

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO PARANÁ
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
CAMPUS SÃO JOSÉ DOS PINHAIS
CURSO DE DIREITO**

JULIANO GONÇALVES TAVARES DE OLIVEIRA

**PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR NA EXECUÇÃO PENAL:
(IN)OBSERVÂNCIA AS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS NO SISTEMA
PENITENCIÁRIO DO PARANÁ**

**SÃO JOSÉ DOS PINHAIS
2011**

JULIANO GONÇALVES TAVARES DE OLIVEIRA

**PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR NA EXECUÇÃO PENAL:
(IN)OBSERVÂNCIA AS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS NO SISTEMA
PENITENCIÁRIO DO PARANÁ**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. José Carlos Santos Gomes

SÃO JOSÉ DOS PINHAIS

2011

JULIANO GONÇALVES TAVARES DE OLIVEIRA

**PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR NA EXECUÇÃO PENAL:
(IN)OBSERVÂNCIA AS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS NO SISTEMA
PENITENCIÁRIO DO PARANÁ**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Pontifícia Universidade Católica do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

COMISSÃO EXAMINADORA

JOSÉ CARLOS SANTOS GOMES

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO PARANÁ

Professor:

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO PARANÁ

Professor:

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO PARANÁ

São José dos Pinhais, ____ de _____ de 2011.

"Oh! Quão bom e suave é que os irmãos vivam em união! É como o óleo precioso sobre a cabeça, que desce sobre a barba, a barba de Aarão e desce para a orla de suas vestes. É como o orvalho de Hermon, que desce sobre os montes de Sião. Porque ali o Senhor ordena a bênção e a vida para sempre".

(Bíblia Sagrada de Jerusalém: Salmo 133).

Oh! Quão bom e suave seria se o Estado ampliasse as garantias constitucionais bem como as orientações dos tratados internacionais ratificados pelo Brasil a todos os presos dentro do Sistema Penitenciário! É como se o manto da Constituição da República descesse sobre suas cabeças e garantisse uma poderosa arma contra os abusos de autoridade indignos dos agentes públicos (MP, Administração Prisional, OAB...), poderes Executivo, Legislativo e Judiciário em desfavor dos presos. É com observância ao princípio da dignidade da pessoa humana, que está sobre a alma dos presos é que o Estado deveria se preocupar. Porque ali o Senhor ordena a bênção e sobrevida a todos os seres humanos para sempre!

O Autor

AGRADECIMENTOS

Este trabalho é dedicado à g. do G.A.D.U., este que me dá f. em a. e muita s. para que eu possa lapidar minha p. b. em prol do j. e do p., e, a todos meus irr. espalhados pelo o. t., fica meu T.F.A.

Primeiramente, agradeço ao meu pai Julio Cesar Tavares e aos meus avôs paternos José Tavares (em memória) e Rosa Pereira (em memória), por me ensinaram a ter honra, dignidade, bravura e probidade. Meu pai, hoje posso orgulhar-me de todos os momentos que passamos juntos em família (principalmente nessa nova fase), agora sinto ter conseguido discernir os receios que sentíamos ante às dificuldades. Vale lembrar que fui seu calouro na PUC, hoje somos irmãos na Ordem, colegas no serviço público, além de Jornalistas atuantes, e nos momentos de lazer, percussionistas, apaixonados pela música. Por outro lado, compreendo o que passastes e enfrentastes na condição de Agente Penitenciário no Paraná, profissão escolhida por nós, na qual sigo neste cargo de agente, cujo setor existiram (e ainda existem!) pessoas (do sistema penitenciário) ali(é)nada(s), que temiam pela “sombra” que o sr. pudesse fazer a eles e que dessa forma só perderam em não se aliarem as suas ideias de vanguarda (Planos de Cargos, Carreiras e Salário, Escola Penitenciária, GAP...) porque, com seu jeito eclético de ser, tiveste grande capacidade de liderança, usaste este mérito como proveito positivo de bons exemplos, obtendo visível respeito de seus colegas, no sistema penitenciário, na plenitude de sua gestão. Pai, amo-o e lhe admiro muito, pois és um Cavaleiro Templário Nato que jamais foge à luta, sempre manteve-se íntegro e avante em ordem para qualquer espécie de batalha e és acima de tudo, para mim, um lorde sincero, amigo, companheiro e que jamais recua diante às dificuldades... E por tudo isso, sigo teus exemplos!!!

Agradeço aos meus avôs maternos Miguel Gonçalves (em memória) e Carlinda Gonçalves (em memória), pela dignidade familiar e a minha mãe Delma Gonçalves, que me ensinou a ter humildade, amor, esperança, fé e valor à vida. Mãe - saístes da caverna e pense: como foi bom retornar aos estudos, pois isso tudo foi como um verdadeiro “alívio temporal” em minha ausência “momentânea” neste período da tua vida, eu sei disso. Contudo, o melhor disso, de certa forma, a sra. revigorou seu ânimo como “letrista” aperfeiçoando-se culturalmente, tirando-a da introspecção dos momentos tristes pelo qual passou... Hoje és especialista nessa área nobre das Letras, conseguistes visualizar outras alternativas na constância dos teus antigos projetos, trazendo-lhe transcendência para seu futuro, como previste na letra daquela música de sua autoria e de seu parceiro Bedeu: ... “*é só entrar e cooperar, transformações e sugestões podem haver se quiser...*”.

Pai e Mãe dedico este trabalho a vocês, porque sem as vossas preciosas colaborações “muleta/financeira/incentivo/colo/mamadeira”, eu não conseguiria alcançar este júbilo em

minha vida. Por tudo isso, agradeço a vocês, pelo sentimento de vitória, em meus estudos, no qual, me proporcionaram a visualizar o futuro e assim me espelhar na força de vontade que tiveram em prosseguir nessa batalha da vida, a não desistir no meio do caminho. Dessa maneira, avalio que com esses objetivos alcançados, somos todos vencedores. Hoje eu entendo o que significava a frase: “no final do arco-íris há um pote de ouro”.

Agradeço ao meu irmão Diego Gonçalves Tavares de Oliveira, *companheiraço* das horas de dor (colorado) e alegria (colorado), que bom agora estarmos mais perto um do outro! Agradeço também a minha cunhada Nicole por nascer peleadora em prol dos menos favorecidos, leve a diante esta luta!

Agradeço aos ilustres professores do curso de Direito da PUC campus SÃO JOSÉ DOS PINHAIS/PR, em especial ao meu orientador, o professor Dr. José Carlos Santos Gomes, p.s.: lhe admiro muito, és um verdadeiro mestre na arte de ensinar – cabeça “conservadora” e espírito “vanguardista”... “comprou” a ideia do projeto e seguiu “ombro a ombro” comigo, sempre incentivando-me, mostrando-me na leitura, o verdadeiro caminho aos meus estudos, através dos livros clássicos... Amigo e companheiro, nos veremos em “Hollywood” (lembre-se: documentário).

Agradeço a minha madrinha Tia Teka, de quem “adotei”, em meu interior, a sua vocação cativante de alegria.

Agradeço a minha sogra Regina e as minhas tias, avós adotivas em Porto Alegre/Santa Catarina/Paraná: Sandra, Cainara, Leda, Iaras, Jussara, Iberi, Sirlei, Tânia, Rosana(e), Marli (em memória), Jandira, Alda, Dilce, Dilma, Beatriz, Maria’s, Silvinha, Bete, Leona... Bah, são tantas que me perdoem as que não foram mencionadas!

Agradeço ao meu padraço Antônio Plínio – segura à nega, viu? – ao meu sogro Valdir, aos meus tios e avós oficiais e emprestados, Carlos (em memória), Alberto, Cesar, Delmar (em memória), Daniel, Darci, Lauro, Osvaldo (em memória), Cláudio, Valter, Leco’s, Bedeu (em memória), Alexandre, Bira, Alcides, Marley e Igor... Entre outros, colocando todos em uma panela dão um super caldo de generosidade.

Obrigado(a), aos ilustres companheiros e companheiras inspiradores que me aguçaram direta e indiretamente na visão crítica do Direito (penal, processo penal, criminologia, vitimologia, psicanálise criminal, execução penal, antropologia criminal, sociologia criminal, psicologia forense...) e, que tive a oportunidade de conhecê-los, no qual puderam também compartilhar deste trabalho que resultou em diversas indicações, para uma premente propositura de um livro. Portanto dedico-lhes meus sinceros agradecimentos em especial aos Doutores(as) Odete de Fátima Padilha de Almeida... Alan Simas de Albuquerque, Almir Gaio, Álvaro Biss, Amilton Bueno de Carvalho, Francisco Carlos Andreatta, André Giamberardino, André Kendrick, Andréia Tenório de Melo, Antônio Godino Cabas, Aury Lopes Junior, Bruno Diego Szczytkovski, Carlos Alberto Pereira, Cezinando

Vieira Paredes, Clóvis de Mello Junior, Divonsir Taborda Mafra, Edilson Ramos dos Santos, Eluir Rodrigues, Fábio André Guaranis, Jacinto Nelson de Miranda Coutinho, Jaime Faccio, Jane Aparecida Mafra Neto, Josefa Aparecida Pereira, Juarez Nicolino de Assis, Lauro Luiz de Cesar Valeixo, Lídio Dias Delgado, Lohara, Luiz Aguilar Benevenuto, Maria Isabel, Maurício Kuehne, Orlando Gomes de Castro, Priscila Plancha Sá, René Ariel Dotti, Salo de Carvalho, Sebastião Baptista Ramos Neto, Sérgio Salomão Shecaria, Stela Maris Motta, Sueli dos Santos, Valério Sebastião Staback e ao responsável pelo Editorial da Lumen Júris® no Paraná, Marco Antônio.

Agradeço aos meus amigos e amigas da CopyHouse copiadoras® pelo apoio, carinho e atenção, em especial ao Sandro Tenório, Juliana, Sidney, Débora e Dona Neide.

Agradeço aos meus primos e minhas primas e amigos(as) de infância e adolescência, o meu muito obrigado, pelas lembranças de um passado maravilhoso, do qual não me arrependo em nada.

Com apreço, aos meus filhos Maurício e Juliana, sei que tenho um compromisso vital com vocês. Espero que na maturidade tenhamos tempo para encurtar essa distância e resolver esses “problemas” pontuais. Amo vocês.

Finalmente agradeço a minha companheira Alexandra Hipólito, que depositou-me fé, esperança e teve muita “paciência” comigo, hoje compreendo tudo que fizestes para me “segurar”, és meu porto seguro e o resultado disso – espero que logo regozijaremos juntos. *“voe por todo mar e volte aqui pro meu peito”.*

Mas bah tchê! E não poderia faltar o agradecimento a minha província PORTO ALEGRE, cidade natal onde respiro, vivo e me sinto um cidadão melhor, lá encontro pessoas sinceras, alegres - bairrismo puro é pouco - enfim, minha metrópole exemplo especial, onde ainda há cumplicidade e acolhimento, tradicionalismo entre os gaúchos (Acadêmicos da Orgia, Sport Club Internacional, basquete nos parques Marinha do Brasil e Redenção, por do sol em Ipanema, dançar no antigo bar Evolução, curtir uma balada no bar Chalaça, fazer um som com os nego-véios no bar do “Seu Ivo”, passear pelos bairros da Zona Norte e da Zona Sul, Partenon, Leopoldina e Bom Jesus, Avenida Ipiranga, fazer compras no supermercado Zaffari, desfilar no Carnaval, curtir muito suingue e samba rock...)!!!

“De tanto ver triunfar as nulidades; de tanto ver prosperar a desonra, de tanto ver crescer a injustiça. De tanto ver agigantarem-se os poderes nas mãos dos maus, o homem chega a desanimar-se da virtude, a rir-se da honra e a ter vergonha de ser honesto”.

Rui Barbosa.

RESUMO

O presente estudo tem por objetivo analisar de forma crítica o procedimento administrativo disciplinar do estado do Paraná contido no Estatuto Penitenciário (lei suplementar à Lei de Execuções Penais) que prevê o *processo disciplinar*, que visa na apuração das faltas indisciplinadas cometidas pelos presos. Ao analisar o atual modelo observou-se que ele transgride o sistema processual acusatório, deixando a sorte do preso ao alvitre a um simples Conselho Disciplinar, órgão pragmático do Estado, que decide a vida carcerária do mesmo, uma vez que, nos bastidores acontecem irregularidades, assim também, como diversas ilegalidades. Resultando-se em muitos casos, envolvendo pessoas que não têm um mínimo de discricionariedade no tratamento penal. Diante disso, busca-se a constitucionalização do procedimento disciplinar para assim garantir uma sobrevida aos presos.

PALAVRAS-CHAVE: Disciplina prisional, direitos e deveres, processo disciplinar, procedimento administrativo disciplinar, execução penal paranaense e garantias constitucionais.

ABSTRACT

The purpose of this study is to analyze a critical analysis of the administrative procedure disciplinary action of the state of Paraná contained in the Statute Penitentiary (law further the Law of Executions Criminal) that provides the disciplinary process, which aims at the determination of absences indisciplinary committed by prisoners. To analyze the current model it was observed that he transgresses the procedural system accusatory, leaving the fate of the prisoner of the advice to a simple Disciplinary Council, a body pragmatic in the State, which shall decide whether to life prison of the same, once that, behind the scenes happen irregularities, so also, as various illegalities. Resulting in many cases, involving people who do not have a minimum of discretion in criminal treatment. Before this, search the constitutionalisation of the disciplinary procedure so as to make for survival to the prisoners.

Key-words: Prison Discipline, rights and duties disciplinary proceedings, administrative procedure disciplinary, criminal enforcement paranaense, constitutional guarantees.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	12
1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO PROCESSO DISCIPLINAR NO SISTEMA PENITENCIÁRIO PARANAENSE.....	14
1.1 ESTATUTO PENITENCIÁRIO PARANAENSE DE 1973: PIONEIRISMO NA IMPLANTAÇÃO DO PROCESSO DISCIPLINAR EM NÍVEL NACIONAL	16
1.2 A LEI DE EXECUÇÃO PENAL E A PREOCUPAÇÃO NACIONAL COM O PROCESSO DISCIPLINAR ÚNICO.....	20
1.3 ESTATUTO PENITENCIÁRIO DO PARANÁ DE 1995: PRÁTICAS INQUISITIVAS CONTINUAM, MESMO SOB O MANTO DA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL.....	22
2 A DISCIPLINA PRISIONAL NO SISTEMA PENITENCIÁRIO PARANAENSE EM (DES)CONEXÃO À CONSTITUIÇÃO FEDERAL.....	24
2.1 DOS DIREITOS INDIVIDUAIS E SOCIAIS DO PRESO AMPLAMENTE CONTEMPLADOS NA CONSTITUIÇÃO.....	29
2.1.1 Dos Direitos Individuais do Preso.....	29
2.1.2 Dos Direitos Sociais do Preso.....	38
2.2 DOS DEVERES DO PRESO.....	45
2.2.1 O Dever de Ser Disciplinado e de Cumprir a Sentença em Boas Condições.....	45
2.2.2 O Dever de Obediência, Respeito e de Urbanidade.....	47
2.2.3 O Dever de Conduta Oposta à Indisciplina.....	49
2.2.4 O Dever de “Ocupação”.....	51
2.2.5 O Dever de “Reparação de Danos”.....	53
2.2.6 O Dever de Manter-se “Limpo”.....	54
3 DAS FALTAS E SANÇÕES DISCIPLINARES.....	56
3.1 DAS FALTAS DISCIPLINARES.....	59
3.1.1 Das Faltas Leves.....	65
3.1.2 Das Faltas Médias.....	69
3.1.3 Das Faltas Graves.....	75
3.2 DAS SANÇÕES DISCIPLINARES.....	86
3.2.1 Advertência Verbal e Repreensão.....	90
3.2.2 Suspensão de Visitas, Favores e Regalias.....	92
3.2.3 Isolamento na Própria Cella ou em “Local Adequado”.....	93

4 PROCESSO (PROCEDIMENTO) ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR NA EXECUÇÃO PENAL PARANAENSE.....	96
4.1 PRINCÍPIOS DO PROCESSO (PROCEDIMENTO) DISCIPLINAR CONEXOS À CONSTITUIÇÃO FEDERAL.....	99
4.1.1 Legalidade, Anterioridade e Poder Discricionariade.....	100
4.1.2 Devido Processo Legal, Contraditório e Ampla Defesa.....	102
4.1.3 <i>Nemo Tenetur Se Detegere</i> e Presunção da Inocência.....	104
4.1.4 Formalismo Moderado.....	105
4.1.5 Impessoalidade e Moralidade.....	106
4.1.6 Publicidade (Informação e Motivação).....	107
4.1.7 Eficiência.....	108
4.1.8 Oralidade.....	109
4.1.9 Duplo grau de Jurisdição.....	110
4.2 PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.....	110
CONCLUSÃO.....	116
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	121
APÊNDICE A – PROJETO: REGIME DISCIPLINAR PARANAENSE À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.....	124
APÊNDICE B – PROJETO: REGIMENTO INTERNO COMPLEMENTAR DE ORIENTAÇÃO DOS DIREITOS, DEVERES E DISCIPLINA DOS PRESOS NA COLÔNIA PENAL AGROINDUSTRIAL.....	147
ANEXO A – FLUXOGRAMA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR PARANAENSE EM CONFORMIDADE COM AS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS.....	155

INTRODUÇÃO

No Estado do Paraná o Estatuto Penitenciário¹ (lei suplementar à Lei de Execução Penal)² prevê o *processo disciplinar*, que visa na apuração das faltas indisciplinadas cometidas pelos presos. Ao analisar o atual modelo observou-se que ele transgride o sistema processual acusatório, deixando a sorte do preso ao alvitre a um simples Conselho Disciplinar (órgão pragmático do Estado) que decide a vida carcerária do mesmo, uma vez que, nos bastidores acontecem irregularidades, assim também, como diversas ilegalidades. Resultando-se em muitos casos, envolvendo pessoas que não têm um mínimo de discricionariedade no tratamento penal. Sendo esses técnicos representados por gerenciamentos suspeitos, impedidos por supostos pensamentos receosos em dar voz à razão, não por culpa exclusiva deles, mas pela precária infraestrutura dos órgãos do Estado, porque agindo assim acabam ceifando os direitos amplamente garantidos na Constituição Federal de 1988³.

