder um cumprimento.<sup>344</sup>

É claro que existem regras que devem ser cumpridas, mas o fato que não se pode é aniquilar, no cárcere, condutas que, na sociedade fora do ambiente carcerário, são corriqueiras de boa convivência, como o simples ato de cumprimentar pessoas ou conversar com uma pessoa conhecida que você não encontra há algum tempo.

Punindo este tipo de conduta, sob o simples argumento de que houve o descumprimento de uma norma disciplinar, certamente é prestar um desserviço a toda perspectiva reintegradora da pena. Não se pode robotizar o indivíduo, pois fatalmente, esta postura iria distanciá-lo do ambiente social para o qual ele tanto almeja retornar e que certamente um dia irá reintegrar.

Percebe-se que nesse citado caso, não houve qualquer tipo de problema, pelo contrário, talvez o encontro de um estudante com pessoa de seu convívio e que naquele momento estava encarcerada, tenha sido um grande exemplo à todos aqueles estudantes de que não há diferenças entre as pessoas que estão presas ou não e que qualquer pessoa pode estar submetido ao cárcere nem por isso se torna diferente

Nesses termos, andou bem o Conselho Disciplinar em não sancioná-lo, e, em seus debates, reconhecer que a sua conduta não era nada mais do que um ato corriqueiro e que orienta o bom convívio sócial entre pessoas que se conhecem, não sendo identificado nada

<sup>&</sup>lt;sup>344</sup> Neste sentido: "la entrada en las instituciones totales" sopone la reducción del nuevo interno a un estado infantil, mediante la destrucción de su próprio sentido de la identidad y de su autoestima... El nuevo interno perde el contacto con el mundo exterior... A menudo, se le obliga a realizar tareas estúpidas e incluso humillantes... Se le exige una extricta subordinación y una deferência que lleva a lo servil. Se le obliga incluso... a realizar actos que violan profundos valores personales... Se viola su intimidad" (BIDASOLO, Mirentxu Corcoy; GARCÍA, Carmen Ruidiaz. Problemas criminológicos en las sociedades complejas. Navarra: Universidad Pública de Navarra, 2000, p. 212)

naquela conduta que pudesse causar algum transtorno à ordem e à disciplina da unidade penitenciária.

#### 4.1.2 Análise de casos com decisões desfavoráveis ao preso

Serão descritos caos em que através de uma análise objetiva foram alcançadas decisões que poderiam ser consideradas injustas, trazendo insegurança à unidade, bem como, iniciando novas situações conflitivas.

#### 4.1.2.1 Caso 1

Preso condenado a pena privativa de liberdade de aproximadamente 20 anos, cumpria pena no regime semiaberto na Colônia Penal Agrícola, por ter progredido de regime pelo cumprimento do lapso temporal quando submetido ao regime fechado, em determinada época, foi beneficiado com o instituto da saída temporária por sete dias, deslocando-se para a comarca onde residiam os seus familiares. O trabalho que o condenado desenvolvia permitiu que apenas juntasse dinheiro para as passagens de ônibus para realizar a viagem, sendo que naquela oportunidade não era concedido pela Unidade qualquer auxílio de transporte. Chegando à cidade onde seus familiares residiam encontrou a sua família em uma situação de extrema dificuldade, com a luz cortada e sem gás para que pudessem cozinhar. Sem pensar duas vezes, utilizou o dinheiro que possuía para comprar a passagem de volta e pagou a conta de luz, além de comprar um botijão de gás. Ficando impossibilitado de custear a sua passagem de volta, no dia que deveria retornar à Colônia Penal Agrícola para ser recolhido e dar continuidade ao cumprimento da sua pena em regime semiaberto, procurou a Vara de Execuções Penais para se apresentar e explicou a situação pela qual estava passando a sua família e que não tinha mais condições de se deslocar para dar continuidade ao cumprimento de sua pena. Pediu então que permitissem que ele ficasse recolhido no regime fechado na cidade onde a sua família residia, de maneira que ele não fosse considerado como evadido da Colônia Penal. Assim, determinou o Juiz da Vara de Execuções o seu recolhimento, sendo o condenado levado à uma Unidade prisional da comarca, para que ficasse recolhido em regime fechado, uma vez que à época não havia Unidade penal que permitisse o cumprimento de pena em semiliberdade. Como a sua conduta não foi considerada como evasão, e o seu regime de cumprimento fora mantido, foi determinado pela direção da Unidade que ficasse em uma cela separado dos demais presos que cumpriam pena no regime fechado, até que fosse possível a sua transferência a uma Unidade própria. Ocorre que alguns dias após, os presos da galeria em que o condenado estava, rebelaramse e destruíram todo espaço onde estavam, arrancando inclusive a porta da cela onde o condenado estava separado dos demais. Após o término da rebelião, foi apresentado um comunicado junto à direção da Unidade imputando a todos os presos que estavam na galeria a conduta de terem participado da rebelião, sendo instaurado processo administrativo disciplinar que procedeu a oitiva de todos os presos citados no comunicado, bem como todos os agentes penitenciários e funcionários administrativos que tiveram contato com a situação. Ao final do julgamento disciplinar foram sancionados com falta disciplinar de natureza grave todos os presos citados no comunicado — exatamente aqueles que estavam na galeria onde ocorrera a rebelião -, inclusive o condenado que estava separado dos demais, a despeito de, por inúmeros depoimentos constantes no processo administrativo, restar claro que não havia participado do motim.

Percebe-se que, neste presente caso, as atitudes do preso condenado não são condizentes com aquelas de um preso que participaria de uma rebelião ou que não respeitaria as normas disciplinares impostas a ele ao longo da execução da sua pena. Não obstante, jogado o seu caso em uma vala comum, por uma perspectiva claramente objetiva e oblíqua, o Conselho Disciplinar entendeu que ele, como todos os demais que estavam lotados naquela galeria da Unidade, teria participado da rebelião.

Algumas questões merecem ser apontadas e servem para uma melhor ponderação: a) o preso demonstrou claramente com a sua atitude que pensava no bem estar da sua família e no regular cumprimento de sua execução de pena; b) a fim de não incorrer em uma falta grave por conta de uma possível evasão, voluntariamente se dispôs a continuar o cumprimento de sua pena, em um regime mais gravoso, até que tivesse vaga em uma Unidade semiaberta; c) como já havia sido beneficiado com a progressão ao regime semiaberto, já estava contando tempo de pena para a progressão ao regime aberto; d) pelo pouco tempo de Unidade em que permanecia não se mostrava crível qualquer insatisfação que o direcionasse aos anseios daqueles que se rebelaram.

Ressaltando que estas são circunstâncias que permitem uma compreensão ampla das condições de cumprimento de pena daquele preso, pois se tratam de referenciais muito simples de serem constatados em uma reflexão colegiada e que poderiam nortear um julgamento justo e seguro naquela oportunidade.

Não obstante, o julgamento resultou em uma decisão raquítica, pautada na clara conjectura de que, se o preso estava na galeria, deveria ser punido com falta de natureza grave, pois "certamente" "contribuiu", de alguma forma, com a rebelião.

Tal posicionamento desconecta-se da ideia de compreensão de um comportamento problemático, onde se observa não somente o ato e o seu suposto autor, mas sim uma situação bem mais ampla, com inúmeras circunstâncias que podem aclarar a análise/resolução do citado conflito.

O resultado deste julgamento, claramente injusto, sobrepôs aos ombros de um condenado as mazelas de um sistema que não individualiza; tampouco compreende a pessoa do sancionado; pauta-se pela objetividade, frieza e desconexão da realidade, não só a carcerária como também a social, no que diz respeito à própria vida extramuros de quem cumpre pena.

#### 4.1.2.2 Caso 2

Preso condenado por tráfico ilícito de entorpecentes a 8 anos de prisão em regime fechado, cumprindo pena em Unidade penitenciária onde desempenhava atividade laborativa e estudava. Recebia visitas semanalmente apenas de seus pais. Não era casado, bem como não tinha filhos. A condenação pela qual cumpria pena tratava-se de única em sua vida, não possuindo nenhum outro processo pendente de julgamento, tampouco qualquer registro policial. Já com certo tempo de cumprimento de pena, aproximadamente 3 anos, logo após um dia de entrega de sacola, quando da revista daquilo que a este preso havia sido encaminhado, foi encontrada uma serra de metal em meio aos alimentos. Após a identificação do referido objeto, a chefia de segurança determinou que o referido objeto ilícito fosse novamente colocado na sacola e esta encaminhada ao preso. Ato contínuo a entrega da sacola, foi feita uma revista geral no cubículo, sendo encontrada a referida serra dentro da sacola, que não havia sido aberta ainda pelo preso. Questionado, ele relatou que não sabia do conteúdo que lhe fora encaminhado, e que tampouco havia aberto a sacola. Não obstante suas justificativas, ele foi isolado e levado ao Conselho Disciplinar. Instaurado o processo administrativo disciplinar, foram ouvidos os funcionários que acharam a serra inicialmente e aqueles que procederam à revista no cubículo e identificaram o objeto não permitido. A defesa se limitou a valorar as provas produzidas através desses testemunhos, resultando este processo em aplicação de falta de natureza grave. Não havia nenhum indicativo de tentar ouvir o visitante que teria encaminhado a sacola onde fora encontrada a serra, tampouco qualquer trabalho de inteligência para identificar se aquela sacola poderia estar sendo utilizada por outra família, outro preso ou até mesmo algum funcionário para fazer com que o objeto ilícito adentrasse à Unidade. Vale ressaltar que este caso remonta a época em que não se permitia a progressão de regime para aqueles condenados por crimes hediondos ou a eles equiparados, como é o caso do tráfico, resultando então, a aplicação da falta grave, na interrupção do lapso temporal de cumprimento de pena, para fins de obtenção de livramento condicional.

Este caso representa clara ausência de sentido na punição através do Conselho Disciplinar da Unidade, uma vez que não se buscou de forma alguma elucidar o fato, de maneira a identificar a quem poderia ter sido encaminhada a serra, ou quais os motivos do referido objeto estar nos pertences encaminhados pela família do preso.

Assim, é de bom alvitre apontar caminhos que poderiam ter sido utilizados no referido processo administrativo para a busca da verdade real: a) necessariamente deveriam ter ouvido os pais que visitaram o preso; b) identificar outros presos na cela que pudessem ter qualquer motivo para fugir da Unidade prisional, pois tais colegas de cela tinham conhecimento de que os pais do preso o visitavam regularmente e que traziam comida para ele; c) sopesar o tempo de cumprimento de pena sem qualquer intercorrência; d) sopesar a ausência de qualquer processo pendente que pudesse emergir seu interesse de fugir a fim de evitar o cumprimento de uma nova punição; e) identificar por quais outros setores da Unidade a referida sacola com alimento passou, pois o que impediria alguém, até mesmo algum funcionário, de colocar tal objeto no interior da marmita?