O presente trabalho de conclusão de curso tem como propósito apresentar como ocorre o processo administrativo disciplinar na apuração das faltas disciplinares descritos na Lei de Execução Penal (Lei nº. 7.210/84) e no Estatuto Penitenciário (Dec-Lei nº. 1.276/95), que envolvem os presos nos estabelecimentos penais do Paraná em conexão ao que garante à Constituição Federal.

Para tanto inicia-se com a análise do fenômeno social, que envolve a Execução Penal, de outrora (promulgada em 1984) propugnada em seu objeto idealizador *ressocializante*. Diante disso, no primeiro capítulo demonstrar-se-á a história do poder disciplinar nas penitenciárias paranaense, desde os tempos remotos de 1909 do século passado, até o presente momento, uma vez que denota-se uma preocupação hoje com todas as garantias abarcadas na atual Constituição Federal em relação à apuração

¹PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

²BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

³BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

das faltas disciplinares que devem ser instauradas no devido processo legal observando essa nova ordem constitucional.

A seguir, o segundo capítulo tratar-se-á no que consiste a disciplina prisional compreendida dos direitos individuais e sociais do preso, que estão previstos na Constituição Federal a garantir condições favoráveis não somente aos cidadãos *não-desviados*⁴ como também aos *desviados*⁵. Conseqüentemente, mencionar-se-á os deveres do preso, que estão contidos na Lei de Execução Penal e que vem trazendo prejuízos insanáveis para uma vida digna do preso quando na possibilidade de retorno desses indivíduos ao convívio social *normal*.

O terceiro capítulo será demonstrado dados estatísticos pormenorizados das atividades disciplinares ocorrida durante os últimos 5 anos, no Paraná. Diante disso, analisou-se sobre a maioria dos procedimentos disciplinares que resultaram ao preso a inobservância das normas disciplinares contidas na Lei de Execução Penal, do Estatuto Penitenciário, indicando quais faltas poderá ser a ele submetido e o que acarretariam-lhe com as respectivas sanções disciplinares, situação preocupante, mesmo para própria segurança do estabelecimento penitenciário, visto ser isso uma das causas de grande revolta na massa carcerária.

No decorrer do citado capítulo descrever-se-á as modalidades sancionadoras previstas em lei descritas, tanto na Lei de Execuções Penais, bem como na do Estatuto Penitenciário e suas conseqüências jurídicas ao preso.

Por conseguinte, discutir-se-á no último capítulo o procedimento disciplinar na execução penal paranaense. Será analisada a sua instauração propriamente dita, vai-se delinear a forma do procedimento, citar os atores responsáveis para a apuração do procedimento, e, informar os princípios norteadores *pari passo* com a Constituição Federal, que devem ser observados na propositura procedimental.

⁴ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica ao Direito Penal**. 3ª Edição. Rio de Janeiro. Ed. Revan, 2002, p. 112.

⁵ Idem, p.112.

1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO PROCESSO DISCIPLINAR NO SISTEMA PENITENCIÁRIO PARANAENSE

No estado do Paraná a República Federativa Brasileira, de 1909 à 1971⁶, não trazia uma codificação que versasse sobre a Execução Penal e nem que abarcasse um Procedimento Disciplinar pela não observância por parte dos presos às regras e imposições sancionadoras pelos descumprimentos dos princípios contidos na Lei, o que tornou sem eficácia os ordenamentos nessa época.

A característica nos estabelecimentos penais (chamados de Casas de Correção) era instituir na pessoa detida ou presa articulações correcionais que lembravam algumas práticas da época da escravatura no século XVIII⁷ em conexão ao sistema americano Pensilvânico⁸, resultando no isolamento total, com cela individual (escura e sem aeração), os presos eram obrigados a permanecerem em silêncio e trabalho solitário durante o dia.

Havia momentos de confabulação, no qual os presos poderiam se expressar somente quando eram requisitados pelos guardas (policiais), porém se desobedeciam o *procedimento* de apurar essa *falta de respeito*, resultava nas mais obscuras e covardes formas de castigo e tortura aos presos reincidentes.

Nessas casas de correção (penas de prisão) e casas de detenção, para presos provisórios - ambas compreendidas como cadeias públicas - concentravam-se práticas punitivas degradantes à pessoa do condenado e preso provisório ao ponto extremo de levá-los ao óbito. Entretanto, não havia previsão de pena de morte, salvo em caso de guerra externa declarada (houve alguns momentos nos intervalos desses anos que foi permitido à pena de morte)⁹, contudo, existia situações em que presos normalmente *caiam das camas e batiam com a cabeça no chão* ou *escorregavam das escadas*

⁶ PARANÁ. Decreto Lei n. 3.800, de 06 de junho de 1973. Dispõe sobre o Estatuto Penitenciário, p. 04.

⁷ DOTTI. René Ariel. **Curso de Direito Penal**: parte geral. Curitiba: Forense, 2001, p. 194.

⁸ Idem, p. 205.

⁹ BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937. Instituiu a pena de morte. Artigo 122, parágrafo 13.

devido o piso encerado ou encostavam-se por desatenção em fios elétricos desencapado, com isso eles acabavam morrendo, sem uma apuração técnica e procedimental dos fatos e nem informavam seus familiares e isso gerava sérias consequências de âmbito social.

Outras práticas também eram utilizadas, tais como os *trabalhos forçados*, exemplificando: quebrar pedras numa *escala de serviço* de 24 horas ininterruptas durante 30 dias no mês, sendo que o único descanso era somente para beber um gole de água a cada 12 horas, pois na visão deles (policiais), essa atitude resultava em *ocupar a cabeça* e esquecer o fato que os levou à prisão.

Nesta época ainda não havia uma normatização que orientasse o poder disciplinar nessas tais casas de correção, porque a única lei que vigorava, era a subjetividade dos delegados de polícia e dos agentes policiais que *administravam* essas *moradias*. E que muitas eram impostas por seus legados (o que era certo ou errado) na manutenção da *ordem social*, hoje conhecida como a manutenção da *ordem pública*, até o término de cada *pena* ou manutenção da prisão em definitivo.

O estado do Paraná preocupado em instituir critérios *justos* aos seus presos (cansados de tais práticas) ao cumprirem suas penas nesses estabelecimentos estaduais, acolhido por princípio maior, o da Legalidade (distorção total!), segundo a fórmula de Feuerbach (não há crime, nem pena sem prévia cominação legal)¹⁰ que guardasse as medidas direcionadas entre as esferas criminais e administrativas.

Assim, definiu-se a contenção e a eliminação dos arbítrios e abusos de autoridades (?) irrefreados em desfavor dos presos, práticas comuns anteriores ao ordenamento jurídico vindouro (não que hoje - veladamente - deixaram de ocorrer).

No decorrer do trabalho descreveremos as práticas e suas consequências dos abusos e (c)omissões por parte dos *controladores* – judiciais e administrativos. Na sequência do tempo o Estado constituiu um

¹⁰ MIRABETE, J. F.; FABRINI, R. N. **Execução Penal**. São Paulo: Atlas, 2004, p. 30.

Estatuto Penitenciário regulamentando direitos e deveres dos presos, porém com critérios muitos vagos em relação ao procedimento disciplinar para apuração dos fatos inobservados quanto às normas disciplinares posteriores vigentes.

Não obstante, mesmo o Brasil carecer de algum regulamento ou Lei que versasse sobre o assunto, no Paraná, depois de fracassados diplomas que abordassem sobre o tema, como a Lei 4.615 de 9 de julho de 1962 e os Decretos n.ºs. 8.999 de 27 de julho de 1962, 10.893 de 19 de fevereiro de 1963 e 21.091 de 18 de setembro de 1971, foi aprovado a Lei 13.087 de 6 de julho de 1973¹¹ e instituindo o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná, pois houve a primeira tentativa de uma codificação em respeito as normas de execução penal, de nível nacional como procedimento disciplinar, mesmo sabendo que já existiam legislações sobre o penitenciarismo.

1.1 ESTATUTO PENITENCIÁRIO PARANAENSE DE 1973¹²: PIONEIRISMO NA IMPLANTAÇÃO DO PROCESSO DISCIPLINAR EM NÍVEL NACIONAL

A partir desta primeira iniciativa foi que o Governador do Paraná à época, o Sr. Pedro Viriato Parigot de Souza juntamente do Secretário do interior e Justiça Mario Faraco, preocupados e sensíveis aos problemas (fim das torturas!?) de relêvo público decidiram cumprir a missão de proporcionar ao Estado um conjunto de normas que acolhessem as regras básicas para instituição de um moderno e vanguardista Sistema Penitenciário em consideração ao que o Brasil apresentava (já famigerado à ocasião), suprimindo a carência específica de ordem regional.

De tal sorte deve-se fazer Justiça aos idealizadores do Projeto, que resultou na primeira legislação eficaz e exemplar de esfera nacional, visto que obraram com fulgor, renomados estudiosos no penitenciarismo e capitaneados pelo Secretario do Interior e Justiça, que designou os seguintes

¹¹ PARANÁ. Decreto Lei n. 3.800, de 06 de junho de 1973. Dispõe sobre o Estatuto Penitenciário, p. 03.

¹² Idem.

juristas para sua elaboração: *Desembargador José Munhoz de Mello, Doutores Negt Calixto, Edgard Cavalcanti de Albuquerque, Aristeu dos Santos Ribas, Renê Ariel Dotti (este que representaria o Paraná na elaboração da Lei de Execução Penal de 1984), Acyr Antonio Breda, representantes da Associação do Ministério Público, Ordem dos Advogados do Brasil – seção Paraná, Instituto dos Advogados, Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná sob a presidência do primeiro e juntamente com os Promotores de Justiça, Doutores Orlando Maurício Gehs, Diretor Geral do Departamento de Estabelecimentos Penais do Estado, Luiz Chemin Guimarães, Diretor da Penitenciária Central do Estado, Lamartine Rollo Soares, Diretor da Prisão Provisória de Curitiba, Diretor do Manicômio Judiciário, o médico Eduardo Mário de Camargo e do Diretor da Prisão de Mulheres, Carlos Augusto Hoffmann*¹³. De tal modo, todos eles constituíram a Comissão de alto nível, trazendo certo dispositivo procedimental disciplinar, porém com algumas ressalvas que a seguir serão tratadas.

O novel diploma, Estatuto Penitenciário de 1973, visou salvaguardar a saúde física e mental e a dignidade dos presos, conseguindo garantir (não em extensão ao que se propõe hoje a Constituição de 1988) no tocante ao infrator de falta disciplinar, porque os presos relutavam por garantias não observadas pelos agentes públicos do Estado, independente de ter regulamento que versasse respeito ao próximo, seja ele preso ou não.

Mesmo tendo como característica inovadora a legislação penitenciária, o Estatuto seguia inspirações do Código Penal inserindo o instituto do *concurso de crime* para as faltas disciplinares, cominando sanções a todos os partícipes no evento, como exemplo podemos descrever uma situação de um agente público caso encontrasse uma faca de cozinha num alojamento na presença de 100 presos, e, se por motivos alheios não conseguisse indicar o proprietário do material apreendido (o autor do fato), logo todos os 100 presos responderiam pela prática da falta disciplinar, resultando numa sanção coletiva (hodiernamente não há previsão para sanções coletivas, uma

¹³ PARANÁ. Decreto Lei n. 3.800, de 06 de junho de 1973. Dispõe sobre o Estatuto Penitenciário, p. 03.

vez que tivemos recentemente um caso emblemático na última rebelião ocorrida na Penitenciária Central do Estado em 14 de janeiro de 2010).

As faltas disciplinares caracterizavam-se por níveis de infração, começando pelas de “terceiro grau (leves), segundo grau (graves) e terceiro grau (gravíssimas)”¹⁴. As diferentes espécies de faltas explicitadas no Estatuto visavam incutir no presidiário a noção do *cumprimento do dever*, importante ressaltar, como impor deveres através dos agentes públicos que nem tinham noções éticas ou deontológicas?, mas o *hábito da disciplina*¹⁵ e o *sentimento de respeito*¹⁶ aos *bens jurídicos alheios* era o que regia a ideologia da época.

As sanções, por outro lado, obedeciam a uma escala variável, conforme o caso injusto que lhe dava conteúdo, estipulando como sanção maior a imposição temporal de noventa dias de isolamento em cela de *castigo* (masmorras).

Quando o autor da falta disciplinar de primeiro grau fosse considerado *perigoso* em termos de oferecer *grave ameaça*, esse poderia ser colocado em regime *especial* (qualquer relação com o Regime Disciplinar Diferenciado¹⁷ – RDD é mera coincidência!), separando-o dos demais presos pelo *prazo necessário (ad eternum)* à cessação do estado de periculosidade (se fosse aplicada uma pena de 20 anos, o preso *mofaria* em tal *regime!*). Nessa medida assecuratória o preso cumpria em cela *normal* e após o término da sanção disciplinar, não resultando sobre o preso qualquer restrição, ele era colocado novamente no convívio com os demais presos.

Incorrendo na prática de faltas disciplinares ao preso, geralmente implicava uma mácula em seu comportamento carcerário (etiquetamento)¹⁸, no qual, as sanções eram registradas no prontuário individual, porém, a inscrição pertinentes às medidas punitivas relativas às faltas de terceiro e segundo graus, ficavam sem efeito. Isto se não houvesse reiteração de

¹⁴ PARANÁ. Decreto Lei n. 3.800, de 06 de junho de 1973. Dispõe sobre o Estatuto Penitenciário, p. 22-23.

¹⁵ FOUCALT, Michel. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão. Petrópolis: Vozes, 2002. 124 p.

¹⁶ Idem, 2002.125 p.

¹⁷ BRASIL. Lei n. 10.792, de 01 de dezembro de 2003. Alterou a Lei de Execução Penal instituindo o Regime Disciplinar Diferenciado com a edição do artigo 52.

¹⁸ BISSOLI FILHO, Francisco. **Estigmas da Criminalização**: dos antecedentes à reincidência criminal. Florianópolis: Ed. Obra jurídica, 1998, p. 31.

conduta faltosa no prazo posterior de seis meses. Desse modo, resultava ao preso um estigma enorme em sua *estada* na prisão, tanto que a qualquer momento poderiam lhe atribuir qualquer outro fato ocorrido e sem solução ao preso reincidente ou com antecedentes em faltas disciplinares, era como se o preso tivesse uma *marca registrada*, indicativa de indisciplinado.

O preso sofria duplamente, tanto contra os agentes, como também com os próprios detentos, que faziam daquele *mula* para transporte de drogas, armas, enfim, era *sugado* pelo sistema e com certeza sofria demasiadamente pelo fato de ter descumprido com alguma norma interna anterior que resultasse em *atrapalhar o bom andamento dos serviços*, de tal modo (em duplo sentido), com os agentes de reclusão e com os demais presos.

Na exposição de motivos do Estatuto Penitenciário de 1973¹⁹, era indicado como finalidade de que o preso deveria ter *bom comportamento* - uma oportunidade conferida a ele responsabilizando-o pelas faltas leves e até mesmo as graves -, como uma forma de não incorrer em tais práticas, quando estivesse cumprindo sua pena em estabelecimentos prisionais do Estado.

Com capítulos à parte referente às faltas e conseqüentemente às sanções, o Estatuto dispunha de um capítulo específico e inédito no país, objetivo principal do presente trabalho, elaborado com a finalidade de proporcionar ao preso, o direito de defender-se das práticas indisciplinadas por ele cometido frente à força descomunal estatal. Desse modo, foi criado em especial o devido *Processo Disciplinar*²⁰, de forma a legitimar a imposição de medida adequada evitando-se sacrifício de uma garantia individual e a fixar os limites necessários da imputação ao preso. Inova ainda em providenciar Justiça, admitindo a possibilidade ao reexame das sanções através de recursos próprios. Criam-se o Instituto da reconsideração e da

¹⁹ PARANÁ. Decreto Lei n. 3.800, de 06 de junho de 1973. Dispõe sobre o Estatuto Penitenciário. 04 p.

²⁰ PARANÁ. Decreto Lei n. 3.800, de 06 de junho de 1973. Dispõe sobre o Estatuto Penitenciário. 25 p.

revisão ao Conselho de Classificação e Tratamento (hoje instituído para apreciação do Conselho Disciplinar, conforme mais tarde se analisará)²¹.

Uma vez que, o estado do Paraná ter editado em 1973 um Estatuto *inovador* tanto que preocupou-se com a integridade do preso em relação aos *processos disciplinares*, ao passo que ficou devendo em relação a muitas garantias descritas nos Tratados Internacionais ratificados pelo Brasil, e por ainda já estar sob o manto da Constituição *Cidadã*. Entretanto, faz-se salutar informar que a Constituição Federal Brasileira promulgada em 1988 veio garantir a todo e qualquer cidadão preso ou não, condições ampla de proteção com os direitos e garantias fundamentais.

1.2 A LEI DE EXECUÇÃO PENAL E A PREOCUPAÇÃO NACIONAL COM O PROCESSO DISCIPLINAR ÚNICO

Apesar disso, a Lei de Execução Penal de 1984 foi editada estabelecendo critérios à época da Constituição de 1967²², pois a sociedade brasileira era muito diferente da atual, e por essa discrepância temporal fez-se necessário um aprofundamento no tema como garantia ao que hoje prescreve a Constituição Brasileira, não o que outrora trazia como ideal a sua época.

De tal maneira, houve no decurso do tempo inúmeras alterações legislativas em relação à Lei de Execução Penal, pois segundo expõe Mirabete “a primeira tentativa de uma codificação a respeito das normas de execução penal foi o projeto de Código Penitenciário da República em 1933...”²³, no qual via-se a necessidade de criar uma Lei que regulamentasse as condutas das pessoas causadoras de crimes ou desviadas entre os presídios. Diante disso pode-se perceber que no Brasil urgiu-se a necessidade de efetivar uma Lei garantidora aos presos sob custódia do Estado, e, no decorrer do século XX inúmeras outras Constituições (1934,

²¹ PARANÁ. Decreto Lei n. 3.800, de 06 de junho de 1973. Dispõe sobre o Estatuto Penitenciário.

²² BRASIL. Constituição, 1967, de 10 de outubro de 1967 – Constituição da República Federativa do Brasil.

²³ MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução Penal**: comentários à Lei n° 7.210/84. 11ª Edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2004, p. 22.

1946 e 1967) reconheceram que a União deveria ter a acuidade em editar *normas reguladoras* ou *normas gerais* que versassem sobre o regime penitenciário.

Enfim, com o passar dos anos, mais precisamente em 1981, uma comissão constituída de notáveis juristas à época, na supervisão do Ministro da Justiça Ibrahim Abi-Ackel, em fins do prenunciado regime militar, no qual tínhamos como Presidente da República João Figueiredo, foi apresentado o anteprojeto da atual Lei de Execução Penal, publicada pela Portaria n° 429²⁴ de 22 de julho do citado ano.

Em 1982, este projeto passou por uma comissão revisora, que após concluir os serviços em torno dessa nova Lei, passou a configurar no Congresso Nacional pela mensagem n° 242 do Presidente, esta sem alterações de grande vulto, portanto, foi aprovada e promulgada a Lei n° 7.210 em 11 de julho, sendo publicada em 13 de julho de 1984, intitulada de Lei de Execução Penal²⁵.

Desse modo o objeto da presente pesquisa, consisti na relação de obediência as regras da citada Lei, em conjunto com o Processo Disciplinar contido no Estatuto Penitenciário, aplicado na execução penal dos presos no Sistema Penitenciário do estado do Paraná em paralelo com a Constituição Federal de 1998.

A Disciplina, compreendida na dose dicotômica entre direitos e deveres na execução penal aos presos é regulamentada pelo Poder Legislativo Federal – Lei de Execução Penal e subsidiariamente, na ausência desta, por complemento no Estatuto Penitenciário. Todavia os atos indisciplinados classificam, segundo o artigo 49 da Lei de Execução Penal, em faltas leves, médias e graves²⁶, sujeitando-se ao legislador estadual regulamentar das faltas leves e médias, diante a delegação contida no artigo 24 da Constituição Federal, *in verbis*: “Compete à União, aos Estados e ao Distrito

²⁴ MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução Penal**: comentários à Lei n° 7.210/84. 11ª Edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2004, p.25.

²⁵ MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução Penal**: comentários à Lei n° 7.210/84. 11ª Edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2004, p.26-27.

²⁶ BRASIL. Lei n° 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

Federal legislar concorrentemente sobre: I - direito... penitenciário...”²⁷, que expressa à competência concorrente a União, Estado e ao Distrito Federal, fatores que se propõe a cuidar do direito penitenciário, no decorrer do trabalho mencionaremos por diversas vezes essa afirmação, pois assim deixaremos claro nossa intenção em demonstrar que o presente trabalho, além do cunho científico, denota familiarizar qualquer pessoa com o tema de suma importância tanto ao cidadão *não-desviado*²⁸ livre, bem quanto ao cidadão *desviado*²⁹ privado de sua liberdade.

Dessa maneira, compete ao legislador estadual regulamentar o que melhor se enquadra aos padrões locais, devido a suas peculiaridades, como atos indisciplinados dos presos no Sistema Penitenciário, que neste caso, tratar-se-á do Estado do Paraná. Por outro lado, ressalta-se a vedação do legislador local em ampliar no que consiste nas faltas consideradas graves ao que determina a Lei de Execução Penal em seu artigo 49: “as faltas disciplinares classificam-se em leves, médias e graves. A legislação local especificará as leves e médias, bem assim as respectivas sanções”, na prática não se observava.

1.3 ESTATUTO PENITENCIÁRIO DO PARANÁ DE 1995: PRÁTICAS INQUISITIVAS CONTINUAM, MESMO SOB O MANTO DA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL

Após decorridos vinte e dois anos, o governador Jaime Lerner apresenta à comunidade um novo Estatuto Penitenciário consoante à Lei de Execução Penal de 1984, ainda mais à frente a atual Constituição, que trouxe alguns vícios de inconstitucionalidade mesmo sendo a Lei de Execução Penal recepcionada materialmente. Dessa forma, o estado do Paraná regulamenta a Disciplina dos presos no Título VII em seu Decreto-Lei n 1.276 de 31 de outubro de 1995, o Estatuto Penitenciário, arrolando o

²⁷ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

²⁸ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica ao Direito Penal**. 3ª Edição. Rio de Janeiro. Ed. Revan, 2002, p. 47.

²⁹ Idem, p. 47.

procedimento de apuração dos atos indisciplinados, bem como das faltas e sanções e seu Processo Disciplinar. Entretanto, aqui paira a problemática do escopo do presente projeto de conclusão de curso, a ser tratado: a Lei de Execução Penal e o Estatuto Penitenciário do Paraná mediante a promulgação da Constituição Federal de 1988 será que deve ser viável obter o alcance dos fundamentos e princípios constitucionais a todos os presos?

Não nos compete aqui responder tal questionamento, mas acreditamos que a comissão³⁰ de conceituados juristas sob a batuta do então juiz Dr. Jair Ramos Braga do antigo tribunal de Alçada (hoje de Tribunal de Justiça) e integrada pelos doutores Felix Fisher, Procurador de justiça, Mauricio Kuhene, Promotor de Justiça (hoje Coordenador do Departamento Penitenciário do Paraná), Cezinando Vieira Paredes, sub-coordenador do Departamento Penitenciário do Paraná, Peter André Ferenczy, Defensor público e da servidora pública, Zelma Zampieri, instituídos pelo Secretario de Estado da Justiça o Dr. Ronaldo Antonio Botelho, como todo o respeito, frustradamente tentaram, embora ainda assim faltam prestarem maiores cuidados para seguir consoante aos princípios, fundamentos e garantias constitucionais. É preciso mais rigor no Procedimento Administrativo Disciplinar (de apuração das faltas disciplinares) para garantir uma amplitude de defesa aos presos nesta fase pós-processual (Execução Penal) diante das corriqueiras e traiçoeiras práticas inquisitivas (e eternas) ainda em voga no Sistema Penitenciário paranaense.

No decorrer deste trabalho de conclusão do curso serão apresentados os atores da execução penal no processo disciplinar, será descrito suas atribuições, na demonstração de dados estatísticos dos procedimentos apurados no Paraná, suas consequências relacionadas aos presos; por fim, apresentar-se-á também, como apêndice, um modelo de procedimento disciplinar pari passo com a atual Constituição Federal, mesmo diante da ideia do sistema executivo penal, neste caso, do processo disciplinar, ser no âmbito administrativo.

³⁰ KUEHNE, Mauricio. Lei de Execução Penal e Legislação Complementar. 6ª Edição. Curitiba: Ed. Juruá, 2009, p. 56.

2 A DISCIPLINA PRISIONAL NO SISTEMA PENITENCIÁRIO PARANAENSE EM (DES)CONEXÃO À CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A disciplina prisional remonta a história desenvolvida por Michel Foucault em sua obra clássica *Vigiar e Punir*³¹, onde ele explica que: “as disciplinas foram inventadas durante os séculos XVII e XVIII como fórmulas gerais de dominação no momento em que se percebeu ser mais eficaz e econômico vigiar do que punir”. E não foi diferente a proposta apresentada por Foucault para os Sistemas Totais como são as prisões, penitenciárias, colônias penais, enfim, pois o intuito da disciplina é *docilizar os corpos e adestrar a alma* a partir de um processo contínuo de fabricação de seres humanos submissos aos mandos e desmandos do Estado³², porém de uma forma *preconceituosa e oficial*, punindo assim o preso de uma forma *humana*. Portanto, os ideários da disciplina, que permanecem até os dias de hoje (e já estão superados), é a de punir mais e melhor com técnicas legitimadas (hoje utiliza-se o monitoramento eletrônico, como forma de disciplinar os presos) desde um discurso humanitário (Direitos Humanos) encobridor do real, não só como possibilitando a difusão desta nova economia política de poder.

Neste capítulo faz-se necessário indagar a seguinte assertiva: ressocializar alguém disciplinarmente é constitucional?

Pode ser que seja contraditória a obtenção de uma resposta ética para a pergunta, pois temos em vista ao longo do presente trabalho, vários fatores a serem abordados e também demonstrar-se-á o que ocorre na atividade estatal, em seus mais diversos níveis pragmáticos da execução penal no sistema penitenciário paranaense. Será analisado em suas minúcias se estão ou não em acordo com os direitos fundamentais (direitos sociais e individuais), ou seja, implícitos e explícitos, na Constituição Federal.

Para iniciar o estudo sobre a disciplina na execução penal paranaense em conexão com a Constituição Federal, será mister saber que, conforme

³¹ FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão. 28ª Edição. Petrópolis: Ed. Vozes, 2004, p. 126.

³² Idem, p. 129.

lição de Salo de Carvalho³³: “toda a legislação pretérita à Constituição Federal de 1988 sujeita-se à análise de um processo de recepção com duas vertentes: a recepção formal e a recepção material”.

Dada a relevância do Estatuto Penitenciário, Decreto Lei de 1995, que regulamenta a disciplina e conseqüentemente o processo administrativo disciplinar, de modo a apurar as faltas disciplinares cometida pelos presos, ele tornou-se um regramento importante a complementar em caráter estadual, a Lei de Execução Penal. Note-se que essa lei nasceu antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, que passou por análise num – procedimento legislativo – sendo recepcionada formalmente, na forma de não haver aspectos de vícios, pormenorizada pelo Supremo Tribunal Federal, órgão que detem competência para apreciar a inconstitucionalidade ou não das Leis. Percebe-se que a Lei de Execução Penal respeitou o procedimento legislativo à época de sua edição – a égide da Constituição Federal de 1967³⁴ –, de acordo com Carvalho: “deve-se conformar *materialmente* aos princípios constitucionais atualmente em vigor”³⁵. Uma vez percebida os princípios constitucionais vigorados nessa época, devemos atentar a constitucionalidade do que o legislador referiu-se como Disciplinar ao *cidadão* preso, sem haver usurpação de garantias reconhecidas pela Constituição e (esquecidas) pela Administração Pública, Poder Legislativo local e Judicial. Importante lembrar que “toda a atividade estatal é sempre vinculada axiomáticamente pelos princípios constitucionais expressos e implícitos”³⁶.

Dessa forma, percebe-se que a Disciplina *proposta* aos presos nos estabelecimentos penais do Estado não está vinculada a Lei alguma, porque na grande maioria dos procedimentos disciplinares, ora analisados nota-se que o que impera é a subjetividade dos asseclas da Administração Pública. Pessoas que impõe seus legados aéticos e preocupantes contra os presos, salvo alguns que têm *Sorte* e conseguem *sobreviver* até o final do cumprimento da execução de suas penas.

³³ CARVALHO, Salo. **Pena e Garantias**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Jûris, 2008, p. 211.

³⁴ BRASIL. Constituição, 1967, de 10 de outubro de 1967 – Constituição da República Federativa do Brasil.

³⁵ Idem, p. 212.

³⁶ Ibidem, p. 213.

São inúmeras as consequências decorrentes desta prática (subjetividade) cotidiana no Sistema Penitenciário. Muitos servidores públicos já têm conhecimento disso, segundo o corporativismo ou o receio de uma falta de garantia ao delatar alguém e ser descoberto, faz com que esses indivíduos, quero dizer o *outro* que vire-se como pode, pois *não é no meu couro que o bicho pega*, por que esta é a realidade constatada nos meios prisionais estaduais.

As consequências jurídicas são ainda mais alarmantes, porque em muitos casos um ato considerado indisciplinado *averiguado* por algum agente público, pode ensejar ao preso na Execução da Pena, uma situação muito pior que o próprio crime que o levou a prisão, como por exemplo: a regressão de regime prisional, quando precedida do cometimento de uma falta de natureza grave, em que o preso é flagrado por um agente penitenciário em posse de um *grampo* de cabelo, e na subjetividade do condutor do flagrante, ele pode *achar* que o material apreendido pode muito bem ser utilizado para atingir a integridade física de outrem, resultando na tipificação do artigo 63, inciso III do Estatuto Penitenciário³⁷, considerada conduta Grave.