Outra questão importante gira em torno da conduta dos funcionários que, identificando o objeto antes que chegasse às mãos do preso, dissimularam e seguiram com o encaminhamento da sacola com a marmita unicamente para punir o preso. Quase que nos moldes de um flagrante preparado, os agentes agiram com o intuito de fazer chegar o objeto não permitido até a cela do preso.

Este caso representa a punição pela punição, sem qualquer sentido finalístico, completamente desapegada da perspectiva de reintegração social do condenado que deve ser direcionadora de todos os momentos da execução da pena. Na verdade, apresenta a triste realidade de como podem se desenvolver práticas cada vez mais voltadas a recrudescer a sanção aplicada ao preso.

#### 4.1.2.3 Caso 3

Preso que cumpria, em uma penitenciária destinada ao regime fechado, a sua reprimenda de mais de 20 anos de prisão por conta de dois homicídios, ao retornar à galeria onde ficava sua cela, adentrou ao corredor que dava acesso acatando as determinações de deslocamento da Unidade, parando ao lado direito

da porta de entrada, virado com o rosto para a parede, pois, somente com a autorização do agente que ficava naquela galeria, o preso poderia adentrar à sua cela. Algum tempo depois o funcionário deu a ordem ao preso nos seguintes termos: "Pode entrar, ladrão". O preso ficou parado sendo que o funcionário repetiu a ordem: "Vamos ladrão, já pode entrar". Continuando inerte o preso, o funcionário se deslocou em sua direção e de maneira ríspida perguntou se o preso estava zombando dele, ao que respondeu o preso: "Senhor, nunca coloquei a mão em nada que não fosse meu, o senhor não pode me chamar de ladrão". Reagindo à resposta do preso, o guarda falou que chamava todo mundo de ladrão, e questionou: "Vai entrar ou não, ladrão?", ao que o preso respondeu: "Senhor, nunca peguei nada de ninguém, estou preso porque sou um assassino". No mesmo instante, o funcionário chamou outros agentes, alegando que o preso havia descumprido uma determinação sua, bem como, que a forma como o preso afirmou que se tratava de um assassino poderia ser interpretada como uma ameaça. Assim, o preso foi isolado e, posteriormente, comunicada a sua conduta à direção da Unidade que instaurou o processo administrativo disciplinar e o encaminhou ao Conselho Disciplinar. Instruído o processo, restaram colidentes a versão do preso e do funcionário, sendo que este negou, sob o manto da fé pública (palavra do funcionário), que o havia chamado de ladrão, sendo o preso sancionado, pela falta de natureza média, com 1 dia de isolamento.

Neste caso, o intérprete que se pautar somente de forma objetiva que a sanção aplicada, sendo de natureza média, que, normalmente, não obstaculiza a execução da pena, e sendo de apenas 1 dia de isolamento, que, normalmente, não prejudica o seu dia a dia dentro da Unidade, pode concluir que se trata de uma punição branda. Não obstante, salta aos olhos a forma como esta realidade fática se apresentou, pois nunca um funcionário deve se referir daquela forma ao preso, que, segundo a lei, deve ser tratado com respeito e através de chamamento nominal. Isso deixa evidente que, se o funcionário não sabe o nome do preso, pode referir-se a ele como "preso", "interno", ou alguma expressão semelhante, mas nunca de forma desonrosa.

Perdeu a oportunidade, o Conselho, de passar uma clara mensagem a qualquer funcionário que agisse daquela maneira, no sentido de que não pode tratar de forma desrespeitosa o preso, conforme é inerente à função desempenhada pelo agente penitenciário.

O ambiente carcerário pode trazer uma série de peculiaridades como uma forma própria de comunicação que acaba sendo feita muitas vezes por gírias ou expressões culturalmente aceitas neste cenário. Na situação, no entanto, não se confunde com o

tratamento desrespeitoso, de forma que não pode o funcionário se desapegar da postura, como de respeito e urbanidade que deve ter no trato com as pessoas, independentemente de quem seja.

Mas o fato é que, nas declarações prestadas pelo funcionário, perante o Conselho Disciplinar, constava sua negação de ter chamado o preso de ladrão. Diante da versão oposta do preso, caberia ao Conselho ter identificado se realmente aquela postura era praxe do funcionário, com a simples oitiva de alguns presos ou até mesmo com a consulta a outros colegas de trabalho. Porém, o caminho mais simples foi aplicar uma sanção, aparentemente, inexpressiva dentro da execução da pena, mas que, na verdade, se distancia da realidade, bem como, corrobora uma postura autoritária e estigmatizadora, que pode ser identificada por parte do corpo de funcionários, além de possibilitar a animosidade no preso que sofreu a injustiça e nos demais que dela foram testemunhas.

#### 4.2 AMBIENTE CARCERÁRIO E A AUSÊNCIA DE DIÁLOGO

Hodiernamente, a despeito das evoluções nos campos da tecnologia e da comunicação, cada vez menos as pessoas se comunicam ou interagem entre si de forma dialogal. O que se identifica é uma comunicação conflitiva, pois, há um distanciamento da capacidade de ouvir o outro, refletir o que o outro tem a dizer de forma livre, aberta e oxigenada.<sup>345</sup>

Essa afirmação resta cristalina ante o atual cenário de frieza, individualismo e prepotência com que se desenvolvem os relacionamentos. Nas palavras de David Bohm:

O resultado é que a própria tentativa de melhorar a comunicação leva com frequência a ainda mais confusão. E o consequente sentimento de frustação faz com que as pessoas se inclinem cada vez mais para a agressão e a violência, em vez do entendimento mútuo e da confiança<sup>346</sup>.

<sup>345 &</sup>quot;Durante as últimas décadas, a tecnologia moderna, com o rádio, a televisão, as viagens aéreas e os satélites, teceu uma rede de comunicações que põe cada parte do mundo em contato quase instantâneo com todas as outras. Ainda assim, em que pese esse sistema mundial de ligações, há, neste exato momento, um sentimento generalizado de que a comunicação está se deteriorando em toda parte, numa escala sem precedentes. As pessoas que vivem em diferentes países, com sistemas políticos e econômicos diversos, são muito pouco capazes de falar umas com as outras sem brigar. E, dentro dos limites de uma única nação, as diferentes classes sociais, econômicas e os grupos políticos caíram num padrão semelhante de incapacidade de entendimento mútuo" (BOHM, David. *Diálogo: Comunicação e redes de convivência*. (edit. por Lee Nichol): trad. Humberto Mariotti. São Paulo: Palas Athena, 2005, 27).

<sup>&</sup>lt;sup>346</sup> Ibidem, p. 28.

Esses aspectos direcionam a compreensão do atual estágio de relacionamento entre as pessoas como sendo problemático. Isto porque, esse problema tem sido identificado e se tornado objeto de reflexão para pessoas que se esforçam para equacioná-lo.

O ato de se comunicar deve ser entendido como o contato de duas ou mais pessoas em que são apresentadas informações pelas partes acerca de um determinado objeto de análise. Segundo David Bohm, "um dos significados de 'comunicar' é 'fazer alguma coisa juntos', isto é, levar informações ou conhecimentos de uma pessoa para outra de maneira tão exata quanto possível". Segue o autor fazendo uma ressalva:

No entanto, esse significado não abrange todas as acepções da palavra. Consideremos, por exemplo, um diálogo. Nele, quando alguém diz alguma coisa o interlocutor em geral não responde com o mesmo significado que a primeira pessoa deu às suas palavras. Os significados são similares, mas não idênticos. Desse modo, quando a segunda pessoa responde, a primeira percebe uma diferença entre o que ela quis dizer e o que a outra entendeu. Ao considerar essa diferença, ela pode perceber algo novo, alguma coisa importante tanto para seus pontos de vista quanto para os do interlocutor. E assim o processo vai e vem, com a emergência contínua de novos conteúdos que são comuns a ambos os participantes. Desse modo, num diálogo cada pessoa não tenta tornar comuns certas ideias ou fragmentos de informação por ela já sabidos. Em vez disso, podese dizer que os interlocutores estão fazendo algo em comum, isto é, criando juntos alguma coisa nova.<sup>347</sup>

Na visão de David Bohm, todo e qualquer diálogo é formado por opiniões das mais diversas que partem cada qual dos seus pressupostos pessoais e individuais. "Em primeiro lugar, todo mundo tem pressupostos e opiniões diferentes. São pressupostos *básicos* – e não meramente superficiais – sobre o significado da vida, o autointeresse, os interesses dos países e religiões de cada um. E o que uma pessoa pensa é realmente importante"<sup>348</sup>. Assim, claramente cada pessoa tem as suas verdades, as suas crenças, os seus anseios, os seus sonhos, os seus medos, etc., acrescentando-os a qualquer diálogo que desenvolva de forma natural.

Desta forma, percebe-se a complexidade das relações existentes entre as pessoas que se comunicam de maneira corriqueira, permitindo-se afirmar que são ainda muito mais complexas as influências das opiniões dos indivíduos quando envolvidos no cárcere. Uma

-

<sup>&</sup>lt;sup>347</sup> BOHM, David. *Diálogo: Comunicação e redes de convivência*. (edit. por Lee Nichol): trad. Humberto Mariotti. São Paulo: Palas Athena, 2005, p. 29

<sup>&</sup>lt;sup>348</sup> Ibidem, p. 36.

vez que à dificuldade já existente nas relações dialogais se impõem a complexidade que permeia o ambiente carcerário.

"É importante perceber que nossas opiniões são o resultado de pensamentos passados: todas as experiências, o que foi dito ou não por outras pessoas. Tudo isso fica programado na memória" Motivo que traz a dificuldade de se pensar em qualquer diálogo e especialmente aquele entre pessoas dentro do cárcere, uma vez que cada pessoa que ali está traz consigo a sua realidade. Assim as dificuldades se potencializam.

E isso pode ser afirmado pois, justamente pelo fato de o sistema penitenciário ser fundado em uma estrutura hierárquica, tem na disciplina carcerária o seu ponto de referência, de acordo com o que se identifica atualmente, para a manutenção da ordem. Essa base hierárquica e disciplinar direcionada ao alcance da ordem vincula-se diretamente a uma perspectiva autoritária, contrariando assim a vontade de se implementar um diálogo harmônico entre os atores que compõem a cena carcerária.

Não obstante os referenciais históricos existentes entre esses indivíduos (encarcerados e funcionários) que podem gerar uma compreensão *a priori* de que qualquer tentativa de diálogo seria inviável, há que se debruçar em quais pressupostos estão fundados os posicionamentos de cada um para, posteriormente, guindá-los à reflexão coletiva, de forma a permitir a compreensão por parte de todos.<sup>350</sup> Ou seja, em um ambiente onde sempre existiu uma tensão do convívio entre os presos e os funcionários das Unidades penais, devese buscar um espaço para o entendimento das partes, no sentido de que cada um compreenda o lado do outro, sem qualquer tipo de imposição ou de busca de qual seria o posicionamento verdadeiro (correto).