Observa-se que, se o preso fosse condenado a uma pena igual ou superior a 20 anos de prisão, e durante bom tempo da pena ele tenha trabalhando, por exemplo, por um período de nove anos ininterruptos, a situação deste preso irá retroceder em razão desta falta ou dia de *azar*. Isto deixaria de remir sua pena em 3 anos, no qual pudesse reduzir dos 20 para 17 anos de prisão, desse modo ele perderia todo o tempo trabalhado e esse tempo perdido (3 anos) é em muitos casos superior à vários crimes. Qual esperança teria este indivíduo que num dia vislumbra toda uma nova expectativa de vida diante o suor dispensado com trabalho (na realidade é atividade laboral) em prosperar remir tempo de pena? Ora, com a Disciplina disposta (e descartada) em Lei, às avessas num simples *achômetro* da Administração Pública e posterior ratificação do Poder Judiciário, resultaria numa seiva de morte o que se propugna com a famigerada e falaciosa

³⁷ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

ressocialização. Esta é a realidade do exemplar modelo Disciplinar na execução penal que o Paraná vangloria como imponente aos regulamentos existentes no Brasil.

Na Execução Penal brasileira, bem como no Estatuto Penitenciário paranaense dispõem sobre os direitos e deveres dos presidiários, desde que no cumprimento de suas penas no âmbito prisional tenha como forma de orientar os presos e observar esses preceitos (direitos x deveres) como meios idôneos de discipliná-los. Nos artigos 39 e 41 da Lei de Execução Penal³⁸ consignam os deveres e os direitos do preso. Já no Estatuto Penitenciário dos direitos e deveres estão contidos no artigo 43 e 50³⁹ respectivamente.

A simples ordem topológica desses dispositivos já dá a entender, porque o preso antes de possuir direitos, detém obrigações no curso da execução penal. Isso, contudo, não pode prevalecer, conforme será demonstrado.

A jurisdicionalização do procedimento disciplinar na execução penal (tese que defendemos) e, conseqüentemente, a constitucionalização da pretensão executória do Estado dá origem, primeiramente, a *deveres* dos representantes do Estado em não ofenderem os direitos fundamentais do preso. Juízes, representantes do Ministério Público, administradores dos estabelecimentos penais e, até mesmo, advogados, têm a obrigação de respeito às garantias fundamentais do sujeito da execução. Não é outro o sentido do artigo 1º do Pacto de San José da Costa Rica⁴⁰, ao estipular os deveres dos Estados:

1. Os Estados-partes nesta Convenção comprometem-se a respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa que esteja sujeita à sua jurisdição, sem discriminação alguma, por motivo de raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição social. 2. Para efeitos desta Convenção, pessoa é todo ser humano.

³⁸ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

³⁹ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

⁴⁰ BRASIL. Decreto n. 678, de 06 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969.

Os presos, por sua vez possuem os mesmos deveres dos demais cidadãos – ou seja, o dever de respeitar os direitos individuais alheios – e outro que lhes é peculiar: o de cumprir a sanção penal imposta na sentença condenatória, com seus respectivos efeitos no curso da execução penal. Por outro lado, este mesmo preso terá todos os direitos dos demais cidadãos, menos um, que decorre de seu dever peculiar e diferenciado dos demais indivíduos: a liberdade de ir e vir, estando ele no regime fechado, pois nos demais (semiaberto e aberto) essa condição vai retornando com vagar até completar a *liberdade definitiva*. Nada mais, nada menos.

Esse balanceamento verificado entre *direitos do preso e deveres do Estado, deveres do preso e direitos do Estado*, acaba por conferir obrigações disciplinares que recaem muito mais sobre os operadores da execução penal do que, propriamente, sobre o próprio preso, uma vez que as normas *subjetivas* na execução penal são muito mais eficientes das normas cogentes, porque nem todos têm conhecimento da Lei regulamentadora. Nesse sentido, a Lei de Execução Penal bem como o Estatuto Penitenciário devem ser vistos, antes de nada mais, como instrumentos de fixação da disciplina não só do preso, como primordialmente, do Poder Judiciário – bem como dos demais órgãos estatais ou essenciais a administração da Justiça -, uma *magna carta do preso*⁴¹, citamos isso, pois é só percorrer pelas penitenciárias e qualquer pessoa percebe que nem todos os agentes públicos, e também serventuários da Justiça são conhecedores da Lei de Execução Penal e muito menos do Estatuto Penitenciário. Tal binômio se coaduna com a fundamentação de um direito penal garantidor, segundo a qual pela sua função prover não só a *máxima felicidade da sociedade*⁴² – preconizada por Beccaria⁴³ -, mas, ademais, o *mínimo sofrimento do delinqüente*⁴⁴. Tendo em vista que, na execução penal, a sociedade já fora lesada concretamente – e nada que se fizer pelo o preso irá restituir o *status quo ante* -, resta-nos, agora prover o segundo objetivo, que decorrerá a necessidade de asseguramento dos direitos do preso.

⁴¹ CARVALHO, Salo. **Leituras Constitucionais do Sistema Penal Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Júris, 2004, p. 136.

⁴² BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. São Paulo: Ed. Quartier Latin, 2005, p. 41.

⁴³ BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. São Paulo: Ed. Quartier Latin, 2005, p. 40.

⁴⁴ Idem, p. 41.

2.1. DOS DIREITOS INDIVIDUAIS E SOCIAIS DO PRESO AMPLAMENTE CONTEMPLADOS NA CONSTITUIÇÃO

2.1.1 Dos Direitos Individuais do Preso

O Artigo 41 da Lei de Execução Penal⁴⁵ enumera os direitos do preso, na seguinte ordem:

I – alimentação suficiente e vestuário; II – atribuição de trabalho e sua remuneração; III – previdência social; IV – constituição de pecúlio; V – proporcionalidade na distribuição de 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 comprometem a moral e os bons costumes.

No Estatuto Penitenciário paranaense os direitos dos presos estão contidos a partir do artigo 43 e seguintes.

Primeiramente, no que nos tange aos direitos do preso, não faz ele jus, apenas, às situações arroladas nos incisos do artigo 41 da Lei de Execução Penal e 43 e seguintes do Estatuto Penitenciário⁴⁶, senão também a todos os demais direitos individuais e sociais previstos na Constituição Federal, desde que compatíveis com a sua situação de preso. Além disso, deve o artigo 41 submeter-se a um procedimento de *recepção material*⁴⁷ perante a Constituição Federal de 1988, de tal forma que eventual direito que não se adéque à Carta, há de ser reputado inconstitucional. Assim, tal dispositivo, além de não ser taxativo está sujeito a uma apreciação de validade a ser

⁴⁵ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

⁴⁶ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

⁴⁷ MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 24ª Edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2009, p. 349.

efetivada pelo hermenêutica penal. Vejamos alguns casos em que a adequação constitucional da Lei de Execução Penal seja indispensável, a começar pelos seus direitos individuais.

O inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal determina que “é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas de dados e das comunicações telefônicas, salvo no último caso, por ordem judicial ou instrução processual pena”⁴⁸. À medida que, também as correspondências enviadas e recebidas pelos presos são absolutamente invioláveis, ressaltando-se, nesse sentido, que nem por ordem judicial seria possível à quebra dessa modalidade de sigilo, até mesmo porque isso só se dá em relação às interceptações telefônicas. Alguns problemas poderiam surgir nos casos de dúvidas quanto ao conteúdo da correspondência, como é o caso, por exemplo, da existência de armas ou drogas. Mesmo nessas situações não poderá o administrador da casa prisional, nem por ordem judicial violar o direito ao sigilo, mas não é o que ocorre, pois ainda assim existe um setor em toda penitenciário no Paraná chamado de *censura* que viola toda e qualquer meio de correspondência. Na pior das hipóteses, poderá o preso ser compelido a abrir a correspondência na frente da autoridade competente, mas em nenhum momento será dado o direito de conhecer o conteúdo da mensagem.

Essa garantia possui íntima relação com outra garantia individual também aplicável ao preso: a liberdade de associação para fins lícitos (inciso XVII, do artigo 5º, da Constituição Federal). Trata-se de tema em voga, atualmente, no sistema prisional brasileiro, principalmente com a formação de grupos e até mesmo organizações de presos (que não se confundem, por si só, com organizações criminosas), como é o caso do Primeiro Comando da Capital (PCC) – organização formada em São Paulo, mas com ramificações pelo Paraná, reconhecidos pelo próprio Estado. Acerca disso, temos a dizer o seguinte: *o preso tem o direito de se associar, desde que tal associação não se dê, explicitamente, para fins ilícitos*. Todo grupo formado no interior de um estabelecimento penal, desde que sua constituição não se tenha verificado

⁴⁸ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

na ação para prática de delitos (caso em que teríamos inclusive, a incidência do delito de quadrilha ou bando), não pode ser reprimida pelo Estado, ou seja, não podem estes presos, serem impedidos de se comunicarem, seja por correspondência, seja por telefone, seja por qualquer outro meio de comunicação, mas o que detectamos foi uma onda de medo por parte do Departamento Penitenciário do Paraná, que veda aos presos uma forma de comunicação, pois na visão deles, qualquer meio de comunicação supõem-se tratar de mecanismo facilitador ao *crime organizado*⁴⁹. Da mesma forma, são ilegítimas as rotineiras *remoções* de presos para estabelecimentos penais diversos em que cumprem as suas penas, como forma de se combater a associação interna no estabelecimento penal. Exemplo disso, foi uma das justificativas como resposta para a rebelião ocorrida no dia 14 de janeiro de 2010 na Penitenciária Central do Estado⁵⁰. Não conseguindo transferências de presos considerados de grupos rivais, os mesmo se rebelaram para justificar a remoção de ofício a outro estabelecimento. Tal medida só resta legitimada nos casos de o preso estar participando ou chefiando organização com fins ilícitos, e desde que tal circunstância fique bem evidenciada e não, simplesmente presumida, fato que até hoje não conseguiu-se averiguar as reais intenções com as tais *remoções*.

Também está relacionada a essa discussão o uso de aparelhos celulares por detentos do sistema penitenciário paranaense. A preocupação vem-se acentuando não só nas penitenciárias, colônias penais agrícolas e região metropolitana do Complexo Penitenciário que encontra-se na cidade de Piraquara, como em todas as demais comarcas do Estado, por que, após o advento da Lei 11.466 de 28 de março de 2007 (Lei da *proibição do porte de aparelho celulares*)⁵¹, o cerco, no sentido de desestruturar a utilização por parte dos preso de tais aparelhos telefônicos celulares, o Estado resolveu agir energeticamente na contenção da entrada dos citados aparelhos (nem tanto, pois senão vejamos os índices de apreensões diárias desses aparelhos celulares não reduziu, pelo contrario, aumentou vertiginosamente o número

⁴⁹ MUNHOZ CONDE, Francisco, BUSATO, Paulo César. **Crítica ao Direito Penal do Inimigo**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2011.

⁵⁰ <<http://www.paranaonline.com.br/editoria/policia/news/425659/?noticia=AGENTES+PENITENCIARIOS+ARMA+RAM+REBELIAO+NA+PCE>>

⁵¹ BRASIL. Lei n. 11.466, de março de 2007. Altera a Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – Lei de Execução Penal.

de aparelhos no interior desses estabelecimento penais, indagamos: por qual forma eles adentram nas prisões? Resposta: isso é outra história), visto que se trata de instrumento que proporciona exercício de poder. Isso, contudo, não pode ser aceito. Primeiramente, mesmo sendo uma lei formal, que expressa regulamente a restrição do uso de telefones celulares por presos, deve-se ler *pari passo* essas as garantias constitucionais previstas na Constituição Federal. Em segundo lugar, a Lei de Execução Penal assegura, no artigo 41, inc. XV, o direito do preso de ter “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”⁵². Em termos abstratos, não parece possível sustentarmos que um telefone celular utilizado por um preso seja um meio de comunicação repulsivo à moral e aos bons costumes, até mesmo porque se trata de meio de comunicação amplamente difundido no meio social. Isso tudo sem falar-se na inadequação dessa restrição final à preconizada *secularização do Direito* e ao *nullum crimen nulla poena sine lege certa* (significa a proibição da edição de leis penais indeterminadas ou do emprego de normas muito gerais ou tipos incriminadores genéricos, vazios, imprecisos, dúbios, claro que com conceitos legais dentro do próprio meio jurídico com quaisquer que seja às dúvidas pendentes serão brevemente respondidas dentro dos preceitos legais). Todas às vezes que muitos presos, quando são flagrados com *apetrechos* eletrônicos resulta nessa ressalva: tudo é considerado telefone celular.

O principal argumento no sentido da ilegalidade da proibição de telefones celulares (que invalidaria, inclusive, até a Lei federal em vigor) refere-se à liberdade de comunicação prevista no inc. IX do artigo 5º⁵³ da Constituição, ou seja, não é o fato de que em algumas situações, o uso de telefones celulares serem um mecanismo eficiente de provocação de rebeliões que se privará de uma maneira geral, o preso de comunicar-se com outras pessoas. Diga-se de passagem, pode muito bem o telefone celular servir de aproximação entre a vida carcerária e o meio social para o qual deseja o

⁵² BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

⁵³ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

Estado que o preso retorne devidamente *adaptado*, pois percebe-se um contra-senso total, porque o próprio serviço social, setor legal destinado a fazer o *elo* entre o preso e sua família (se é que ainda tem), utilizando de sua prerrogativa subsidia, sem medir esforços a utilização de tal meio de comunicação (telefone fixo), e querer restringir ao preso o acesso via telefone celular, reiteramos, soa até contraditória a imputação de falta disciplinar devendo, com isso fazer-mos uma reflexão profunda sobre esse assunto. Ainda sobre essa causa e como fica a utilização pelos presos dos telefones públicos disponíveis nesses estabelecimentos penais, para tal finalidade de comunicação como poderá ser resolvida essa questão? A prosperar esta argumentação, nem mesmo o direito a corresponder-se, via postal, poderia prevalecer.

Outra garantia constitucional que há de ser ressaltada é a prevista no inciso X do artigo 5º⁵⁴, que se refere à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas. O assunto tem especial relevância, até mesmo porque há discursos jurídicos sendo produzidos e já consolidados em leis, como vimos há pouco, no sentido da instalação de câmeras filmadoras no interior dos estabelecimentos penais ou de monitoramento eletrônico através de *pulseira eletrônica* nos presos. Parece que tais medidas não deveriam substituir, não só por razões éticas como, ademais, por razões jurídicas. A primeira delas é o que o direito à intimidade é um direito individual, considerado cláusula pétrea pela Constituição e incitador da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inc. III, da Constituição Federal), cujo efeito é a invalidação de qualquer projeto de lei que tendesse à aboli-la. Tal direito não comporta restrição nem mesmo por um suposto *interesse social* (aliás, deve-se indagar *o que é sociedade, hoje?*), até mesmo porque esta é uma ficção criada para fundamentar princípios morais cuja titularidade é só do seu autor, pois hoje o poder público cedeu aos caprichos dos ideários de Segurança Pública e dispõe em Lei sobre o monitoramento, *exceção permissiva às garantias constitucionais*.