Entende-se que isso é possível, pois, não raras são as vezes que se identificam bons relacionamentos dos funcionários com os presos, rompendo com essa animosidade que se imagina, permitindo que tal referencial seja dissipado. E isso se dá notadamente quando há uma melhor compreensão de ambas as realidades, de maneira a diminuir a distância abissal existente. Para isso, é imprescindível a difusão de novos pressupostos que possam sustentar o diálogo sob uma perspectiva renovada de entendimento e respeito.

Essas relações já foram apontadas por Alessandro Baratta quando afirma: "La relación con los representantes de los organismos institucionales, que en esta forma se convierte en característica del comportamiento del detenido, está dotada contemporáneamente de hostilidad, de desconfianza y de una sumisión sin consentimiento" (BARATTA, Alessandro. Criminología y Sistema Penal. (Compilación in memoriam). Buenos Aires, Argentina: B de f, 2004, p. 370).

3

<sup>&</sup>lt;sup>349</sup> BOHM, David. *Diálogo: Comunicação e redes de convivência*. (edit. por Lee Nichol): trad. Humberto Mariotti. São Paulo: Palas Athena, 2005, p. 38.

A fim de buscar suporte fático à presente reflexão, percebe-se, pelo levantamento realizado no Capítulo III do presente trabalho, que grande parte dos comunicados disciplinares que culminam em processos administrativos disciplinares são um claro resultado dessa relação conflitiva representada pela ausência de diálogo. As condutas comumente ensejadoras dos processos administrativos disciplinares são "atitude de acinte ou desconsideração perante funcionário ou visitas" e "descumprir as normas para visita social ou íntima" (faltas de natureza leve, incisos I e XXV do artigo 61 do Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná); "deixar de acatar as determinações superiores" (falta de natureza média, inciso I do artigo 62 do Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná); "inobservar os deveres previstos nos incisos II e IV do Art. 39 da Lei de Execução Penal" (falta de natureza grave, inciso VII do artigo 50 da Lei de Execução Penal). Esses deveres da LEP consistem em "obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se" e "conduta oposta aos movimentos individuais ou coletivos de fuga ou de subversão à ordem ou à disciplina".

Isso, por si só, já demostra que grande parte das situações conflituosas apontadas são resultado deste grande espaço existente entre o preso e os demais atores do ambiente carcerário. Motivo pelo qual pensar em um novo ambiente para entendimento não pode soar utópico, mas sim necessário a uma mudança desse paradigma conflitivo.

## 4.3 CRIAÇÃO DE GRUPOS DE DIÁLOGOS

Resta identificado que a relação entre as pessoas encarceradas e aquelas que desempenham a sua atividade laborativa junto ao cárcere é claramente conflitiva e esse referido conflito podendo ser desmembrado em diversos grupos de conflitos: os dos presos com o Estado, os do corpo de funcionários, e também os dos próprios presos.

Nesta senda, como aventado, os motivos que geram os conflitos existentes e que muitas vezes também geram comportamentos indesejados por parte dos presos giram em torno da clara ausência de diálogo, o que se identifica, por exemplo, nas seguintes realidades:
a) a relação entre a estrutura do Estado com o preso é autoritária; b) no encarceramento de um indivíduo, prima-se pela perspectiva punitiva ao invés da reintegradora; c) os comportamentos problemáticos são resultado da falta de entendimento entre a legislação que

prevê as faltas e o que se pretende no convívio dentro do cárcere e fora dele; d) há clara ausência ou deficiência de diálogo entre os funcionários e o indivíduos encarcerados.

Cumpre, então, pensar estratégias para minimizar essas relações conflituosas tendo por norte a reintegração social do indivíduo encarcerado. Faz-se necessária, com urgência, uma estratégia para eliminar ou diminuir o máximo possível os efeitos dessa realidade conflitiva e que se apresenta de formas variáveis, com fulcro na reintegração social do indivíduo, mas também em um convívio social distante dos próprios conflitos que já existem quando um indivíduo é submetido à Justiça Criminal.

Trabalhando a transformação de conflitos, John Paul Lederach ressalta que

a visão transformativa acredita que o diálogo é necessário tanto para criar como para tratar as esferas sociais e públicas onde são construídas as instituições, as estruturas e os padrões de relacionamento humanos. Devem ser inventados processos e espaços onde as pessoas possam abordar e moldar as estruturas que ordenam sua vida comunitária, aqui definida de modo amplo. O diálogo é necessário para que se tenha acesso a, voz em, e interação construtiva com nosso modo de formalizar os relacionamentos e com a formação, reações e comportamento de nossas organizações e estruturas<sup>351</sup>.

A ideia então passa pelo reconhecimento dessa ausência de diálogo, especificamente entre os funcionários e os indivíduos encarcerados, de maneira que, ao permitir que se instaure, por meio dessa via de mão dupla que é o diálogo, a possibilidade de interação dessas pessoas, estar-se-á por criar um canal de comunicação distante da estrutura autoritária e punitiva que, por muitas vezes, a instauração de um processo administrativo disciplinar representa.<sup>352</sup> Permite-se com isso que, longe de acusação e situações de fragilidade de quem é julgado, possam ser refletidas quaisquer situações que se relacionem ao dia a dia do presídio, bem como aos comportamentos considerados como problemáticos.

Poder-se-á então criar grupos de diálogos com a participação dos presos, dos funcionários das mais diversas áreas (segurança, administrativa e técnica, etc.) e até mesmo

2012, p. 35.

<sup>&</sup>lt;sup>351</sup> LEDERACH, John Paul. *Transformação de conflitos*. Trad. Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena,

<sup>&</sup>lt;sup>352</sup> "En efecto: en las opciones de las técnicas de resolución de los conflictos sociales se puede asistir, por una parte, a un movimiento que - aunque no siempre en modo lineal - está, de cualquier modo, en el sentido de un progresivo "abandono" de las respuestas de tipo represivo, en favor de sistemas en los cuales predominan aspectos terapéuticos o compensatorios (SPECTOR, 1981, 183 SS.): por la otra, debemos captar un movimiento inverso, en que la tutela de determinados intereses o la solución de ciertas contradicciones parecen preferir, sobre cualquier otra posible técnica y solución, aquellas de tipo represivo" (PAVARINI, Massimo. Los confines de la cárcel. Montevideo: Editor Carlos Alvarez, 1995, p. 35).

da comunidade externa<sup>353</sup>, para buscarem um novo caminho de compreensão da realidade ali existente, composta pelas inter-relações pessoais. "Não se pode esperar que uma única lente focalize todas as dimensões e implicação de um conflito"<sup>354</sup>. Dentro dessa heterogeneidade é preciso traçar um norte comum ao grupo para que então se estabeleça o diálogo e consequentemente os pressupostos existentes serão filtrados para referenciais que possam ser generalizados, integrados e aceitos/respeitados pelos participantes do grupo e propiciar um convívio harmônico.

Nesta perspectiva, mostra-se importante fazer alusão a um projeto, desenvolvido há mais de 10 anos, chamado GDUCC – Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade, representado pela reunião de pessoas encarceradas e não encarceradas (acadêmicos) em um espaço de diálogo que tem, por escopo, a reintegração social do encarcerado com ênfase no diálogo desenvolvido por iguais dentro de uma relação de respeito mútuo<sup>355</sup>. 356

O GDUCC é desenvolvido intramuros, por grupos de vinte a quarenta participantes de forma que exista um equilíbrio entre pessoas encarceradas e não encarceradas. A partir da estrutura formada pelos participantes do grupo sentando-se em círculo e de preferência

<sup>&</sup>quot;A abertura de diálogo entre a comunidade e a prisão pode flexibilizar o fechamento característico da instituição prisional, possibilitando assim a redução do impacto da prisão sobre a vida do condenado e de todos que de alguma forma se relacionam com ele. Portanto, uma diminuição qualitativa do encarceramento" (BRAGA, Ana Gabriela Mendes. Na prisão e contra ela: recusa e resistência. Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, Brasília, v.1, n.22, p. 259-270, 2009/2010, p. 267).

<sup>354</sup> LEDERACH, John Paul. Transformação de conflitos. Trad. Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2012, p. 22.

Quando se faz referência à relação entre iguais e de respeito mútuo, duas palavras devem ser melhor entendidas dentro da perspectiva do GDUCC que são simetria e autenticidade, a fim de que se permita um melhor caminho a ser trilhado no desenvolvimento do diálogo. "Duas palavras fáceis de serem ditas. Mas duas propostas muito difíceis de serem cumpridas, conforme se tem constatado na experiência do GDUCC. Difíceis porque paradoxais. É muito difícil mantermos uma relação de igualdade com terceiro ou terceiros, compreendemos os seus pontos de vista, valores, atitudes que contrastam com os nossos, e, ao mesmo tempo, não só não abrirmos mão dos nossos, mas, mais do que isso, nós os afirmarmos dentro desta relação de contraste. A pretendida simetria na relação entre pessoas que têm tido experiência muito díspares na vida – que é o que acontece entre uma parcela não encarcerada e uma parcela encarcerada da sociedade -, se não amadurecida pela autenticidade, torna-se hipocrisia. No esforço por manter a harmonia na relação, sacrifica-se a autenticidade" (SÁ, Alvino Augusto. Gducc: uma estratégica de reintegração que visa à inclusão social. In: SÁ, Alvino Augusto de Sá et al (Coords.). GDUCC: Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade: Uma experiência de interação entre a sociedade e o cárcere. Ministério da Justiça: 2013, p. 27, grifo do autor).

<sup>356</sup> Segundo Luís Carlos Valois: "O GDUCC, o nome já diz, tem a proposta de proporcionar um diálogo transdisciplinar entre a comunidade, a princípio especialmente a academia, e o encarcerado, em um conhecimento mútuo de valores, aproximando a sociedade do cárcere e possibilitando ao preso uma reflexão que seria impossível no dia a dia das regras (i) legais da prisão" (VALOIS, Luís Carlos Conhecendo o cárcere: um depoimento de um juiz das execuções penais enquanto participante do GDUCC. In: SÁ, Alvino Augusto de Sá et al (Coords.). GDUCC: Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade: Uma experiência de interação entre a sociedade e o cárcere. Ministério da Justiça: 2013, p. 212).

de forma intercalada entre os presos e os acadêmicos, dinâmicas são realizadas a fim de se permitir a abertura de um campo ao diálogo.

O desenvolvimento das dinâmicas pode ser feito tanto pelos acadêmicos quanto pelos presos, permitindo assim a isonomia entre os participantes e, é claro, uma maior simetria e autenticidade, pois desenvolve-se um diálogo de forma horizontal e de comum respeito, fulcrado na liberdade das propostas de dinâmicas de reflexão.