⁵⁴ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

Por essa razão, além do mais, será válido tolerar a infeliz prática rotineira das *revistas íntimas* no interior dos estabelecimentos prisionais? Embora o direito lesado não diga respeito, propriamente, ao preso, mas sim aos seus familiares, será que é válida a exposição de pessoas ao ridículo, a pretexto de rastrear a entrada de armas ou drogas no interior dos estabelecimentos penais? Por certo, talvez até se conseguirem controlar rebeliões, o preço pago por tal controle será deveras alto. Deve haver outras formas de expor milhares de pessoas, ao constrangimento de terem de se despir perante policiais ou agentes penitenciários e exporem genitálias e outras partes íntimas do corpo humano. Existem outros mecanismos, menos lesivos, de controle de violência no interior dos presídios (por exemplo, com o uso de detectores de metais e de aparelhos de raio X). Uma vez que, somente o direito social concreto, cuja lesão sendo atual ou iminente é que poderia em nome do princípio da proporcionalidade, autorizar a sucumbência do direito individual à intimidade – dos presos ou de seus familiares – frente a um interesse social, ou melhor, o interesse do *medo*. Frise-se, contudo, que isso não corre em atividades fiscalizatórias no interior dos estabelecimentos penais, visto que não há um risco imediato da sociedade com a não-fiscalização: uma probabilidade de futura rebelião não poderia autorizar tal insignificância. Também será de suma importância a garantia prevista no inc. XXXVI do artigo 5º⁵⁵, que assegura o direito adquirido, a coisa julgada e o ato jurídico perfeito de ser reconhecido em sede de execução da pena. Já que, não são poucos os casos de desrespeito dessas garantias aos presos.

Sabe-se ser muito comum, nos processos de execução penal a autoridade judiciária decretar a perda dos dias remidos, embora já reconhecidos judicialmente, em razão da prática de uma falta grave durante o curso da execução. Se a execução penal tem natureza jurisdicional, como poderia um juiz revogar a própria sentença sem desrespeitar, ao mesmo tempo, a garantia da coisa julgada? E mais: mesmo a remição ainda não reconhecida em juízo não pode ser perdida em nome de uma falta grave praticada. Ocorre que o artigo 124, § 1º, da Lei de Execução Penal determina

⁵⁵ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

que cada três dias de trabalho desconta-se um de pena, porque a remição, nesses termos, será *declarada* pelo juiz (§3º)⁵⁶. É remansoso o entendimento no sentido de que, por direito adquirido, deve-se entender aquele que seu titular possa, imediatamente, exercer, ou seja, para que um direito se repute completamente adquirido por uma pessoa, será necessário que se verifiquem, em relação a ela, todas as circunstâncias a que a norma jurídica atribui esse efeito. Visto que, o direito à remição é adquirido a cada três dias de trabalho, segundo ao preso é conferido o direito de, inclusive peticionar ao juízo, de três dias, a fim de que este reconheça o direito à remição. Na verdade o §3º⁵⁷ do artigo 124 da Lei de Execução Penal afirma que o juiz irá *declarar* a remição, e não *constituí-la*, ou seja, o direito pré-existe à decisão judicial. Nesse sentido, não resta a menor dúvida de que o artigo 127⁵⁸, ao autorizar a perda de dias remidos em razão do cometimento de falta grave, não fora *repcionado materialmente* pela nossa Constituição Federal, tendo em vista ofender a garantia estipulada no inciso XXXVI do artigo 5º.

Da mesma forma, também a garantia da *coisa julgada* – prevista neste mesmo inciso – há de ser observada na execução penal. Também é comum depararmos-nos, em processos de execução, com o deferimento de um direito, pelo magistrado ao preso (por exemplo, comutação de pena) e posteriormente, percebida a falha da decisão (seja *ex officio*, seja por provocação do Ministério Público), revogar-se-á, cassando a redução da pena. Tal decisão é nula por vício de inconstitucionalidade, já que uma decisão judicial para ser cassada, necessita da interposição tempestiva do recurso cabível. Se o Ministério Público não interpôs, momentaneamente neste agravo de instrumento contra a decisão indeferitória da comutação de pena, não pode o próprio juiz, dias após, atropelar a garantia da coisa julgada de uma decisão judicial, ainda que esta tenha sido equivocada. Em outras palavras: deferida a comutação (ou qualquer outro direito atual), só o Tribunal de Justiça em julgamento de agravo em execução (artigo 197 da Lei

⁵⁶ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

⁵⁷ Idem.

⁵⁸ Ibidem.

de Execução Penal)⁵⁹, poderá reformar a decisão. Não havendo tal recurso, verifica-se o trânsito em julgado da redução da pena.

Outro grande vício verificado nos processos de execução percebe-se na ausência de advogados representando os interesses dos presos. A exceção das comarcas onde a defensoria pública encontra-se com boas condições de trabalho (pouquíssimos casos), porque a grande maioria dos processos de execução tem dado andamento sem que o juiz dê, ao réu, defensor dativo. O inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal assegura, nos processos judiciais e administrativos, o direito à ampla defesa, ou seja, mesmo no caso de se admitir a absurda hipótese de a natureza penal ser administrativa – e não judicial –, ainda assim o juiz seria obrigado na ausência de defensor público na cidade, nomear advogado para representar o preso no curso da execução. Isso não ocorre na prática. Na imensa maioria de processos de execução são feitos de próprio punho, quando em muitas vezes em formulários próprios, mas já houve caso em que a petição foi redigida em papel higiênico, por quem postula saídas temporárias, remições, progressão de regime, livramento condicional, ou, quando muito, o diretor do estabelecimento penal é quem solicita o reconhecimento dos direitos (isso é muito comum em comutação e indulto). Em consequência disso: se resulta em muitos casos tal pedido não é acolhido e com isso, resta ofendida outra garantia fundamental do cidadão, ou seja, o direito ao *duplo grau de jurisdição*. Essa inconstitucional rotina revela que as garantias fundamentais, observadas durante o curso dos processos penais de conhecimento, são simplesmente ignoradas durante a execução da pena, isso quando não invertidas em prejuízo do preso.

Para não se estendermos demais na exposição (até mesmo porque as ofensas ao artigo 5º, verificadas na Lei de Execução Penal e nos processos de execução, demandariam um estudo à parte), convém ressaltar outra garantia que costuma a ser inobservada na execução penal: a prevista no inciso LVII do artigo 5º: “Ninguém será considerado culpado até que o trânsito em

⁵⁹ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

julgado de sentença penal condenatória”⁶⁰. Não é raro deparamo-nos com casos de cassação de etapas da progressão da pena em virtude da notícia de o preso ter-se envolvido na prática de um delito antes ou no curso da execução penal. É de se espantar que, judicialmente, autoriza-se a progressão de regime, ou a suspensão de um livramento condicional (que, no fundo, é a mesma coisa que a sua revogação), pelo simples fato de o réu ter sido indiciado em inquérito policial ou estar respondendo a processo penal, ao mesmo tempo em que a Constituição Federal assegura-se a garantia da presunção de inocência, e ainda de conduzirem o preso para aguardar a resposta do procedimento em desfavor do mesmo numa cela de *castigo* por conseguinte, ao se esquecerem dele trancafiado, *à espera de um milagre* para sair desse lugar. Esta garantia, uma vez aplicada em sede de execução penal, acarreta a invalidade de regressões de regime, cassação de saídas temporárias, revogação ou suspensão de sursis ou de livramento condicional. Por consequência, qualquer outro direito do preso antes que sobrevenha trânsito em julgado da sentença condenatória pelo delito superveniente, devendo ser reputados inconstitucionais, portanto, os artigos 118 inciso, I, 1ª parte e 145 da Lei de Execução Penal⁶¹ e o §2º do artigo 81 do Código Penal⁶².

Esses são apenas alguns exemplos de direitos individuais do preso que, apesar de não ser arrolados no artigo 41⁶³, devem ser cogentemente reconhecidos em nível judicial, executados, conforme a forma de administração penitenciária. Além disso, insta lembrar que os presos também fazem *jus* a direitos sociais previstos não só na Lei de Execução Penal como no Estatuto Penitenciário, e também na Constituição Federal. De tal modo, esse será o tema do próximo parágrafo.

⁶⁰ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

⁶¹ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

⁶² BRASIL. Decreto Lei nº 2.448, de 07 de dezembro de 1940 – estabelece o Código Penal.

⁶³ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

2.1.2 Dos Direitos Sociais do Preso

Segundo, nos dizeres de José Afonso da Silva, direitos sociais são “prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta e indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais”⁶⁴. De tal maneira, são todas as garantias que o cidadão possui de exigir do Estado numa determinada prestação, seja voluntariamente, ou seja mediante o instrumento processual específico. Assim, enquanto os direitos de liberdade (individuais) referirem-se a verdadeiros limites de *não-fazer* impostos pelo Estado, os direitos sociais, ao contrário, estipulam obrigações de *fazer* a esse mesmo ente jurídico. Eles estão arrolados, principalmente, nos arts. 6º e 7º da Constituição Federal⁶⁵ e possuem aplicação na execução da pena, dada a condição de sujeito de direitos do preso. Vejamos alguns casos.

O artigo 6º da Carta Constitucional assegura, aos cidadãos, os direitos sociais à educação, à saúde, ao trabalho, à moradia, ao lazer, à segurança, à previdência social, à proteção, à maternidade, à infância e à assistência aos desamparados. Consideradas as peculiaridades normativas do sistema penitenciário, é incumbência do Estado satisfazer todos esses direitos em relação ao preso durante cumprimento da sanção penal imposta.

Torna-se evidente que o plano fático destoa, acentuadamente, dos enunciados constitucionais teóricos. A atual situação carcerária, principalmente a paranaense, dispensa-nos de demonstrar que os direitos arrolados no artigo 6º, na grande maioria dos casos são simplesmente ignorados positivamente pelo Estado. Aliás, a satisfação de direitos sociais na execução da pena atravessa uma crise bem mais acentuada em relação ao desrespeito dos direitos individuais nessa mesma matéria. Ocorre que, em relação aos direitos individuais, a sociedade *não-desviada*⁶⁶ acaba ainda

⁶⁴ SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 28ª Edição. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 781.

⁶⁵ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

⁶⁶ BISSOLI FILHO, Francisco. **Estigmas da Criminalização**: dos antecedentes à reincidência criminal. Florianópolis: Ed. Obra jurídica, 1998, p. 32.

que não de um modo geral, sendo garantida contra o *não-fazer-lesivo* do Estado, embora o mesmo não se possa afirmar em relação à sociedade *desviada*⁶⁷, objeto da execução penal, como foi visto no capítulo anterior. Já os direitos sociais sequer são plenamente satisfeitos em relação à sociedade *não-desviada*⁶⁸, ou seja, não existe atualmente, uma grande preocupação com a satisfação dos direitos à saúde, à moradia, ao lazer, etc. E nem no ambiente social; o que se dizer, então, do ambiente penitenciário? Em outras palavras: o cidadão *comum, não desviado*, até se vê respeitado em algumas ocasiões no que se refere aos direitos de liberdade; já às necessidades sociais deste mesmo cidadão brasileiro, sociedade *desviada*, contudo, não vêm sendo supridas a contento e isso faz com que, infelizmente, como que numa espécie de *fila* de prioridades o Estado veja-se comprometido, primeiro a satisfazer às necessidades primordiais da sociedade *não-desviada*⁶⁹, para só após suprir essas mesmas necessidades no ambiente penitenciário. E, à vista do descaso político-social em que se vive e a disparidade econômica no Paraná, acaba-se originando um discurso jurídico no sentido de se impedir a satisfação de direitos sociais dos presos (sociedade ruim) antes que a sociedade *boa* tenha esses mesmos interesses inteiramente adimplidos. Logo isso não pode ser tolerado, por diversas razões. A primeira delas, sem dúvida será de que o preso, de um modo geral, está numa situação social e jurídica bem mais grave do que qualquer pessoa que viva em liberdade. Com efeito, a restrição da liberdade impede-lhe de satisfazer, pelas próprias possibilidades, as suas necessidades vitais, como a proteção de sua saúde, de sua segurança, etc. Se tem, por exemplo, que o ambiente mais dessocializador possível seja o próprio cárcere (isso, por si só, já colocaria em dúvida a possibilidade de ressocializar alguém que, além de jamais ter sido socializado, teria de atingir essa meta no pior ambiente social); boa parte dos estabelecimentos penais paranaense não possui condições mínimas de salubridade, mesmo tendo inúmeras unidades prisionais recém inauguradas, o problema é detectado ao adentrar em uma penitenciária, pois

⁶⁷ BISSOLI FILHO, Francisco. **Estigmas da Criminalização**: dos antecedentes à reincidência criminal. Florianópolis: Ed. Obra jurídica, 1998, p. 32.

⁶⁸ Idem, p. 32.

⁶⁹ Ibidem, p. 32

o elevado número de presos amontoados em celas e alojamentos é degradante; o índice de doenças como, por exemplo, a AIDS, Tuberculose, é elevadíssimo, chegando, em alguns locais a atingir a assustadora porcentagem de 12% dos presos⁷⁰; a superlotação é evidente, por exemplo citamos a Colônia Penal Agroindustrial.

E que ninguém venha objetar com o patético argumento – comum nos meios jurídicos, acadêmicos e midiáticos – de que *o preso só está lá porque quis*; essa presunção de livre-arbítrio revela uma ideologia egoísta e intolerável da sociedade brasileira, ainda mais a paranaense (em especial a curitibana), que sequer atenta para o fato de que o livre-arbítrio do indivíduo seja tomado levando-se em consideração as suas oportunidades, a sua situação financeira, em suma, a sua vida econômica-social progressiva (sem falar nos aspectos psicológicos) e nem só a situação individual do intérprete. Não é à toa que modernos institutos penais vêm se desenvolvendo, principalmente no que tange à culpabilidade penal, a partir de paradigmas que superam o clássico livre-arbítrio do autor do delito. Sabe-se hoje que a maioria dos delitos praticados traz, em si, não só a responsabilidade de seu autor como, ademais, uma responsabilidade social, ou seja, também a sociedade e o Estado têm uma parcela de culpa pelo crime praticado. Só com essa percepção, por certo, poderemos superar argumentos preconceituosos, desumanos e individualistas dessa sociedade punitiva que preocupa-se somente em olhar cada indivíduo sem ao menos olharem para o próprio *umbigo*. Acredita-se que se possa sustentar até mesmo em nível constitucional, à necessidade de inverter-se a ordem da antes citada *fila social*, e a isso deve o Estado estar atento, por seus representantes, não como hoje se apresenta, mas por exemplo, o estado paranaense, que não há um *feedback* entre as Secretarias de Estado da Educação, Cultura, Justiça, Cidadania e Direitos Humanos e da Segurança. Percebe-se que cada uma é norteadada com seus ideais em manter os números estatísticos em ordem para responder a sociedade que estão fazendo o *dever de casa*, e o elo entre elas, que no meio disso situa-se o cidadão da periferia. Porém melhor mesmo

⁷⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão** – Causas e Alternativas. São Paulo: Ed. Saraiva, 1999.

seria de cercarmos os acessos a informações a essas pessoas desprovidas de tudo e somente deixar espaço, ou via livre para circulação, aos que detêm maior poder aquisitivo. Nessa disparidade de fatos, podemos citar uma situação a ser pensada: um cidadão pára um carro no valor de uns duzentos mil reais no semáforo da Avenida João Negrão, em cima de uma ponte no bairro Rebouças em Curitiba, onde dali ao olhar-se para debaixo e se vê alguém fritando um ratinho para comer, pergunta-se: um dia essa *massa* vai subir no asfalto e vai dizer, eu também quero (*carrão*), diante disso, por certo teremos o caos e isso será que já não está perto de acontecer? Enquanto as autoridades responsáveis não subir o morro/favela/vila, ou, via o Estado a trazer dignidade como alimentação, saúde, moradia, saneamento básico, entretanto, só subir o Estado na base do *CAVEIRÃO* (Bope, Rone...), ou Estado tolerância zero ou como violência armada, porque enquanto continuar assim, a coisa vai mal e com certeza absoluta refletirá certamente, no Sistema Penitenciário vigente. Pode ser que um dia se irá fazer uma ocupação social da favela, por exemplo, na vila Zumbi dos Palmares, em Curitiba, obviamente que se terá de agir. Por outro lado, vem os demagogos sempre com indagações, *ah, os problemas sociais...* . A medida que isso acontecer não se pode fechar os olhos e sim teremos que *fincar o pé* nesse problema que é deveras importantíssimo.

Um dos fundamentos principais do Estado Democrático de Direito é a disponibilidade de instrumentos processuais aptos a obrigarem o Estado a respeitar as garantias individuais e sociais determinadas pelo legislador constituinte, seja em nível individual (*habeas corpus e habeas data*, mandado de segurança e mandado de injunção, etc.), ou seja em nível coletivo ou difuso (ação popular, ação civil pública, mandado de segurança coletivo, etc.). Entretanto, tais instrumentos não vêm sendo utilizados na seara da execução penal, seria uma afronta ao próprio Estado ou *um tiro no pé*, e ainda mais, por termos órgãos que fazem o controle, seja judicial ou administrativo, mas o que notamos que somente os fatos ficam estampados em *lindíssimos* relatórios bem redigidos e nada mais, e a execução das preocupações que estão contidas neles. Pergunta-se, por exemplo, porque

que não se tem notícias de uma ação civil pública proposta com o intuito de obrigar o Estado a contratar – ou ao menos, fazer um concurso para tanto – assistentes sociais, psicólogos, psiquiatras e agentes administrativos para acabar com os desvios de função que permeiam por décadas ou para formação de equipes de Comissão Técnica de Classificação ou de Observação Criminológicas? Vamos-nos tentar *maquiar* a resposta, mas é demasiadamente difícil esconder o drama dos presos que não têm atendimentos nem melhores qualidades, pois mesmo tendo profissionais preocupados e engajados com o serviço, no entanto, muitos profissionais chegam a sucumbir de tantas outras tarefas dispensadas que em muitos casos não condiz com a proficiência técnica, de tal sorte, não há como respeitar os direitos fundamentais (abandonados) do preso.

Essas críticas não ficam somente estritas para o Estado, porque ainda hoje impera o dogma de que *lugar de bandido ou marginal é na cadeia!*⁷¹, ao passo de não se discutir o que venha a ser esse *marginal ou bandido*⁷² e como anda a situação dessa *cadeia*⁷³. O Estado por sua vez, somente se preocupa em (tentar) garantir os direitos fundamentais dos cidadãos *não-desviados*⁷⁴. À proporção disso existem ressalvas, porém o Ministério Público, órgão que tem atribuições fundamentais na “defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis”⁷⁵ (artigo 129, *caput*, da Constituição Federal) não pode se dar ao luxo de ignorar o descaso estatal e social frente aos direitos fundamentais dos presos.

Justiça seja feita também às omissões por parte da Ordem dos Advogados do Brasil e suas seccionais, sabe-se que existem vários profissionais da área advocatícia, a perambular pelos corredores das penitenciárias, que sabem muito bem como os seus *clientes* sobrevivem nas mazelas do cárcere e nada fazem? Realizam defesas maravilhosas até a fase da sentença e quando chegam nos Tribunais deixam o preso à sorte do

⁷¹ BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal**. 11ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Revan, 2007, p. 96.

⁷² Idem, p. 96.

⁷³ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Novas Penas Alternativas**. São Paulo: Ed. Saraiva, 1999, p. 23.

⁷⁴ BISSOLI FILHO, Francisco. **Estigmas da Criminalização**: dos antecedentes à reincidência criminal. Florianópolis: Ed. Obra jurídica, 1998, p. 42.

⁷⁵ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

Estado, esquecendo-o também na fase da execução penal. Razões dispensadas acima do Ministério Público, também são muito bem acolhidas à Ordem dos Advogados do Brasil, pois ainda não se assimilou a proteção dos direitos humanos dos encarcerados. Todavia não se deve somente nos basearmos nos direitos contidos no artigo 41⁷⁶ da Lei de Execução Penal, ou melhor será a partir dos direitos fundamentais insculpidos no artigo 5^o⁷⁷ contidos na Constituição Federal, da sociabilidade que a partir do artigo 6^o⁷⁸ da Constituição Federal, que deveríamos buscar aos desprotegidos de garantias, salvo algumas hipóteses em que não são abarcadas aos presos, como o exemplo o direito de ir e vir, no mais, todos os outros deveriam ser observados.

Esse imenso fascínio de direitos individuais e sociais do preso, portanto, estipula toda a disciplina estatal durante a execução da pena, ou seja, é nos direitos fundamentais que o Estado encontra os seus deveres fundamentais, mesmo na seara da execução penal. Contudo, antes de tratarmos da disciplina (faltas disciplinares propriamente ditas) do preso, é salutar apreender a disciplina a que o Estado e os operadores da execução penal estão sujeitos. Fato é que muitos dos agentes públicos, como também membros do Ministério Público, Magistratura, enfim, têm regulamentos e Leis que orientam suas formas de atuação também na execução penal, tanto que em muitos casos estipulam regras e metas a cumprirem, apesar disso, não são observadas por razões não conhecidas, deixando os presos desprotegidos e ainda mais desacreditados numa real reinserção social que seja eficiente a eles. Nesse caso, surge a possibilidade de os presos, mediante as ações constitucionalmente citadas alhures, assegurar o respeito de seus direitos e no caso de ainda assim, não serem atendidos (seria bom lembrar que os presos não gozam de ampla defesa no curso da execução penal, seja, pois, como vimos, as instituições – MP e OAB, por exemplo – aptas à proteção carcerária, geralmente – ou quase que nunca – não estão dispostas

⁷⁶ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

⁷⁷ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

⁷⁸ Idem.

a proteger *bandidos ou marginais*)⁷⁹, resta-lhes o último mecanismo de respeito àqueles direitos: o direito de resistência, nos moldes da *desobediência civil*. Note-se que essa é a última das garantias humanas, quando não atendidos seus direitos e garantias fundamentais a todo o ser humano, que se revela com o rompimento abrupto, legítimo ou não, estabelecido contra uma ordem constituída, que pode ir de um tumulto até o extremo de uma revolução política, e isto está prestes a acontecer, pois é só notar o elevado número de rebeliões que ocorreram aqui no Paraná nos últimos 10 anos resultadas em inúmeras mortes com a organização de um dos mais conhecidos *partidos políticos carcerário* chamado de *Primeiro Comando da Capital - PCC*⁸⁰.

Como não é tema do presente trabalho e mais, demandaria uma pesquisa pormenorizada sobre o *direito de resistência dos presos*⁸¹, contudo, pode-se afirmar que é um direito do preso se rebelar. Justifica-se, pois, se o Poder Judiciário, por exemplo, está sendo moroso em apreciar um pedido de progressão de regime ou de livramento condicional, é direito do preso, entrar em greve de fome contra tal omissão, não podendo, se quer responder por falta disciplinar e ainda mais não pode ser punido disciplinarmente. No mesmo sentido, se presos amotinarem-se com o intuito de reivindicarem melhores condições alimentares, melhor ventilação nas celas e alojamentos, diminuir o número de *triliches*, etc. – que é o que geralmente ocorre, dadas as condições desumanas dos estabelecimentos penais -, não podem eles ser punidos por tais condutas, ainda que decorram danos toleráveis advindos do protesto.

Esses comentários apenas retratam que a relação entre direitos e deveres estatais e carcerários dá origem a uma relação de *licitude x ilicitude*⁸² entre homem *mal* e o Estado que em nada se difere da mesma relação travada entre o homem *bom* e Estado. Se qualquer cidadão é conferido, em

⁷⁹ CARVALHO, Salo. **O Papel dos Atores do Sistema Penal na Era do Punitivismo**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2011, p. 111.

⁸⁰ Estatuto do Primeiro Comando da Capital – PCC – 15-3-3.

⁸¹ CARVALHO, Salo. **Pena e Garantias**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Jûris, 2008, p. 209.

⁸² BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica ao Direito Penal**. 3ª Edição. Rio de Janeiro. Ed. Revan, 2002, p. 129.

alguns casos, o direito de, inclusive, matar para preservar a sua liberdade contra quem injustamente a restringe, não seria possível reconhecermos o mesmo direito em relação ao preso? Qual a diferença entre um sequestrador e o representante do Estado que mantém alguém preso além da conta? Por que as excludentes da ilicitude não são apreciadas em processos de execução, quando o preso tenha praticado, em tese, uma infração disciplinar? Se podem ser absolvidos pela prática de um crime de homicídio, tendo em vista uma legítima defesa verificada, por que não poderiam ser absolvidos por uma greve de fome justificada pela morosidade do Judiciário?

Essas proposições, cujas respostas são óbvias, revelam o excesso de autoritarismo estatal no curso da execução penal, expondo a mais grave ruptura do sistema penitenciário nacional: a adoção de uma ideologia que nega a existência de direitos individuais e sociais aos presos. O presente trabalho monográfico nos faz refletir que todos os representantes do Estado, operadores da execução penal, não lhe é conferida imoralidade com o trato em dispensar funções de garantias – gostem ou não – dos direitos fundamentais do cidadão, seja ele *bom* ou *mal*. Por consequência, para se ter uma execução penal humanitária⁸³ dever-se-ia superar a *intolerante ideologia inquisitorial*⁸⁴ ainda em vigor no estado paranaense.

2.2 DOS DEVERES DO PRESO

2.2.1 O Dever de Ser Disciplinado e de Cumprir a Sentença em Boas Condições

Na Lei de Execução Penal em seu artigo 39⁸⁵ estão estipulados nos incisos de I a XX, os seguintes deveres do preso:

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

⁸³ FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão**: teoria do garantismo penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 924.

⁸⁴ BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. São Paulo: Ed. Quartier Latin, 2005, p. 41.

⁸⁵ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

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.

Essas situações devem ser observadas quando o preso é detido por força de uma auto de prisão em flagrante, de uma prisão temporária ou preventiva, ou até com base numa pronúncia ou condenação, cabendo a ele a submissão de um conjunto de obrigações, não somente as descritas na Lei de Execução Penal e pelo Estatuto Penitenciário paranaense, mas como também de fator imprescindível e indispensável ao bem estar de todos envolvidos pelas regras contidas aos cidadãos na Constituição Federal. Ao contrário, se forem feito uma releitura desse dispositivo sob a ótica do direito penal *secularizador*⁸⁶ e *tolerante*⁸⁷, isto resultará na invalidação de alguns desses deveres e na restrição do campo de incidência de outros, conforme analisar-se-á abaixo.

Iniciaremos com a obrigação atribuída ao preso que mantenha comportamento disciplinar adequado e que cumpra fielmente a sentença imposta. Em relação ao primeiro aspecto, só se poderá falar em “indisciplinado” quando o apenado insurge-se contra decisões e comandos emitidos pelas autoridades competentes como: portarias, decretos, resoluções, etc., uma vez que estejam eles adequados às garantias fundamentais da Constituição Federal. Entendemos que um comportamento indisciplinado do preso pressupõe, sempre um comportamento disciplinado do Estado – por seus representantes (agentes penitenciários, inspetores, técnicos administrativos...). Embora somente exista indisciplina do preso nos casos em que não houve disciplina estatal ou como ensina Julio Tavares: “Quando o Estado está presente e se mostra desorganizado, o Estado Paralelo de Direito se mostrará sempre presente”⁸⁸. De acordo com

⁸⁶ DOTTI, René Ariel. **Curso de Direito Penal**: parte geral. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2005, p. 551.

⁸⁷ Idem, p. 551.

⁸⁸ Relato da vivência diária de Julio Cesar Tavares de Oliveira, Agente Penitenciário com 25 anos de experiência no Sistema Penitenciário do Paraná.

essa explanação verificou-se que um comportamento disciplinado ou não condizente aos princípios constitucionais, no caso de a execução penal ser regularmente em conexão à Constituição Federal porque assim só poderá falar em indisciplina prisional, devendo ser este o sentido dado, outrossim, segundo previsão no inciso I⁸⁹, ou seja, ao fiel cumprimento da sentença penal condenatória.

Diante disso, trouxeamos como exemplo uma situação em que um preso apresenta-se no horário determinado para o retorno do serviço externo ou de uma saída temporária, ele está agindo disciplinarmente, pois está observando o cumprimento fiel da sentença, em tese, válida. Embora, nas mesmas circunstâncias, apresenta-se com sintomas de embriaguez no retorno ao estabelecimento penal, porém em horário fixado. Desse modo, se a ingestão de bebida alcoólica é permitida a um cidadão *comum*⁹⁰ (um juiz, por exemplo), não há razão para que o cidadão *diferente* (o preso) não possa ingerir, desde que faça de maneira responsável. Percebe-se que se esse cidadão *comum* tem o direito de embriagar-se, mas não de dirigir um veículo automotor nessa condição, todavia o cidadão que cumpre pena também, tem esse direito, mas não ao ponto de atrasar-se, em razão do alcoolismo ao estabelecimento penal. Portanto, beber não é indisciplina, salvo se, por consequências do álcool, o preso venha a agredir alguém (lese bem jurídico alheio) ou venha a descumprir os comandos válidos da sentença é que se poderia imputar alguma falta disciplinar.

2.2.2 O Dever de Obediência, Respeito e de Urbanidade

Situação próxima podemos delinear em relação à obrigação de “obediência ao servidor e respeito a qualquer pessoa com quem deva relacionar-se” (inciso II) e de “urbanidade e respeito no trato com os demais condenados (inciso III). Dessas relações só se poderá considerar, essencialmente, tal desrespeito como indisciplina nos casos em que a

⁸⁹ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

⁹⁰ LAMBROSO, Cesare. **O Homem Delinquente**. São Paulo: Ed. Ícone, 2007, p. 97.

desobediência ocasione uma ofensa a direitos alheios, constitucionalmente compreendido. Como exemplo, podemos citar o que ocorre diariamente nas penitenciárias paranaense (Casa de Custódia, Penitenciária Estadual de Piraquara II, etc.) que através de observações percebe-se os presos sendo deslocados de uma área para outra de dentro do estabelecimento penal (como por exemplo para receber algum advogado no parlatório), em fila *indiana*, sem um poder conversar com o outro, andando todos sobre a *linha* (faixa pintada no chão com tinta amarela, em muito dos casos), eles que passam por corredores apertadíssimos, espaços curtos, delimitados por grades ou muros, com o rosto para baixo, e quando parados, sempre olhando para as paredes. De acordo com normas estipuladas os agentes penitenciários ou policiais militares, não permitem que o preso olhe para visitantes, ou autoridades, obrigando-os que fechem a *cara* e obedeçam tal procedimento. Essa *educação disciplinada*⁹¹, bem própria dos ideais de *militarização*⁹² (regime autoritário), na medida em que se obriga tal cidadão *desviado* a este rebaixamento (humilhar), ao cidadão *não-desviado*⁹³ sem que, formalmente, exista lei impondo tal obrigação e materialmente, sem que haja necessidade de tal *ordem*⁹⁴ ser estabelecida, mas independente de haver normas que regulamentam, em nível estadual, isto são atitudes impróprias que não deveriam prosperar diante de uma Constituição Federal.

Percebe-se que a restrição da liberdade de locomoção, embora não possa ser exercida pelos presos, não pode, ao menos no interior do estabelecimento penal, ser restringida fora dos casos legitimados (exemplo no *banho de sol*, em atividades esportivas...). Essa questão revela um caso em que a desobediência de um preso em cumprir tamanha humilhação não pode caracterizar um ato indisciplinado, uma vez que o dever de obediência ao servidor público somente se verifica nos casos de formalidade e substancialmente, a ordem ser exercida segundo os ditames de cunho constitucional.

⁹¹ FOUCALT, Michel. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão. 28ª Edição. Petrópolis: Ed. Vozes, 2004, p. 126.

⁹² BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão** – Causas e Alternativas. São Paulo: Ed. Saraiva, 1999, p. 44.

⁹³ BISSOLI FILHO, Francisco. **Estigmas da Criminalização**: dos antecedentes à reincidência criminal. Florianópolis: Ed. Obra jurídica, 1998, p. 42.

⁹⁴ FOUCALT, Michel. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão. 28ª Edição. Petrópolis: Ed. Vozes, 2004, p. 124.

Não obstante, o *dever de urbanidade e respeito com os demais condenados*⁹⁵ só poderá ser uma obrigação a todos imposta no momento em que também o estabelecimento penal trate todos os presos com essa mesma urbanidade e respeito. Por outro lado, se exigir do preso o dever de cordialidade subentende-se, antes de tudo, a existência de um ambiente propício e social em que tal cordialidade impere. Com isso se o Estado ao tratar o preso com urbanidade e respeito (notou-se que está mudando este quadro, pois percebe-se que – forçosamente ou porque o nível intelectual dos servidores, encontra-se menos preconceituosos – vem mudando e muitos tratam os presidiários com o mesmo respeito que eles dispensam as autoridades e servidores), não se pode aliás, exigir deles que atuem igualmente, ao mesmo tempo.