Nas palavras de Alvino Augusto de Sá, um de seus idealizadores, tem-se que:

O GDUCC, desnecessário dizer, não tem por objetivo a busca de superação das causas dos litígios, em seu contexto social, pois esta seria a meta de amplas políticas e medidas de inclusão social. No caso específico dos presos, o Estado tem que, por objetivo, oferecer-lhes oportunidade de melhor amadurecimento na forma destes lidarem com os conflitos e litígios no contexto social. Trata-se de amadurecimento **no** processo dialogal, na relação, ou seja, **no** falar com o outro, **no** ouvir e compreender o outro, **no** sentir-se próximo do outro, **no** sentir-se incluído na relação, no grupo, **no** sentir-se ouvido, compreendido, aceito, **no** sentir-se pertencente. Numa palavra, trata-se de amadurecimento **no** sentimento de pertença e de inclusão. Tudo isso, por certo, trará amadurecimento no sentido de maior resistência à frustação, de maior firmeza na luta contra os obstáculos, entre outras conquistas. 357

Seguindo esta trilha, de uma experiência que já aponta resultados diversos da mesmice que historicamente se impõe, e de bons resultados, principalmente de diminuir a distância existente entre os encarcerados e a sociedade que eles integram, mas que ela própria insiste em excluí-los, é que se propõem duas novas formas de se desenvolver esse diálogo.<sup>358</sup>

A primeira delas é a criação de um espaço onde seriam desenvolvidas reflexões das mais diversas possíveis sem qualquer direcionamento, nos moldes desenvolvidos pelo GDUCC, tendo por diferencial unicamente a participação do corpo de funcionários da Unidade, juntamente com membros da comunidade. Esse grupo direcionado a um único foco que seria o diálogo puro e simples, formado por funcionários - agentes penitenciários, membros das áreas técnicas (serviço social, psicologia, assistência jurídica, etc.) e membros das áreas administrativa – e por pessoas provenientes da comunidade sem qualquer relação

<sup>357</sup> SÁ, Alvino Augusto. Gducc: uma estratégica de reintegração que visa à inclusão social. In: SÁ, Alvino Augusto de Sá et al (Coords.). GDUCC: Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade: Uma experiência de interação entre a sociedade e o cárcere. Ministério da Justiça: 2013, p. 36-37, grifos do autor.

<sup>&</sup>quot;Ora, se o crime é um comportamento socialmente problemático e, como tal, é expressão de uma forma problemática de inserção do indivíduo no contexto social e na malha das interações sociais, o que deve estar em jogo na tentativa de revisão de todo esse processo não é simplesmente seu *autor*, mas o contexto de interações. Portanto, no âmago do processo de revisão dessa forma de inserção problemática está a retomada de experiências refletidas e significativas de relações por meio de experiências de diálogo. [...] O que se vem buscando é proporcionar aos segmentos participantes oportunidades de trocas de experiências, de ideias, enfim, experiências significativas de reaproximação e de compreensão mútua, em que pesem as divergências e litígios históricos" (Ibidem, p. 30).

como o ambiente prisional (estudantes, profissionais das mais diversas áreas, etc.), torna-se uma estrutura disponível àquele preso que quisesse participar, um espaço de diálogo

Imaginando-se uma nomenclatura que pudesse abarcar o ideal do referido espaço, pode-se pensar em um "grupo de reflexões sociais", a fim que não se identifique a questão carcerária como algo norteador do diálogo, tampouco qualquer indicativa de disparidade entre os membros que iriam compor o referido grupo.

Paralelamente a este grupo, pode também ser criado um espaço de diálogo em que o eixo de reflexão não se vincule a esse conflito histórico do ambiente carcerário, como acima referido, mas sim a conflitos pontuais que emergem da própria relação das pessoas que convivem nesse ambiente. Ou seja, os conflitos surgidos ao longo desse convívio são a referência. Essa proposta não se aproxima da ideia de resolução do conflito, como em um espaço de mediação ou até mesmo sob o viés da justiça restaurativa, mas tão somente a reflexão acerca da relação conflitual. A esse grupo poderiam ser encaminhados presos que incorreram em algum comportamento considerado como um ilícito disciplinar, bem como funcionários que também já tivessem sido parte de fato considerado indisciplinado, permitindo que reflexões das mais diversas possam emergir, fora do ambiente do processo administrativo disciplinar.

É claro que tal perspectiva pode soar um tanto quanto pretensiosa, pois busca-se colocar, no mesmo ambiente, funcionários que eventualmente indicaram o comportamento indisciplinado dos presos, o que fatalmente dificultaria obter simetria e autenticidade neste diálogo. Não obstante, certo é que talvez, estando presos e funcionários um pouco desapegados das vestes da relação imposta pelo ambiente onde vivem, poderiam permitir que emergisse uma nova percepção que possibilite, em um primeiro momento, conhecer e compreender o indivíduo e tudo o que o cerca, para então, dessa compreensão menos superficial desse ser humano, dialogar com base em novas premissas que proporcionem nova abordagem daquele fato tido como indisciplinado, de forma que, as próprias partes alcancem um sentimento de justiça e de pacificação. 359

Como acima explicitado, também este grupo poderia ter uma terminologia específica para identificar o seu intento, podendo ser chamado de "grupo de análise de conduta". Claro que a expressão "análise de conduta" pode transparecer um tecnicismo que

<sup>&</sup>lt;sup>359</sup> "Perante as carências individuais e sociais dos reclusos, incumbe ao Estado recriar hipóteses de mudança que excluam a via da coacção" (RODRIGUES, Anabela Miranda. *Novo olhar sobre a questão penitenciária:* estatuto jurídico do recluso e socialização, jurisdicionalização, consensualismo e prisão. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 153).

resulte em uma sensação ao preso que ele seria posto sob análise. Contudo, com o passar do tempo, a percepção do que se pretende com tal grupo levaria à fácil superação dessa ideia inicial. Aliás, a própria práxis carcerária contribuiria para essa superação, adotando rapidamente a referência ao grupo por sua sigla GAC, da mesma forma que na perspectiva de criação de um grupo chamado de "grupo de reflexões sociais", a referência pela sigla GRS.

Independentemente de quaisquer nomes ou siglas, a possibilidade de criação de espaços onde se possam desenvolver os diálogos, diga-se diálogos nas perspectivas aqui veiculadas, mostra-se como um caminho novo e que visa romper amarras provenientes de conflitos históricos entre a comunidade encarcerada e a livre, bem como conflitos pontuais entre as pessoas que se inter-relacionam dentro do ambiente prisional. Esse intento nada mais é do que buscar alternativas para esse emaranhado de questões irresolvíveis que pertencem ao cenário de encarceramento brasileiro. 360

Na realidade, entre os fundamentos dos conflitos existentes na relação cárcere e comunidade, tem-se os conflitos históricos que fazem parte da própria vida em sociedade e são "litígios entre ter e não ter, ser e não ser, pertencer e não pertencer"<sup>361</sup>. Muitas vezes são esses conflitos que geram, como consequência, condutas criminosas que culminam com o encarceramento do indivíduo. Assim, esse continuaria sendo um fundamento para a discussão deste grupo de reflexões sociais, cuja proposta são as análises das mais diversas naturezas.

Por outro lado, tem-se, como fundamento para as reflexões do grupo, situações conflituosas pontuais dentro do cárcere, esse mesmo referencial apresentado acima – ter e não ter, ser e não ser, pertencer e não pertencer –, não obstante seu ajuste às situações específicas surgidas dentro do cárcere consideradas como comportamentos problemáticos e que podem ser subsumidas a ilícitos disciplinares. Nessa senda, afunila-se para conflitos que

\_\_\_

<sup>360</sup> Sob a ótica da transformação de conflitos, John Paul Lederach traça um caminho a ser seguido e que permite ao final reste instaurado o diálogo: "Em primeiro lugar, precisamos de uma lente para ver a situação imediata. Em segundo, de uma que veja além dos problemas prementes e que leve nosso olhar na direção dos padrões mais profundos de relacionamento, inclusive o contexto no qual o conflito se expressa. Em terceiro, é preciso uma estrutura conceitual que reúna estas perspectivas, uma estrutura que nos permite ligar os problemas imediatos com os padrões de relacionamentos subjacentes. Tal estrutura poderá oferecer uma compreensão geral do conflito e, ao mesmo tempo, criar uma plataforma para tratar as questões imediatas e também os padrões de relacionamento subjacentes" (LEDERACH, John Paul. Transformação de conflitos. Trad. Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2012, p. 22-23, grifos do autor).

<sup>&</sup>lt;sup>361</sup> SÁ, Alvino Augusto. Gducc: uma estratégica de reintegração que visa à inclusão social. In: SÁ, Alvino Augusto de Sá et al (Coords.). *GDUCC: Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade:* Uma experiência de interação entre a sociedade e o cárcere. Ministério da Justiça: 2013, p. 30.

giram em torno de poder e não poder, aceitar e não aceitar, submeter-se e não se submeter. Aventam-se esses referenciais uma vez que tais comportamentos estão estritamente ligados às imposições feitas no ambiente punitivo<sup>362</sup>.

Todas as referências acima, feitas no que tange às relações entre encarcerados ou não encarcerados (funcionários de Unidades penais ou não) são amalgamadas por um aspecto muito simples da realidade: tudo e todos compõem a sociedade, de maneira que o próprio reconhecimento do cárcere como componente social já imprime uma nova perspectiva – a de que os olhares se voltem para o cárcere e os encarcerados de maneira a compreendê-los e admiti-los, retirando-os da margem social, pois enquanto permanecem exilados nessa margem, por consequência, são afastados dos olhos de todos, bem como, de políticas públicas.

Ainda que o intento de criação desses grupos possa soar até mesmo paradoxal, somente o tempo pode trazer respostas para a sua eficácia em diminuir distâncias e permitir o diálogo.

## 4.4 AS RELAÇÕES DIALOGAIS NO AMBIENTE CARCERÁRIO E A REINTEGRAÇÃO SOCIAL

Como já afirmado, a relação existente no cumprimento da pena entre o Estado e o condenado é dialogal, não obstante ser identificada, diante do atual cenário, que essa ideia não pode ser reconhecida de forma clara.<sup>363</sup> Isso porque as teorizações se distanciam, e

e modificados nos âmbitos relacional e estrutural" (LEDERACH, John Paul. *Transformação de conflitos*. Trad. Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2012, p. 34).

<sup>362</sup> Quanto as reflexões pontuais, que podem ser feitas tendo por referência os comportamentos indisciplinados dentro do cárcere e a subsequente situação de conflito, bem como, de violência contra o indivíduo, pode-se ter, através do pensamento de Paul John Lederech que se "quisermos reduzir a violência é preciso tratar das questões prementes e do contexto do episódio do conflito, mas também das causas e padrões subjacentes. Para tanto é preciso abordar questões relativas à justiça. Ao longo das atividades é necessário proceder de modo equitativo na direção de mudanças substantivas. As pessoas devem ter acesso e voz no que diz respeito a decisões que afetam suas vidas. Além disso, os padrões que geram injustiça devem ser abordados

<sup>363 &</sup>quot;Se a pena, no Direito Penal, já foi vista como um processo de diálogo no qual participam o Estado e o autor do delito, e diálogo é uma via de mão dupla, onde há comunicação ou troca de informações entre ambas as partes, não fica difícil imaginar a caricatura deste encontro hoje: um gigante forte e surdo que grita (o Estado) em face de um liliputiano algemado e humilhado que fala quando pode (o preso), mas não é ouvido" (VALOIS, Luís Carlos Conhecendo o cárcere: um depoimento de um juiz das execuções penais enquanto participante do GDUCC. In: SÁ, Alvino Augusto de Sá et al (Coords.). GDUCC: Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade: Uma experiência de interação entre a sociedade e o cárcere. Ministério da Justiça: 2013, p. 211).

muito, da realidade, seja dentro da estrutura carcerária, seja dentro do processo de execução penal, seja na atenção dada pelo Estado às questões penitenciárias, seja no relacionamento entre presos e funcionários. E esse último é ponto de referência na presente pesquisa.

Uma pergunta então deve ser feita: como desenvolver este diálogo entre indivíduos dentro de uma estrutura criada e desenvolvida a uma só voz? A resposta é justamente implementar esta via de mão dupla a partir das pessoas que se inter-relacionam dentro do sistema carcerário, de maneira que tal postura de entendimento entre indivíduos possa disseminar um novo norte nas mais diversas relações existentes no cárcere<sup>364</sup>. Vale ressaltar que a busca é por diálogo e não propriamente por uma resolução de conflito, podendo esta ocorrer naturalmente.

A perspectiva transdisciplinar que orienta a compreensão da execução de pena, também serve de reverência para o desenvolvimento do referido diálogo de maneira. "A transdisciplinaridade vai além de nossos conhecimentos acadêmicos, portanto, partindo-se para uma compreensão da ética do outro [...]" Aduz Alvino Augusto de Sá:

A transdisciplinaridade possibilita-nos colocar par a par as posições contrárias, sem a pressão de reduzi-las a uma síntese, bem como encarar de frente aqueles valores e posicionamentos éticos que contrariam os nossos, e que nos causam insegurança, pois relativizam nossas certezas.<sup>366</sup>

<sup>366</sup> Ibidem, p. 23.

<sup>54</sup> 

Vale citar: "Em geral pensamos no diálogo como uma interação direta entre pessoas ou grupos. A transformação de conflitos partilha dessa noção. Muitos dos mecanismos com base em habilidades utilizados por nós para reduzir a violência estão fundados na capacidade de comunicação para trocar ideias, encontrar definições comuns para as questões e buscar caminhos que levem a soluções. [...] No entanto, a visão transformativa acredita que o diálogo é necessário tanto para criar como para tratar as esferas sociais e públicas onde são construídas as instituições, as estruturas e os padrões de relacionamento humanos. Devem ser inventados processos e espaços onde as pessoas possam abordar e moldar as estruturas que ordenam sua vida comunitária, aqui definida de modo amplo. O diálogo é necessário para que se tenha acesso a, voz em, e interação construtiva com nosso modo de formalizar os relacionamentos e com a formação, reações e comportamento de nossas organizações e estruturas" (LEDERACH, John Paul. *Transformação de conflitos*. Trad. Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2012, p. 35).

<sup>365</sup> BRAGA, Ana Gabriela Mendes; BRETAN, Maria Emília Accioli Nobre. Teoria e Prática da Reintegração Social: o relato de um trabalho crítico no âmbito da execução penal. In: SÁ, Alvino Augusto de; SHECAIRA, Sérgio Salomão (Orgs.). Criminologia e os problemas da atualidade. São Paulo: Atlas, 2008, p. 266. Neste sentido, afirma Alvino Augusto de Sá: "Diante dessa leitura e compreensão da transdisciplinaridade, a mesma me pareceu constituir-se num instrumental necessário para se abordar a questão penitenciária, no que diz respeito aos programas de reintegração social dos presos, devendo a Academia, a Universidade exercer aí um importante papel de liderança. É o que passarei a expor" (SÁ, Alvino Augusto de. Transdisciplinaridade e Responsabilidade da Academia na Questão Penitenciária. Revista Transdisciplinar de Ciência Penitenciárias, Pelotas, v.2, n.1, p. 15-32, Jan.-Dez., 2003, p. 23 e 24).

Percebe-se que a criação de grupos de diálogos, como acima descritos, permitiria reflexões, talvez, nunca antes desenvolvidas de maneira a oxigenar o ambiente do cárcere<sup>367</sup>, que, por si só, se apresenta de forma autoritária e impositiva, que rompe *ab initio* com a possibilidade de diálogo e direciona os relacionamentos carcerários a um "salve-se quem puder", corroborando, assim, as mazelas que hoje são a regra.<sup>368</sup> Ou seja, não seria equivocado afirmar que os problemas atuais do ambiente carcerário são resultado da própria falta de diálogo decorrente de uma estrutura claramente autoritária que apenas impõe e nunca compõe uma forma de se relacionar.<sup>369</sup>

Por todos os aspectos apresentados nessa pesquisa é que se acredita que somente por meio do respeito entre as partes envolvidas, respeito este que as coloca como iguais, é que se pode desenvolver um diálogo direcionado à reintegração social. <sup>370</sup> "A reintegração deve pretender, assim, o restabelecimento de um diálogo rompido, desde uma perspectiva simétrica" A imposição autoritária desse ambiente carcerário deve ser extirpada dos

Neste sentido: "O objetivo do diálogo não é analisar as coisas, ganhar discussões ou trocar opiniões. Seu propósito é suspender as opiniões e observá-las – ouvir os pontos de vista de todos, suspendê-los e a seguir perceber o que tudo isso significa. Se pudermos perceber o que significam todas as nossas opiniões, compartilharemos um conteúdo comum, mesmo se não concordarmos completamente. Pode resultar que os conteúdos não sejam muito importantes – pode se tratar apenas de pressupostos. Mas se pudermos examinar todos eles, seremos capazes de nos mover de maneira criativa em direções diferentes. Poderemos simplesmente compartilhar a apreciação dos resultados: e dessa totalidade a verdade emerge sem se anunciar, sem que a tenhamos escolhido" (BOHM, David. Diálogo: Comunicação e redes de convivência. (edit. por Lee Nichol): trad. Humberto Mariotti. São Paulo: Palas Athena, 2005, p. 65).

<sup>368 &</sup>quot;[...] o diálogo pode gerar experiências significativas para as partes envolvidas, estimulando a crítica e a resistência e permitindo a autonomia ética em face das relações de dominação propiciadas pelos discursos do cárcere. Por meio do diálogo, o sujeito pode resistir à construção identitária padronizadas que lhe impõe o estado de dominação, enxergando por trás dos discursos que garantem a segregação" (SHIMIZU, Bruno. Os discursos do cárcere e o diálogo. In: SÁ, Alvino Augusto de Sá et al (Coords.). GDUCC: Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade: Uma experiência de interação entre a sociedade e o cárcere. Ministério da Justica: 2013, p. 125).

<sup>&</sup>lt;sup>369</sup> Vale frisar que a "transformação de conflitos sugere que o diálogo é um modo fundamental de promover mudanças construtivas em todos os níveis. O diálogo é essencial para a justiça e a paz, tanto no nível interpessoal quanto no estrutural. O diálogo é sem dúvida um mecanismo essencial, embora não seja o único" (LEDERACH, John Paul. *Transformação de conflitos*. Trad. Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2012, p. 34-35).

<sup>370</sup> Ou seja, não se pode direcionar ao preso o desiderato de formatação do seu comportamento de forma que este seja relegado a um mero objeto dentro da execução da pena. Deve-se respeitá-lo, compreendê-lo, etc. "Exigir do preso comportamento exemplar sem fornecer condições dignas mínimas para o cumprimento de sua pena é não só desumano, mas também uma vergonha para toda a nossa sociedade. É querer transformá-lo em coisa, ser não pensante, extirpar a sua visão crítica, extrapolar na execução da pena imposta" (GULLA, Gabriela Menezes. *Crítica a administrativização das decisões judiciais em Execução Penal:* Ideias para a construção de uma Execução Penal democrática. Rio de Janeiro: Defensoria Pública, 2010, p. 129 e 130).

<sup>371</sup> Continua Bruno Shimizu: "Não se pretende impor ao preso ou ao indivíduo rotulado como delinquente os valores sociais das classes dominantes. A reintegração deve objetivar o fortalecimento mútuo desde um processo o mais horizontal possível de construção do diálogo" (SHIMIZU, Bruno. Os discursos do cárcere e o diálogo. In: SÁ, Alvino Augusto de Sá et al (Coords.). GDUCC: Grupo de Diálogo Universidade-

diálogos a serem desenvolvidos, sob pena das reflexões surgirem fundadas em pressupostos corrompidos.

Assim, o resultado do desenvolvimento deste espaço de diálogo com vistas à reintegração social deve proporcionar, como consectário lógico, a modificação nas relações existentes, especificamente quanto à identificação de comportamentos problemáticos dentro de uma Unidade prisional. Isso porque, havendo uma melhor compreensão do outro, tem-se, inevitavelmente, um melhor entendimento de suas motivações, influências, necessidades etc. E, por ser uma via de mão dupla, também pode-se alcançar a realidade de o preso compreender, de uma melhor forma, tudo que influencia o outro - neste caso, os funcionários - e tem reflexos nas suas atitudes ao desenvolver sua atividade profissional<sup>372</sup>.

Vale reforçar que:

A inclusão social tem uma dimensão indubitavelmente objetiva, consistente nas medidas concretas que a promovem, medidas políticas, sociais, econômicas, culturais. Os milhões de brasileiros que são vítimas de exclusão social dependem de tais medidas para que levem uma vida humanamente mais digna. Por outro lado, a inclusão social tem uma dimensão subjetiva, que consiste numa espécie de reasseguramento interno quanto ao sentimento de pertença ao grupo social, quanto à autovalorização, à autoimagem. A inclusão social de cada indivíduo concretizase com a sua inserção, não na sociedade em geral, mas em grupos sociais concretos. Entretanto, a inclusão social de um indivíduo "A" nos diferentes grupos sociais concretos vai depender da dimensão subjetiva de sua inclusão social em relação à sociedade em geral. Por outro lado, porém, e em contrapartida, ela vai depender da receptividade desses grupos, da dimensão subjetiva desses grupos, pela qual seus membros se sentirão e também ao indivíduo "A", como incluídos no mesmo grupo.<sup>373</sup>

Tais previsões permitem concluir que essa polarização existente atualmente no cenário carcerário (diga-se nós e eles, seja da parte dos presos ou dos funcionários) tenderia

*Cárcere-Comunidade:* Uma experiência de interação entre a sociedade e o cárcere. Ministério da Justiça: 2013, p. 121)

<sup>&</sup>quot;Se, em linhas gerais, o regime de processamento penitenciário opera como uma forma de governo a distância – alijado dos circuitos do sistema de justiça por meio de mediações documentais -, os processos de sindicância indicam que a operacionalização desse regime não se realiza a despeito dos agentes da administração prisional, mas sim por meio de sua ação cotidiana, da produção contínua de situações e registros que orientarão as posições e tomadas de decisões dos operadores do direito. Nas prisões contemporâneas, onde prevalecem funções de contenção e incapacitação de uma massa populacional, agentes de segurança e outros funcionários não podem ser vistos como meros guardiões de um perímetro, cujo preenchimento se determinaria exclusivamente por outros agentes e em outros lugares. A ação contínua e cotidiana desses funcionários, o modo como se relacionam com os presos e como apreendem as interações destes entre si são determinantes para o fluir das condenações e dos condenados" (GODOI, Rafael. *Fluxos em cadeia:* as prisões em São Paulo na virada dos tempos. São Paulo: Boitempo, 2017, p. 108 e 109).