2.2.3 O Dever de Conduta Oposta à Indisciplina

Os deveres acima mencionados, contudo, referentes as normas impostas ao preso, inclusos no inciso IV do artigo 39, representam: “conduta oposta aos movimentos individuais ou coletivos de fuga ou de subversão à ordem ou à disciplina”⁹⁶. No entanto, tal obrigação causa repugnante consistência jurídica sob vários ângulos. Em primeiro lugar, obrigar todos os presos a se oporem, ou seja, a tentarem impedir seus direitos passando a responsabilidade exigida aos agentes públicos, autoridades que deveriam conter ou custodiar os presos e resguardá-los para não intentarem empreender fuga, ao contrário, sem que, ao menos, tenham dado causa ao suposto desvio, imputam falta disciplinar à todos os presos, por exemplo, que estivessem num mesmo cubículo com os outros presos fujões.

Na sequência, tal obrigação não autoriza sequer uma omissão de parte do preso que não participa de uma rebelião, motim ou fuga. Porém notou-se diferentemente no exemplo da última rebelião ocorrida no dia 14 de janeiro

⁹⁵ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

⁹⁶ Idem.

de 2010 na Penitenciária Central do Estado⁹⁷, fato foi que muitos presos que se amotinaram e se rebelaram foram absolvidos no procedimento disciplinar, contudo, outros tantos que sequer presentes estavam nas galerias aonde ocorreram a *eclosão*, foram sancionados, e o ato mais estarrecedor aconteceu, ao aplicarem sanções coletivas para presos de uma galeria inteira, na iminência de não terem encontrado os autores da conduta *oposta*.

Já a Direção da citada Penitenciária, agindo dessa forma pretendeu assim *dar exemplo* aos presos que não *caguetavam* (colaborar), e o pior que a decisão foi confirmada pelo Juiz da Execução Penal, que ainda revogou os regimes prisionais dos presos, impossibilitando com isso, o reconhecimento de inúmeros direitos e *benefícios* aos presos. Episódio dado como *terrorismo* se revela e impera na execução penal paranaense. Por conseguinte o Estado obriga essas pessoas não somente a serem *boas e ressocializadas*, como ademais, mostram-se que são *bons* com quem *cagueta*, garantindo-lhes um *cargo* de *faxina* ou de *confiança* para *trabalhar* na penitenciária. O Estado não averigua com precisão a responsabilização disciplinar da conduta individualizada e cada um dos presos que participam de movimentos *anti-cadeia*, são escolhidas às *vítimas* da vez, o que ocasiona muitas revoltas aos presidiários que foram contidos e receberam a imputação e título de *pilantra*, bem como àqueles que presenciaram essa arbitrariedade. Corroboramos com a ideia de uma execução penal em responsabilizar o preso *individualmente, na medida de sua culpabilidade*⁹⁸, pelo *fato que deu causa*⁹⁹, pelas práticas indisciplinadas quando presentes uma *conduta humana, típica, ilícita e culpável*¹⁰⁰, portanto, estando presentes um *injusto prisional culpável*¹⁰¹, não com meras conjecturas sem plausibilidade.

⁹⁷ <<http://www.paranaonline.com.br/editoria/policia/news/425659/?noticia=AGENTES+PENITENCIARIOS>>

⁹⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas**. 4ª Edição. São Paulo: Ed. RT, 2009, p. 149.

⁹⁹ BRUNO, Aníbal. **Direito Penal**: Tomo II. Rio de Janeiro e São Paulo: Forense, 1967, p. 63.

¹⁰⁰ DOTI, René Ariel. **Curso de Direito Penal**: parte geral. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2005.

¹⁰¹ CARVALHO, Salo. **Pena e Garantias**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Júris, 2008.

2.2.4 O Dever de “Ocupação”

Parece soar estranho o termo *ocupação* no subtítulo acima, todavia foi uma ideia para justificá-la como forma de incluir os deveres do preso na execução do trabalho, das tarefas, das ordens recebidas e a submissão à sanção disciplinar imposta no *exercício da execução penal*¹⁰² do preso. Diante disso, partimos para ao que contempla o artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal, que especifica, assim: “é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão”¹⁰³, isto é, se a realização de atividades laborais depende por um lado da satisfação de exigências, como por exemplo, diploma de nível médio ou superior, conforme confere a todo o cidadão a liberdade de optar pelo caminho profissional que melhor lhes agrada. Visto que há somente vedação ao preso sobre o trabalho, no cumprimento da pena, segundo se observa o artigo 5º, inciso XLVII, alínea “c” da Constituição Federal, aos: trabalhos forçados¹⁰⁴.

Existe a previsão sobre o direito do trabalho aos presos insculpido no inciso V do artigo 39 da Lei de Execução Penal¹⁰⁵, ao passo que, não deveria estar em vigor tal dispositivo, pois constitucionalmente essa *obrigação* de execução do trabalho, nada mais é que uma *espécie* do *gênero* sobre *trabalhos forçados*. Com isso, percebe-se que muitos presos ao exercer essas atividades laborais na constância de sua *caminhada* pelo sistema penitenciário, são restringidos na execução e que ainda deveriam, como *máquinas*, dar resultados consistentes sem exercitarem treinamentos, na sua grande maioria, para o ofício dispensado.

Em nenhuma hipótese a recusa ao trabalho deveria vedar, por exemplo, uma concessão no livramento condicional ou uma progressão de regime, mas não é o que acontece, eis que há previsão de sanção disciplinar ao preso que não cumprir com suas *obrigações*, ocasionado uma dupla punição: a) impedimento de um direito (por exemplo: progressão de regime);

¹⁰² MARCÃO, Renato. **Curso de Execução Penal**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2010, p. 225.

¹⁰³ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

¹⁰⁴ Idem.

¹⁰⁵ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

e, b) por sua recusa, ser sancionado com falta disciplinar, que com certeza constará num atestado de conduta carcerária tal informação.

Tudo o que até foi conjecturado às avessas ao que a Lei de Execução Penal refere-se como dever de não recusar o preso ao trabalho, fere, por sinal, o direito do livre arbítrio de dizer um *não* a pretensão de trabalhar, sem estipular suas motivações, logo há vícios de constitucionalidade sobre o pretexto da recusa laboral. Resumindo, obrigar alguém – seja preso ou não – a trabalhar em regime fechado (percebe-se que não há *serviço* para todos os presos), seja muito distante e preocupante a forma *forçada* e coativa de submissão que o preso fica, pois pelo contrário, ao invés disso e muito mais educativo, poderíamos informar que o resultado do trabalho do preso, à ele seria um *bônus* em caso aceitasse (como fosse um convite) trabalhar para ver prosperar dali um tempo, uma progressão de regime. Conclusão, o tal discurso *ressocializador* pregado pela Lei de Execução Penal não se coaduna com o dispositivo citado (trabalho forçado), tendo em vista que, como reinserir um cidadão *desviado*¹⁰⁶ obrigando-o em trabalhar, se no meio social este cidadão que ao retornar terá a condição de *não-desviado*¹⁰⁷, tal obrigação não subsiste.

Finalmente, o dever de obediência às ordens recebidas e à sanção disciplinar, essas duas modalidades de cumprimento de *obrigações*, estão contempladas nos incisos V e VII, do artigo 39, da Lei de Execuções Penais, deveriam ter relação sob os critérios determinantes na Constituição Federal, sob pena de invalidade, mas não é o que ocorre, senão vejamos.

Sabe-se que há inúmeros abusos dos agentes da execução penal, não significativos, que deveriam ser conferidos ao preso arguir em juízo com as medidas judiciais (*habeas corpus*, mandado de segurança...) relatadas alhures no presente trabalho. Apesar disso, mesmo não sendo concedidos que tais meios de *proteção* de seus direitos não cheguem às autoridades competentes, o preso ainda tem o direito de resistir à ordem ou à sanção não justificada ou injusta contra ele, pois, por exemplo: se um preso, estando ele

¹⁰⁶ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica ao Direito Penal**. 3ª Edição. Rio de Janeiro. Ed. Revan, 2002, p. 245.

¹⁰⁷ Idem, p. 245.

numa unidade prisional de regime fechado, recusar-se a cortar o cabelo sob o argumento contrário ao da administração ou chefia da segurança, que em caso não cortasse, seria sancionado por “deixar de acatar determinação superior”¹⁰⁸ (artigo 62, inciso I), pois com isso – o não-corte de cabelo – o preso poderia muito bem guardar algum objeto que pudesse ofender a integridade física de outrem. Essa submissão (leia-se humilhação), que o preso fica coagido (abuso de autoridade), demanda situações inimagináveis, porque como se procede ao se tentarem encontrar tal objeto inexistente, eis que numa penitenciária existe uma onda de medo, pois na visão dos agentes públicos, o ser humano tem inúmeros outros orifícios e cavidades que podem muito bem serem escondidos objetos *ilícitos* (por exemplo, agachamentos - múltiplos - para verificar se não existe nada em seu ânus, imagine-se caso ele recuse fazer tal procedimento...) que viessem prejudicar a *ordem* no estabelecimento penal. Em fim, tomaria-se a mesma providência (corte de cabelo) em relação às mulheres presas, obrigando-as a cortarem seus cabelos? Note-se o arbítrio estatal nessa ficção jurídica, pois nenhum preso deveria submeter-se aos abusos de poder impostos *goela baixo* como atualmente se verifica na condição dos presidiários paranaenses.

2.2.5 O Dever de “Reparação de Danos”¹⁰⁹

No presente subcapítulo tratar-se-á dos deveres que devem ser observados pelos presos que estão contidos nos incisos VII e VIII da Lei de Execução Penal, que compreende em “indenizar à vítima ou aos seus sucessores” e ao “Estado, quando possível, das despesas realizadas com a sua manutenção mediante desconto proporcional da remuneração do trabalho” respectivamente. Foi observado que durante a pesquisa verificou-se sobre o não cumprimento de tais obrigações, acarretaria ao preso falta leve ou média, e ainda podendo chegar a revogação da suspensão do livramento condicional ou até mesmo impedir nova concessão do mesmo

¹⁰⁸ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

¹⁰⁹ Idem.

benefício, todas essas argumentações encontra-se no subsídio no Código Penal¹¹⁰ em seus artigos 81, inciso II e 83, inciso IV, respectivamente.

Na prática, não há como a vítima, sem *bater a porta do judiciário*¹¹¹, querer reaver possíveis verbas ressarcísseis com o intuito de ver resolvidos os danos que lhes foram causados pelo preso. Tal assertiva diz respeito a direito disponível, com isso não pode o Estado exigir o cumprimento de obrigação cujo titular não demonstrou interesse no adimplemento. Ainda mais o próprio Ministério Público, na condição de *custos legis*, deveria propor ação civil *ex delicto*¹¹², em compasso com o artigo 68 do Código de Processo Penal, por lógico, se o titular for pobre, mas se tiver condições financeiras, que busque *seus direitos*, ou como dizem popularmente: *o direito não socorre aqueles que dormem*¹¹³.

Enfim, não pode ser tolerado que uma inércia patrimonial seja suscetível de impedir o preso de gozar de sua liberdade por que o Estado *cobra-lhe* para que resolva sua *pendência* perante a vítima, ou que o mesmo pague as despesas relativas à ela pelo seu esforço, mediante reserva de certa quantia em dinheiro em *conta corrente*, a angariar importância suficiente para tal propósito. O preso já está morto *civilmente*¹¹⁴ quando na sua estada na prisão, pagando pelo crime que cometeu e ainda mais, a grande maioria dos presos são pobres de tal sorte, como impor (o Estado) que o preso (sem ter onde cair morto) liquide sua *dívida* com a vítima?

2.2.6 O Dever de Manter-se “Limpo”

Vale ressaltar essa outra obrigação imposta ao preso de manter-se *higiênico*, contidas nos incisos IX e X, do artigo 39, da Lei de Execução Penal: “IX - higiene pessoal e asseio da cela ou alojamento; e, X -

¹¹⁰ DOTTI, René Ariel. **Curso de Direito Penal**: parte geral. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2005, p. 247.

¹¹¹ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão**. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 1997, p. 208.

¹¹² MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 24ª Edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2009, p. 789.

¹¹³ FERENCZY, Peter Andreas. **Defesa Dativa**: o elo frágil na relação processual penal. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1998.

¹¹⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão**. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 1997, p. 212.

conservação dos objetos de uso pessoal”, não deveria ser interpretada em forma de prejudicar o preso, que ao invés, somente causa mal a si mesmo, que não lesa direito alheio. Inferir que o preso está sujo, mal arrumado, ou com mal cheiro, por exemplo, soa até cômica uma resposta séria, porquanto se ao convidar qualquer pessoa que adentre em um estabelecimento penal estadual, se perceberá que quem deveria passar por um processo de *higienização* deveria ser o próprio estabelecimento. Nesses estabelecimentos o cheiro é terrível, não há aeração nas celas, os alojamentos que condicionam presos estão amarrotados, superlotados, e ainda o preso tem o dever de manter-se em condições favoráveis, pergunta-se, como?

A higiene deve ser interpretada como um critério ético – manter-se higiênico – cabendo ao próprio preso, na sua subjetividade, de ficar limpo, sendo esta condição ser boa ou não, cabendo exclusivamente a ele. Nesse sentido, como pode uma pessoa colocar em risco todo um estabelecimento penal, por não portar-se higienicamente limpo? O máximo que se poderia fazer ao preso com tal falta de higiene seria de isolá-lo em local distinto dos demais, e jamais forçá-lo a tomar banho ou impor alguma forma de prevenção (por exemplo, *dia de visita*, onde todos os presos no dia anterior devem acordar cedo e tomar banho, pois o juiz corregedor vai vistoriar a penitenciária e a Direção do Estabelecimento quer ver todos os presos *limpos e arrumados*). Conforme, tais regras deve-se orientar o preso sobre os problemas que por ventura possam ocasionar a não observância devida de sua higiene pessoal.

Em contrapartida, o “asseio da cela ou do alojamento” é um dever que cabe muito mais ao Estado do que propriamente ao preso, pois o *príncipe* deveria custear assistência material, em consonância com o que dispõe o artigo 12 da Lei de Execução Penal, a saber: “A assistência material ao preso e ao internado consistirá no fornecimento de alimentação, vestuário e **instalações higiênicas.**”¹¹⁵ (grifo nosso). Diante disso, atendidas as prestações aludidas no parágrafo anterior e amplamente distribuídos aos presos, o Estado – via administração penitenciária – poderia exigir do preso o

¹¹⁵ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

mantimento de suas celas ou alojamentos em boas condições, estas que seriam mais dignas a todos, como princípio mínimo de humanização.

Por derradeiro, quanto ao dever previsto no inciso X da Lei de Execução Penal consistente em “conservação dos objetos de uso pessoal” não coaduna com princípios legais, pois ao preso é conferido o direito de propriedade e posse de objetos tais como: livros, rádios e televisão, por exemplo. Então não recai ao Estado o direito de cobrar do preso o dever de mantê-los em boas condições, pois isso é uma prerrogativa íntima que somente recai ao titular dos bens, portanto, ao preso. Na Constituição Federal o artigo 5º¹¹⁶, inciso XXII (é garantido o direito à propriedade), visto que, isso garante à qualquer pessoa o direito a propriedade, exceto, se não cumprir sua função social previsto no inciso XXIII (a propriedade atenderá a função social) do mesmo artigo. Portanto, as ressalvas quanto aos deveres e que devem ser observados pelos presos somente se justifica, se o mesmo não conservar os objetos distribuídos pelo Estado (armários, camas, etc...). Logo, o restante não abarca o direito à propriedade do preso.

3 DAS FALTAS E SANÇÕES DISCIPLINARES

Neste capítulo apresentar-se-á às espécies de faltas e sanções disciplinares, sobre dados estatísticos analisados durante os últimos 5 anos no sistema penitenciário paranaense, conforme a tabela abaixo indicando as faltas disciplinares e sanções disciplinares ocorridas com frequência e incluindo suas consequências diante da proporcionalidade atual.