<sup>&</sup>lt;sup>373</sup> SÁ, Alvino Augusto. Gducc: uma estratégica de reintegração que visa à inclusão social. In: SÁ, Alvino Augusto de Sá et al (Coords.). *GDUCC: Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade:* Uma experiência de interação entre a sociedade e o cárcere. Ministério da Justiça: 2013, p. 37.

a diminuir, fazendo emergir uma melhor forma de entendimento, rompendo assim essa relação conflitiva e permitindo, então, que uma nova relação se instaure fundada no respeito, na compreensão e no diálogo.<sup>374</sup> E essa nova relação claramente poderia colaborar com o processo de reintegração social que deve ser almejado na execução da pena no Brasil, como uma política a mais sendo desenvolvida voltada a tal fim.<sup>375</sup>

Críticas podem ser feitas a esse modelo dialogal, não obstante práticas que busquem a compreensão, o consenso diante das inter-relações pessoais dá o tom de uma nova dinâmica. Como descrito por Anabela Miranda Rodrigues, ao apresentar uma nova Justiça Negociada (isso para o âmbito da análise do comportamento delitivos e a suas consequências jurídicas) em detrimento de uma Justiça Imposta, de forma a desenvolver um caminho de consenso na busca do ajuste das consequências aplicadas ao indivíduo pelo comportamento realizado.<sup>376</sup>

Nesta trilha, por que não pensar em resolver os conflitos disciplinares de forma consensual e que na, presente pesquisa, caminha para a forma dialogal, permitindo que os atores envolvidos na cena conflituosa dialoguem entre si? Ou ainda, ao invés de trabalhar especificamente atores de um conflito identificado, oportunizar um canal de diálogo para a interação de todos os atores que integram determinado ambiente: o carcerário – foco na presente pesquisa?<sup>377</sup> Já não se pode conceber a ideia de desenvolver o cumprimento de uma

2

<sup>374 &</sup>quot;O preso não é um quesito do processo, ele não é uma estatística de mutirão, suas lágrimas não são de preso, são de uma pessoa. O tempo que lhe tiram é de tão importante quanto o nosso" (VALOIS, Luís Carlos Conhecendo o cárcere: um depoimento de um juiz das execuções penais enquanto participante do GDUCC. In: SÁ, Alvino Augusto de Sá et al (Coords.). GDUCC: Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade: Uma experiência de interação entre a sociedade e o cárcere. Ministério da Justiça: 2013, p. 213).

<sup>375 &</sup>quot;A aproximação de segmentos historicamente antagônicos pode, ainda, levar a uma identificação de seus atores; não no sentido de criar laços pessoais entre eles, mas de um reconhecer-se na humanidade do outro. O desenvolvimento da alteridade, da aceitação do outro, pode levar à revelação das necessidades sociais e psíquicas da punição e da prisão, possibilitando assim uma diminuição quantitativa do encarceramento" (BRAGA, Ana Gabriela Mendes. Na prisão e contra ela: recusa e resistência. *Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária*, Brasília, v.1, n.22, p. 259-270, 2009/2010, p. 267).

<sup>&</sup>lt;sup>376</sup> "A tendência consensualista na justiça penal obedece a uma lógica racionalizadora e de eficácia, mas não é alheia ao movimento de expansão dos direitos do homem" (RODRIGUES, Anabela Miranda. *Novo olhar sobre a questão penitenciária:* estatuto jurídico do recluso e socialização, jurisdicionalização, consensualismo e prisão. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 144).

<sup>377 &</sup>quot;O Consensualismo busca oferecer condições para converter a rotina do aparelho penitenciário em local idôneo, eliminar defeitos e paradoxos institucionais e individuais relacionados aos sentimentos de injustiça que são alimentados na vida carcerária, como também aos sentimentos de insegurança absorvidos pela população na vida comunitária" (OLIVEIRA, Edmundo. O futuro alternativo das prisões. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 91). Continua o autor, descrevendo sob um viés ressocializador: "Conclui-se, então, que a peculiaridade marcante do Consensualismo é a tônica de uma política de socialização ou de ressocialização, nos domínios da execução penal, com o reforço da legitimidade de uma cultura ética, saudável, fundada na conscientização, no consentimento, na adesão e na aquisição ou conservação do senso de responsabilidade do condenado, na vida prisional participativa, em comum, a qual, na dinâmica da

pena privativa de liberdade que é guiada pela crença de que quanto mais aflitiva, recrudescedora, severa, mais próxima estará da sua finalidade oculta.

Em contrariedade a esse desiderato recrudescedor, tem-se, na presente pesquisa, a cristalina ideia de respeito à individualidade de toda e qualquer pessoa que, ao integrar um diálogo, percebe ser portador de uma voz ativa para falar por si e pelos seus, ou seja, garantese a sua liberdade dialogal.<sup>378</sup> Ao se possibilitar que o preso externe tudo aquilo que lhe diz respeito como sua história, suas crenças, seus medos, seus anseios, etc., está sendo franqueada a reconstrução das percepções, enraizadas por décadas e, por que não falar, por séculos, de uma irracionalidade punitiva.

A ordem e a disciplina, caminho para a manutenção da segurança, que claramente são marcadas por um exercício de poder, são afrontosas a qualquer tipo de intento integrador, consensualizador e dialogal pelo qual se almeja fazer emergir essa voz ativa do recluso.

restauração pessoal, com a busca constante de soluções aos problemas humanos do preso, deve ser encarada como uma parcela indissolúvel da sociedade, onde o condenado viverá no futuro livre, sem prescindir da aceitação e do apoio da comunidade" (OLIVEIRA, Edmundo. *O futuro alternativo das prisões*. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 96, grifos do autor).

<sup>378 &</sup>quot;En su proyección social, la libertad es la potencia de la persona para decidir su particular proyecto de vida y para adoptar, entre las más amplias opciones legítimas, los comportamientos y actos que estime conformes a ese proyecto e idóneos para lograrlo. Asociados a este plano de la autodeterminación se encuentran, entre otros, el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el derecho a las libertades de conciencia y religión, el derecho a la libertad de información, opinión, expresión, etcétera" (CESANO, José Daniel; PICÓN, Fernando Reviriego (Coords.). Teoría y práctica de los derechos fundamentales en las prisiones. Buenos Aires, Argentina: Editorial B de F, 2010, p. 50).

### CONCLUSÃO

Após transitar pelos aspectos finalísticos da sanção penal e identificar que tal desiderato não é necessariamente alcançado, tampouco é desenvolvido no plano fático a fim de implementá-lo, pode-se afirmar que as teorias propostas não cumprem com a sua razão de ser. Motivo pelo qual pode-se apontar um caminho de ilegitimidade de sanções aplicadas par tais fins. Portanto, a presente pesquisa não parte desses norteadores dogmáticos que se mostram desvinculados da realidade quando da análise do caso concreto. Ao contrário, emerge do substrato que compõe uma realidade carcerária complexa, desigual e opressora e que reintegra o indivíduo à sociedade não por tais características, mas independentemente delas. Reconhece-se então as instituições penais como espaços que não cumprem com a sua razão de ser, mas representam espaços utilizados para o exercício de um poder que exclui, estigmatiza, controla o indivíduo encarcerado.

Neste cenário, restou compreendido que esse exercício de poder pode ser implementado ou mantido através da disciplina carcerária, que, desde a normatização de diretrizes de conduta, tipificação de ilícitos disciplinares, bem como, o desenvolvimento de processos administrativos disciplinares, encontra terreno fértil, especificamente quando se identifica a fragilidade daquele que a ele será submetido.

Fica claro que a perspectiva ressocializadora da pena não pode ser confundida com a reintegração social. Isso porque aquela parte da ideia reformadora do indivíduo encarcerado, reinserindo em sua vida valores que se entendem necessários ao convívio social, diferentemente desta, que parte da normalidade deste indivíduo, que tem as suas especificidades que devem ser respeitadas.

Pensando nas citadas incongruências de um instituto (prisão) que não cumpre com a sua razão de ser, bem como, do fim a que realmente a prisão se destina, faz-se necessário identificar, organizar e implementar novas perspectivas dentro do cárcere, sendo que aqui, especificamente, parte-se das questões referentes à disciplina. Ou seja, é de suma importância que se entendam as relações entre as pessoas que no cárcere convivem, como são definidos esses padrões de conduta, como lidar com comportamentos considerados indesejados, tudo isso sob um determinado norte.

O norte referencial do presente trabalho é a reintegração social, entendida não como uma finalidade da pena, mas sim como um caminho para minimizar os efeitos nefastos da prisão, permitindo ao indivíduo retornar à liberdade não *através* da prisão, mas *apesar* dela.

Buscou-se, então, desenvolver os postulados teóricos que permitiriam a compreensão deste caminho alternativo às práticas, atualmente, essencialmente punitivistas. Para tanto, partiu-se de um saber criminológico, especificamente o clínico, como forma de analisar as especificidades de cada situação. Nessa esteira, a Criminologia Clínica aqui utilizada é aquela que se filia à proposta de uma terceira geração consistente na inclusão social do indivíduo, não se distanciando das gerações anteriores que partiam do paradigma da passagem ao ato e da reação social, mas sim ajustando-as para aí sim concluir pelo caminho da inclusão social.

A partir daí foi apresentado o paradigma das inter-relações sociais como forma a orientar a compreensão dos comportamentos indesejados ocorridos dentro das Unidades penais e que poderiam ser subsumidos às tipificações das faltas disciplinares de natureza leve, média e grave. Nesse cenário, há que se compreender o indivíduo encarcerado não como autor de uma conduta, mas sim, como ator de um amplo contexto, um *ator situado*, que representa mais uma peça dessa engrenagem que compõe o ambiente carcerário e também a sociedade.

Diante da constatação de que a natureza jurídica das faltas disciplinares é penal, tendo em vista os efeitos das sanções atingirem diretamente o *jus puniendi* estatal, deveriam os processos disciplinares ser submetidos ao Poder Judiciário, a fim de que fossem garantidos o devido processo legal, bem como todos os direitos e as garantias pertencentes ao indivíduo e que servem de limitadores da ânsia punitiva. Não obstante o fato de que, sob a premissa acima citada, mostra-se frágil qualquer reflexão no sentido de organizar e/ou reformular a apuração de faltas no âmbito administrativa, tendo em vista a natureza penal das faltas. Assim, foram apontadas características desse processo administrativo disciplinar, bem como as limitações a esse exercício de poder por ele desenvolvido (como o respeito a uma série de princípios), a formação dos Conselhos Disciplinares, a necessidade de defesa técnica, a definição de lapso prescricional das faltas, bem como, o norte reintegrador da pena a fim de mitigar os efeitos deletérios do seu atual desenvolvimento.

De outra parte, foi realizada uma pesquisa através de análise descritivo-quantitativa, acerca de casos levados a julgamento perante o Conselho Disciplinar da Penitenciária Estadual de Londrina II, com o fim de compreender: a) o número de comunicados ao longo

do ano de 2017 julgados pelo Conselho Disciplinar; b) a identificação dos processos que geraram a aplicação de sanção ou a absolvição do preso; c) a quantificação das faltas disciplinares de acordo com a sua natureza (leve, média ou grave); d) o prazo de duração dos processos administrativos disciplinares; e) a identificação de quais as modalidades de faltas leves, médias ou graves se subsumiram às sanções; e, por fim, f) a comparação do tempo de duração do processo disciplinar com a sanção aplicada.

A partir dos dados levantados são possíveis algumas conclusões que permitem identificar a motivação das situações conflituosas que ensejam a atuação do Conselho Disciplinar, bem como os efeitos das decisões proferidas por ele. Entende-se que por esse caminho escolhido pode-se refletir acerca de novas perspectivas para a resolução de conflitos existentes dentro da unidade, a fim de que situações que não têm necessidade de serem levadas a julgamento sejam equacionadas por caminhos alternativos à perspectiva punitiva. Por outro lado, que aquelas situações levadas a julgamento passem pelo crivo de todos os direitos e garantias que assistem o preso e que também sejam feitas sob o norte da reintegração social.

Constatou-se que os motivos que geram os conflitos existentes e que muitas vezes também levam a comportamentos indesejados por parte dos condenados giram em torno da clara ausência de diálogo, o que se identifica, por exemplo, nas seguintes realidades: a) a relação entre a estrutura do Estado com o preso é autoritária; b) no encarceramento de um indivíduo, prima-se pela perspectiva punitiva ao invés da reintegradora; c) os comportamentos problemáticos são resultado da falta de entendimento entre a legislação que prevê as faltas e o que se pretende no convívio dentro do cárcere e fora dele; d) há clara ausência ou deficiência de diálogo entre os funcionários e o indivíduos encarcerados.

Sugere-se, então, a perspectiva de se criarem grupos de diálogos com a participação dos presos, dos funcionários das mais diversas áreas (segurança, administrativa e técnica, etc.) e até mesmo da comunidade externa, para que se busque um novo caminho de compreensão da realidade ali existente, composta pelas inter-relações pessoais. Dentro dessa heterogeneidade, é preciso traçar um norte comum ao grupo para que então se estabeleça o diálogo. Consequentemente, os pressupostos existentes serão filtrados para referenciais que possam ser generalizados, integrados e aceitos pelos integrantes do grupo, propiciando um convívio harmônico.

Como apontado no texto, poderia ser criada para os grupos uma terminologia específica para identificar o seu intento, podendo ser chamado "grupo de análise de conduta"

(GAC), o destinado às situações que possam ser o objeto de desenvolvimento de processos administrativos disciplinares, e "grupo de reflexões sociais" (GRS) o que seria desenvolvido de forma contínua para a reflexão dos temas mais diversos.

Pensa-se assim, a fim de tentar aclarar novas perspectiva que permitam modificar as relações desenvolvidas dentro do ambiente carcerário, tornando-se mais harmônicas, respeitadoras e humanas, diferentemente do que atualmente se constata e que corrobora a um claro distanciamento da reintegração social.

### REFERÊNCIAS

Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2001.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula Vinculante 5. A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição". Brasília, DF, 07 de maio de 2008, DJe 16.05.2008. Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=5.NUME.%20E%2 OS.FLSV.&base=baseSumulasVinculantes. Acesso em: 19 set. 2019 . Superior Tribunal de Justica. Recurso Especial nº 1.378.557, Relator: Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, Brasília, DF, 23 de outubro de 2013, DJe 21.03.2014. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial =1276707&num\_registro=201301284915&data=20140321&formato=PDF. Acesso em: 19 set. 2019 . Presidência da República. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de informações penitenciária – atualização junho de 2017. (org.) Marcos Vinícius Moura. Brasília: 2019, p. em: http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatoriossinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf. Acesso em: 06 jan. 2020. BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. Processo administrativo disciplinar. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. BADARÓ, Gustavo Henrique. *Processo Penal*. 4.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2016. BADURA, Peter. Limiti e alternative dela tutela giurisdizionale nelle controversie amministrative. La revista trimestrale di diritto pubblico. 1984, p. 104 - 135. BARATTA, Alessandro. Por um concepto crítico de reintegración social del condenado. In: OLIVEIRA, E. (coord.). Criminologia crítica. Fórum Internacional de Criminologia Crítica. Belém: Cejup.1990 . Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal. Tradução Juarez Cirino dos Santos. 3 ed. Rio de Janeiro: Revan: Instituto Carioca de Criminologia, 2002. . Criminología y Sistema Penal. (Compilación in memoriam). Buenos Aires, Argentina: B de f, 2004. BARROS, Carmen Silvia de Moraes. A individualização da pena na execução penal. São

BECCARIA, Cesare. Dos delitos e das penas. São Paulo: Martin Claret, 2008.

BEDÊ JÚNIOR, Américo; SENNA, Gustavo. *Princípios do processo penal*: entre o e a efetividade da sanção. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

BIDASOLO, Mirentxu Corcoy; GARCÍA, Carmen Ruidiaz. *Problemas criminológicos en las sociedades complejas*. Navarra: Universidad Pública de Navarra, 2000.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal:* Parte geral. 20. ed. v. 1. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

BOHM, David. *Diálogo:* Comunicação e redes de convivência. (edit. por Lee Nichol). Trad. Humberto Mariotti. São Paulo: Palas Athena, 2005.

BRAGA, Ana Gabriela Mendes; BRETAN, Maria Emília Accioli Nobre. Teoria e Prática

da Reintegração Social: o relato de um trabalho crítico no âmbito da execução penal. In: SÁ, Alvino Augusto de; SHECAIRA, Sérgio Salomão (Orgs.). *Criminologia e os problemas da atualidade*. São Paulo: Atlas, 2008.

\_\_\_\_\_. Na prisão e contra ela: recusa e resistência. *Revista do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária*, n. 22. Brasília: Editora do Ministério da Justiça, 2009-2010.

\_\_\_\_. *Preso pelo Estado e vigiado pelo crime:* as leis do cárcere e a construção da identidade na prisão. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2013.

\_\_\_\_. Reintegração social e as funções da pena na contemporaneidade. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v.22, n.107, p. 339-356, mar/abr. 2014.

BRITO, Alexis Couto de. Execução penal. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

CACICEDO, Patrick. O controle judicial da execução penal no Brasil: ambiguidades e contradições de uma relação perversa. *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*. Porto Alegre, vol. 4, n. 1, p. 413-432, jan.-abr. 2018.

CALDERONI, Vivian. Transpondo muralhas: Intervenções no cárcere para encontros, diálogos e denúncias. In: SÁ, Alvino Augusto de; BRAGA, Ana Gabriela Mendes; BRETAN, Maria Emilia Accioli Nobre; CALDERONI, Vivian (Coord.). *GDUCC – Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade*: uma experiência de integração entre a sociedade e o cárcere. Brasília: Ministério da Justiça, 2013.

CARVALHO, Salo (org.). *Crítica à execução penal*: doutrina, jurisprudência e projetos legislativos. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002.

; FREIRE, Christiane Russomano. O Regime Disciplinar Diferenciado: notas crític	cas
à reforma do sistema punitivo brasileiro. Revista Transdisciplinar de Ciências	
Penitenciárias, Jan-Dez. Pelotas, 2005.	

\_\_\_\_\_. (coord.). *Crítica à execução penal*. 2. ed. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

CASTILHO, Ela Wiecko V. de. *Controle de legalidade na execução penal*. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988.

CESANO, José Daniel; PICÓN, Fernando Reviriego (Coord.). *Teoría y práctica de los derechos fundamentales en las prisiones*. Buenos Aires, Argentina: Editorial B de F, 2010.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; DINAMARCO, Cândido Rangel; GRINOVER, Ada Pellegrini. *Teoria geral do processo*. São Paulo: Malheiros, 2010.

COSTA, José Armando. Prescrição disciplinar. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

CESANO, José Daniel. Estúdios de Derecho Penitenciário. Buenos: Aires: Ediar, 2003.

DEBUYST, Christian. Perspectives cliniques en criminologie: le choix d'une orientation. *Eguzkilore:* zientzia kriminologikoen aldzkari elektronikoa: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, San Sebastian, 2 ext, p. 251-265., out. 1989.

\_\_\_\_\_. Les paradigmes du droit pénal et les criminologies cliniques. *Criminologie*, Quebec, v. 25, n.2, p. 49-72, 1992.

\_\_\_\_\_. La psycologie criminelle face aux défis qui lui sont posés. *Sub Judice*. Justiça e sociedade, 22/23, 2001.

*DIREITOS Humanos nas Prisões:* Um manual de treinamento para pessoal penitenciário. Preparado por: The international centre for prison studies. Colaboração em: Penal Reform Intrernational. Sob solicitação do: Alto Comissariado da ONU para os Direitos Humanos.

DOTTI, René Ariel. *A reforma penal e penitenciária*: anotações à Lei n.º 6.416/77 e estudos de contribuição. Curitiba: Livraria Ghignone Editora, 1980.

FALCÓN Y TELLA, María José; FALCÓN Y TELLA, Fernando. *Fundamento e finalidade da sanção:* existe um direito de castigar? São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008

FERNANDES, Antonio Scarance. *Processo penal constitucional*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e razão*: teoria do garantismo penal. prefácio da 1. ed. italiana, Noberto Bobbio. 4. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

FERREIRA, Carlos Lélio Lauria; VALOIS, Luís Carlos. *Sistema penitenciário do Amazonas*. 1. ed. (ano 2006), 2. reimpr. Curitiba: Juruá, 2010.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e punir:* nascimento da prisão. Trad. Raquel Ramalhete. Petrópolis: Vozes, 1987.

\_\_\_\_\_. *Microfísica do poder*. 4. ed. Organização, introdução e revisão técnica de Roberto Machado. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2016.

FRAGOSO, Cláudio Heleno; CATÃO, Yolanda; SUSSEKIND, Elisabeth. *Direito dos presos*. Rio de Janeiro: Forense, 1980.

FRAGOSO, Christiano Flak. *Autoritarismo e Sistema Penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

FREIRE, Christiane Russomano. *A violência do sistema penitenciário brasileiro contemporâneo:* o caso RDD (regime disciplinar diferenciado). São Paulo: IBCCrim, 2005.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. El problema jurídico de las sanciones administrativas. *Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 10, 1976, p. 399/430.

GODOI, Rafael. *Fluxos em cadeia:* as prisões em São Paulo na virada dos tempos. São Paulo: Boitempo, 2017.

GOULART, José Eduardo. *Princípios informadores do direito da execução penal*. São Paulo: RT, 1994.

GULLA, Gabriela Menezes. *Crítica a administrativização das decisões judiciais em Execução Penal:* Ideias para a construção de uma Execução Penal democrática. Rio de Janeiro: Defensoria Pública, 2010.

HEGEL, Georg Wilhelm Friedrich. *Princípios da filosofia do direito*. São Paulo: Ícone, 1997.

KANT, Immanuel. A metafísica dos costumes. 2. ed. rev. São Paulo: Edipro, 2008.

LEDERACH, John Paul. *Transformação de conflitos*. Tradução de Tônia Van Acker. São Paulo: Palas Athena, 2012.

LOPES JÚNIOR, Aury. Direito processual penal. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LOURENÇO, Messias José. Os princípios do processo penal aplicáveis ao direito administrativo disciplinar. In: INSTITUTO DE ESTUDOS AVANÇADOS DE PROCESSO PENAL – ASF. *Estudos de processo penal*. São Paulo: Scortecci, 2011, p. 367-393.

LUIZ, Luisi. *Os princípios constitucionais penais*. 2. ed. rev. e aum. Porto alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2002.

MAÍLLO, Alfonso Serrano; PRADO, Luiz Regis. *Curso de criminologia*. 4.ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MARCÃO, Renato. Curso de execução penal. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

MARQUES, José Frederico. *Tratado de Direito Penal*: o delinqüente (sic), a sanção penal e a pretensão punitiva. V. III. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1966.

MARTINS, Eliezer Pereira. Segurança jurídica e certeza do direito em matéria disciplinar: aspectos atuais. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, 230, 141-152, Out./Dez. 2002.

MAYRINK DA COSTA, Álvaro. *Execução penal*. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2016.

MELLO, Rafael Munhoz de. *Princípios constitucionais de direito Administrativo sancionador:* as sanções administrativas à luz da Constituição Federal de 1988. São Paulo: Malheiros, 2007.

MESQUITA JÚNIOR, Sídio Rosa de. *Execução criminal:* teoria e prática: doutrina, jurisprudência, modelos. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MINAS GERAIS. Assembleia Legislativa de Minas Gerais. Lei 11.404 de 25/01/1994. Disponível em: https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa-novamin.html?tipo=LEI&num=11404&comp=&ano=1994&texto=consolidado. Acesso em: 06 jan. 2020.

\_\_\_\_\_\_. Secretaria de Estado de Defesa Social. Subsecretaria de Administração Prisional. Regulamento e normas de procedimento do sistema prisional de Minas Gerais (ReNP). Disponível em:

http://www.seds.mg.gov.br/images/seds\_docs/suapi/Regulamento%20e%20Normas%20de %20Procedimentos%20do%20Sistema%20Prisional%20de%20Minas%20Gerais%2028.p df. Acesso em: 06 jan. 2020.

\_\_\_\_\_. Secretaria de Estado de Defesa Social. *Resolução 1618, de 07 de julho de 2016*. Disponível em: http://www.seds.mg.gov.br/images/seds\_docs/suapi/Resolucao%2007-07-2016.pdf. Acesso em: 06 jan. 2020.

MIRABETE, Julio Fabbrini. *Execução penal*: comentários à Lei nº 7.210, de 11-7-1984. 11 ed. ver. e atual. 7. reimpr. São Paulo: Atlas, 2007.

MOLINA, Antonio García-Pablos de; GOMES, Luiz Flávio. *Introdução a seus fundamentos teóricos:* introdução às bases criminológicas da Lei 9.009/95, lei dos juizados especiais criminais. Trad. Luiz Flávio Gomes, Yebbin Morote Garcia, Davi Tangerino. 7. ed. reform., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NERY JÚNIOR, Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal*: processo civil, penal e administrativo. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

NUNES, Adeildo. Da execução penal. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

OLIVEIRA, Edmundo. O futuro alternativo das prisões. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

PARÁ. Superintendência do Sistema penitenciário. PORTARIA nº 108/04 – Gab/SUSIPE, de 06/04/2004: Regimento interno de Estabelecimentos Carcerários. Disponível em:

http://susipe.pa.gov.br/sites/default/files/Portaria%20108%2004Regimento\_Interno\_Estabe lecimentos\_Carcerarios.pdf. Acesso em: 06 jan. 2020. PAVARINI, Massimo. Los confines de la cárcel. Montevideo: Editor Carlos Alvarez, 1995. ; GIAMBERARDINO, André. *Curso de penologia e execução penal*. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018. PIRES, Álvaro Penna; DIGNEFFE, Françoise. Vers um paradigme des inter-relations sociales: pour une recinstruction du champ criminologique. Criminologie, Quebec, v. 25, n.2. 1992, p. 13-47. \_\_\_\_\_. La criminologie et ses objets paradoxaux: réflections épistémologiques sur un nouveau paradigme. Déviance et Société, Louvain-la-Neuve, v.17, n. 2, jun. 1993. \_. Alguns obstáculos a uma mutação humanista do direito penal. Sociologias, Porto Alegre, v. 1, n. 1, jan./jun. 1999. PRADO, Luiz Regis. Tratado de direito penal brasileiro: parte geral. vol. I. 2. ed. rev. atual. e reform. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. et al (coords). Direito de execução penal. 4. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. RODRIGUES, Anabela Miranda. A posição jurídica do recluso na execução da pena privativa de liberdade: seu fundamento e âmbito. São Paulo: IBCCrim, 1999. \_. Novo olhar sobre a questão penitenciária: estatuto jurídico do recluso e a socialização, jurisdicionalização, consensualismo e prisão. São Paulo: RT, 2001. ROIG, Rodrigo Duque Estrada. Execução penal: teoria crítica. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2018. SÁ, Alvino Augusto de. Transdisciplinaridade e responsabilidade da academia na questão penitenciária. Revista transdisciplinar de ciências penitenciárias, v. 2, n. 1. jan./dez. Pelotas: Universidade Católica de Pelotas, 2003. \_. Gducc: uma estratégica de reintegração que visa à inclusão social. In: SÁ, Alvino Augusto de et al. (Coords.) GDUCC: Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade: Uma experiência de interação entre a sociedade e o cárcere. Ministério da Justiça: 2013. \_ et al. (Coords.). GDUCC, Grupo de diálogo universidade-cárcere-comunidade: Uma experiência de integração entre a sociedade e o cárcere. Brasília: Ministério da Justiça, 2013. \_\_. Criminologia clínica e execução penal: proposta de um modelo de terceira geração. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

\_\_\_\_\_. *Criminologia clínica e psicologia criminal*. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

SAEZ, José Antonio Rodríguez. El derecho de defensa y de asistencia letrada en la fase de ejecución de las penas privativas de libertad. Un análisis del deber ser, José Antonio Rodríguez Saez. In: BEIRAS, Iñaki Rivera (Coord.). *Cárcel y derechos humanos:* Un enfoque relativo a la defensa de los derechos fundamentales de los reclusos. Barcelona: José Maria Bosch Editor, S.A., 1992.

SALVADOR NETTO, Alamiro Velludo. *Curso de execução penal*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MIR PUIG, Santiago. *Direito penal:* fundamentos e teoria do delito. Tradução Cláudia Viana Garcia, José Carlos Nobre Porciúncula Neto. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

SANTOS, Christiano Jorge. *Prescrição penal e imprescritibilidade*. Rio de Janeiro: Eslevier, 2010.

SANZ DELGADO, Enrique. Disciplina y reclusión em el siglo XIX: critérios humanizadores y contrl de la custodia. *Anuario de derecho peal y ciências penales*, V. 55, p. 109-201. jan./dez. Madrid: ADPCP, 2002.

SCHIMIDT, Andrei Zenkner. Direitos, deveres e disciplina na execução penal. In: CARVALHO, Salo de (coord.). *Crítica à Execução Penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2007.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. Atual. por Nagib Slaibi Filho e Priscila Pereira Vasques Gomes. 32 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

SILVA, Edson Jacinto da. *Sindicância e processo administrativo* disciplinar. 3. ed. Leme: Habermann, 2004.

SILVA, Evelyn Melo. Leitura constitucional da lei de execução penal: das inconstitucionalidades nas apurações das faltas disciplinares, 2009. *Leitura constitucional da lei de execução penal*: das inconstitucionalidades nas apurações das faltas disciplinares. Disponível em: www.ibccrim.org.br. Acesso em: 30 dez. 2019.

SILVA FRANCO, Alberto. Execução penal e a ideologia da disciplina. *Boletim IBCCrim*. São Paulo. Ano 11, p. 1, n. 123, fevereiro de 2003.

SHECAIRA, Sérgio Salomão; CORRÊA JR., Alceu. *Teoria da pena*: finalidades, direito positivo, jurisprudência e outros estudos de ciência criminal. São Paulo: RT, 2002.

. (	Criminol	ogia.	6. ed.	rev.	e atual.	. São	Paulo:	Revista (	dos T	Γribunais,	, 201	4

SHIMIZU, Bruno. Um panorama crítico sobre o pensamento criminológico clínico no Brasil. In: SÁ, Alvino Augusto de.; TANGERINO, Davi Paiva Costa; e SHECAIRA, Sérgio Salomão (coord.). *Criminologia no Brasil*: histórias e aplicações clínicas e sociológicas. Rio de Janeiro: Eslevier, 2011.

\_\_\_\_\_. Os discursos do cárcere e o diálogo. In: SÁ, Alvino Augusto de Sá et al. (Coords.) GDUCC: Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade: Uma experiência de interação entre a sociedade e o cárcere. Ministério da Justiça: 2013.

\_\_\_\_\_. A natureza das faltas disciplinares na execução penal. *Boletim IBCCrim*, Ano 26, n. 31, outubro, 2019.

SOUZA, Luciano Anderson de. *Direito penal*: parte geral. V. 1. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

TASSE, Adel El. *Teoria da pena*: pena privativa de liberdade e medidas complementares: um estudo crítico à luz do estado democrático de direito. 1. ed. (ano 2003), 4. tir. Curitiba: Juruá, 2006.

TEIXIERA, Alessandra. *Prisões da exceção*: política penal e penitenciária no Brasil contemporâneo. Curitiba: Juruá, 2009.

TUCCI, Rogério Lauria. *Direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro*. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: RT, 2004.

VALOIS, Luís Carlos. Conhecendo o cárcere: um depoimento de um juiz das execuções penais enquanto participante do GDUCC. In: SÁ, Alvino Augusto de et al. (Coords.) *GDUCC: Grupo de Diálogo Universidade-Cárcere-Comunidade*: Uma experiência de interação entre a sociedade e o cárcere. Ministério da Justiça: 2013.

VAROTO, Renato Luiz Mello. *Prescrição no processo administrativo disciplinar*. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.