¹¹⁶ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

Tabela 1 – Atividades realizadas pelos Conselhos Disciplinares dos Estabelecimentos Penais do estado do Paraná:

Atividades realizadas anualmente	2007	2008	2009	2010	2011 (em 30/06)	Total
Nº de reuniões	813	1.026	1.110	1.096	504	3.649
Nº de procedimentos analisados	9.435	11.608	11.506	10.217	5.085	47.851
Nº de pareceres disciplinares	5.557	7.193	7.541	6.967	3.123	30.381
Nº de Absoluções - inexistência de faltas	2.959	3.061	3.251	2.714	1.270	13.255
Faltas Leves	2.334	3.407	3.727	3.208	1.383	14.059
Faltas Médias	1.951	3.603	3.538	3.599	1.714	14.405
Faltas Graves	2.940	2.587	2.608	2.152	1.137	11.424

Fonte: <<http://www.depen.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=46>> Acessado em 10/11/2011.

Conforme a tabela acima mencionada referente às atividades realizadas pelos conselhos disciplinares, se irá a partir de agora avaliar pormenorizadamente esses dados em relação ao número de presos que passaram pelo procedimento disciplinar, custodiados no Paraná. Ainda no decorrer do trabalho mostrar-se-á a inconsistência desses dados apresentados, devido às falhas na busca de um tema geral (procedimentos disciplinares) também se fará a comparação com temas específicos (resultado dos números oficiais apresentados). A investigação científica, procurará mostrar o realismo existente no sistema penitenciário através de questionamentos de cunho imparcial usando a acuidade sobre os princípios éticos, com a finalidade de não incorrer em erro na omissão da realidade dos fatos apurados.

Inicialmente procederemos à investigação científica, com um tema de regras generalizada a conduta disciplinar carcerária, a saber: *procedimento administrativo disciplinar*¹¹⁷ na execução penal, indagam-se questões como

¹¹⁷ BACELLAR FILHO, Romeu Fellipe. **Princípios Constitucionais do Processo Administrativo Disciplinar**. São Paulo: Ed. Max Limonad, 1998, p. 447.

estas: de que forma se irá buscar esses dados?; poderia-se aplicar um inquérito ou entrevista aos atores da execução penal (presos, funcionários, juízes, promotores público, advogados, etc.), mas como se chegar a essas pessoas? Percebeu-se que há inúmeras questões complexas no decorrer do trabalho uma vez que com os dados disponíveis, seja possível fazer uma análise focada neste tema relevante da monografia de forma empírica. Posteriormente, fomos à busca de temas específicos, pois somente com o tema geral, seria extremamente fácil deduzir o resultado da pesquisa, porque bastava somente fazer a somatória dos dados disponíveis no sítio do Departamento Penitenciário do Paraná dos últimos 5 anos, pois assim não necessitaríamos fazer maiores análises. Mas, pelo contrário, nos chamou à atenção que não existem somente dados quantitativos interessantes para a pesquisa, eis que ao percorrermos as instalações das penitenciárias, colônias penais, enfim, percebeu-se que muitos dos procedimentos disciplinares tinham *vidas*, foram vários casos observados dentro dos processos, à medida que havia pessoas que direta ou indiretamente *gritavam e sofriam* silenciosamente, e isso fez com que nos sentíssemos sensibilizados pelas situações destes cidadãos *desviados*. Visto que, foi este o motivo que nos conduziu fundamentalmente a apresentar este tema de substancial importância, que pode muito bem se fazer refletir na própria sociedade que expurga essas pessoas dela, que um dia estiveram convivendo lado a lado, seja numa sala de cinema, seja num restaurante, e que por culpa do destino ou falta de *sorte*, foram *tirar férias temporárias* dentro de uma prisão.

Diante disso, refletiu-se sobre a problemática e fomos buscar um aprofundamento como forma de distinção dos dados de forma qualitativa, na forma de não nos preocupamos somente com os números, mas também com uma abordagem mais compreensiva, focando-se nos processos e valores, e principalmente a forma abrangente de como se desenvolve, através dos atores da execução penal (o preso, o agente penitenciário, o defensor público, o conselho disciplinar, o ministério público, o juiz da execução penal, o *estado paralelo de direito*¹¹⁸, etc.). De tal sorte, na leitura dos procedimentos

¹¹⁸ FREITAS, Gilberto Passos de, FREITAS, Vladimir Passos de. **Abuso de Autoridade**. 7ª Edição. São Paulo: Editora RT, 1998, p. 21.

disciplinares *in loco*, em sua forma, rito de apuração, decisões administrativas e judiciais, ficou-se estarrecido com o que foi encontrado, em face de observar a *bandeira* levantada pelo Estado a não condizer com a tal política de *direitos humanos* e ainda mais ao que propugna a famigerada ressocialização dos presos, e com isso, se procurou olhar para o ato tal como as pessoas que sobrevivem nos rincões dos ergástulos públicos. Concluiu-se que, a partir desse trabalho, tornar-se-á um marco importante e esclarecedor para todos os operadores do direito, uma vez que na execução penal não termina a trajetória das pessoas humanas *desviadas* e sim que seja o início de abertura de porta na solução do suplício que essa pessoa, que já sofrera desde quando passou pela fase do inquérito policial (fase pré-processual), depois pela fase processual propriamente dita, e por fim, quando o presidiário mais necessita de ajuda, que é a fase da execução penal (pós-processual), à medida do preso ser *largado* à sorte do seu *algoz* chamado Estado.

3.1 DAS FALTAS DISCIPLINARES

Uma vez ultrapassada a etapa de elucidação dos direitos e dos deveres do preso no curso da execução penal em conexão à Constituição Federal, incumbe-se, agora tratar do problema das faltas disciplinares, ou seja, as situações de descumprimentos dos comandos válidos estabelecidos na sentença penal condenatória, em que, a pena fixada irá ser o objeto da execução penal progressivamente cumprida.

O artigo 45, *caput*, da Lei de Execução Penal estabelece que: “não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar”¹¹⁹, consagrando, dessa forma, o princípio da legalidade em sede de execução da pena. Antes de adentrarmos nas decorrências normativas deste dispositivo, convém ressaltar uma importante observação já feita alhures, no início do presente trabalho monográfico.

¹¹⁹ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

A Lei de Execução Penal, aparentemente, estaria composta de normas estritamente processuais, até mesmo porque não fazem a previsão de condutas criminosas. Essa classificação das normas, entretanto, já está superada pela moderna propedêutica penal, no sentido de que uma norma só poderá ser reputada formal ou material em razão das consequências diretas que a sua incidência acarreta. Com efeito, todo dispositivo legal que detenha a potencialidade direta de ampliar ou restringir a liberdade do cidadão deve receber todos os efeitos garantidores das normas penais propriamente ditas, por isso a Lei de Execução Penal tem esse caráter duplo: regulamenta tanto direito material quanto substancial, já que a Lei de Execução Penal somente regulamenta às condutas (direito material) e o procedimento de apuração das faltas (direito substancial) relativo às faltas graves, deixando ao alvitre dos estados a regulamentação das faltas leves e médias, sendo um descompasso total de procedimentos existentes, tanto como existe no Paraná que tem um Estatuto uno (direito material e processual). Sabe-se que uma indisciplina pode acarretar numa sanção disciplinar correspondente, que pode ir de uma mera advertência até um isolamento celular, uma restrição ao indulto, regressão de regime prisional, etc. Por essa razão, é que as normas que estabelecem as faltas graves, médias ou leves e as sanções disciplinares sujeitam-se aos ditames do *nullum crimen, nulla poena sine lege*¹²⁰, com todos os seus corolários formais (*Lex previa, stricta, scripta e certa*)¹²¹ e substanciais (*Lex necessariae*)¹²². Dessa maneira, isso gera uma incompatibilidade insuperável sobre os modelos penais de *ressocialização* disciplinar ao se desenvolverem a partir de uma negação do princípio da legalidade. Para que alguém seja *readaptado*¹²³ é necessário que esse alguém, contra a sua vontade, esteja lesado em relação ao seu patrimônio jurídico-individual, visto que, o Estado passa a determinar ao preso aquilo que seria melhor, não só para ele como, também, para a sociedade. Como destaca Foucault, “o poder disciplinar-punitivo baseia-se num discurso que não pode ser o do direito, porque

¹²⁰ BRUNO, Aníbal. **Direito Penal**: Tomos I. Rio de Janeiro e São Paulo: Forense, 1967, p. 47.

¹²¹ Idem, p. 47.

¹²² Ibidem, p. 47.

¹²³ NUNES, Adeildo. **Da Execução Penal**. São Paulo: Ed. Forense, 2009, p. 86.

pressupõe-se a efetividade de uma vontade soberana que está acima deste”.¹²⁴ Não só os agentes penitenciários, inspetores, chefes de segurança e diretores de estabelecimentos, mas, também, os próprios juízes e promotores de justiça, no qual só podem atuar em nome de uma suposta *ressocialização* – cujo instrumento, para tanto, é a disciplina – quando ignorem a existência de direitos individuais. Nesse sentido, torna-se relevante a observação de um Estatuto Penitenciário, como o do paranaense, (no total) - mesmo advindo posterior a Constituição Federal de 1988 - incompatível com uma execução penal humanista e garantista.

Dos adeptos da *ressocialização* impositiva, o mínimo que se espera é pelo menos, um ato de honestidade, consistente no reconhecimento da sua própria ideologia, que não se coaduna com os direitos fundamentais arrolados na Constituição Federal. Do contrário, haverá de se continuar tolerando – esse é a pior de todas as ilegalidades – discursos *ressocializadores* afirmativos, hipocritamente, constitucionais, no qual, se irão repetir demasiadamente esse discurso ao consolidar que: *tapar o sol com a peneira*, seria uma forma de execução penal, de acordo com os preceitos constitucionais – e que resultaria em pura falácia pensar de outra forma. Sabe-se que é justamente essa a tarefa do operador da execução penal no regime político atual: se presunções e juízos de periculosidade, em razão do grau de subjetivismo e idealismo que pressupõem, não se acomodam frente às garantias fundamentais do cidadão, somente se poderá afirmar *constitucionalmente* a atuação desse mesmo operador, no caso, da observância do *direito* prevalecer sobre a observância de uma *ficção jurídica*. Em nome dessa opção *política e jurídica* é que será abordada, de forma crítica, as faltas disciplinares classificarem-se, segundo dispõe o artigo 49 da Lei de Execução Penal, em leves, médias e graves. Recaindo no legislador estadual a regulação das duas primeiras modalidades. Com esse dispositivo restou introduzida, na Lei de Execução Penal, verdadeira delegação legislativa situação essa *recepcionada materialmente* na Constituição Federal, haja vista a competência legislativa concorrente contida no artigo

¹²⁴ FOUCALT, Michel. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão. 28ª Edição. Petrópolis: Ed. Vozes, 2004, 124.

24: “compete à união, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: I – direito tributário, financeiro, **penitenciário...**”¹²⁵ (grifo nosso).

Nesse sentido, incumbe ao legislador estadual pautar pelas faltas consideradas médias e leves, restando vedada, obstante a isso, qualquer ampliação do rol de faltas graves determinadas na Lei de Execução Penal (posteriormente será comentado às regras de antes da entrada em vigor do Estatuto Penitenciário do Paraná, portanto, até 1995, havia outras faltas graves excedentes aquelas previstas na Lei de Execução Penal. Trata-se da aplicação do *nullum crimen, nulla poena sine lege stricta*¹²⁶, vínculo este que em termos legais, determina o procedimento legislativo específico e a competência para a edição de normas penais. Frise-se que a análise a ser feita neste item, nas linhas que seguem, restringir-se-á aos próximos capítulos a apreciação substancial.

No Estado do Paraná tal competência restou exercida com a edição do Decreto Lei nº 1.276 de 31 de outubro de 1995, intitulado Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná, publicado no Diário Oficial do Estado nº 4.625 na mesma data mencionada, arrolando, em seus artigos 61 e 62, às faltas consideradas leves e médias.

No exercício dessa comissão legislativa¹²⁷, composta por renomados juristas e colaboradores técnicos, direcionada pelo Secretário de Estado da Justiça e da Cidadania Dr. Ronaldo Antonio Botelho, uma vez que, após ter renunciado ao cargo, presidida pelo juiz Dr. Jair Ramos Braga, e integrada pelos doutores Feliz Fisher procurador de justiça, Maurício Kuhene promotor de justiça, sub-coordenador do Departamento Penitenciário do Paraná Cezinando Vieira Paredes, defensor público Peter André Ferenczy e pela servidora pública Zelma Zampieri na condição de secretária, e, por fim contou também com o Secretário de Estado da Justiça e da Cidadania em exercício Dr. Edson Luiz Vidal Pinto, todos imbuídos na missão de adaptar

¹²⁵ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

¹²⁶ BRUNO, Aníbal. **Direito Penal**: Tomos I. Rio de Janeiro e São Paulo: Forense, 1967, p. 47.

¹²⁷ KUEHNE, Maurício. **Lei de Execução Penal e Legislação Complementar**. 6ª Edição. Curitiba: Ed. Juruá, 2009, p. 52.

“com as novas regras, servindo de norte e estímulo para uma nova ordem capaz de modificar substancialmente o perfil do penitenciarismo e contribuir, assim para a efetiva ressocialização dos presos”¹²⁸.

Será elementar o avanço legislativo com o novel Estatuto, no decurso do tempo, tanto que, não foram poucos os excessos percebidos ou omissões por parte dos agentes públicos, executores das normas contidas nele e em não colocá-las em prática frente ao que hoje prevê a Constituição Federal.

Podemos começar pela redação do artigo 63 do Estatuto Penitenciário¹²⁹, que arrola as faltas graves em compasso das previstas na Lei de Execução Penal, no entanto o resultado na aplicação da sanção em (quase todos) muitos casos ultrapassam limites (inobservância ao princípio da taxatividade) sem ter a devida competência para tanto.

É o caso do inciso II¹³⁰ que tipifica a fuga ou a evasão (importante lembrar que na Lei de Execução Penal o termo *evasão* não está contemplado), percebe-se que o artigo somente utiliza os termos *fugir/evadir-se*, embora não menciona se a caracterização do ato consumado resultar em pular alambrado ou pular muros ou obstáculos, pois se isso ocorresse, aí se teria a hipótese de concretizar a tipicidade da conduta.

Mas alegar, por exemplo, *que o preso saiu da fila e correu para o meio do pátio de visitas e logo foi contido*, essa *ficção jurídica*, retrata muito o que ocorre diuturnamente nas penitenciárias paranaense, onde se quer o preso saiu do pátio, e ainda mais, para conseguir o intento da tentativa de fuga, teria que pular pelo muro sem ser atingido por tiros do policial militar armado com uma calibre 12. Este que faz a guarda externa nas torres, onde contem ouriços ou arames farpados e que ao pular, teria que ter sorte para não encontrar um cão *pitbull* a sua espera a lhe impedir de seguir em frente, aí sim se poderia imputar a conduta do preso numa falta grave, caso subsistindo validamente a norma, não poderia ser tipificada.

¹²⁸ Idem, p. 52.

¹²⁹ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

¹³⁰ Idem.

Em relação ao termo *evadir-se*, conforme se mencionou, sobre o legislador local a competência em legislar somente em relação às faltas leves e médias, não permitindo a *expansão de competência legislativa*, logo em relação a falta grave por evasão não fica abarcada no rol contido na Lei de Execução Penal. Essa conduta resulta nas piores consequências, pois tem de haver com o direito do preso, no caso da concessão do gênero “autorização de saída”¹³¹ (contidas no artigo 120 e seguintes da Lei de Execução Penal), porque ao preso lhe é conferido, após cumprir 1/6 de pena, se primário em crime comum, ou 2/5 se reincidente, ou 3/5 se praticou crime considerado hediondo, a progressão de regime prisional com posterior direito possibilitado ao preso de sair do estabelecimento penal para visitar familiares ou praticar cursos, se cumpridos 1/6 ou 1/4, respectivamente, primário e reincidente, da pena para conseguir o “restabelecimento gradual do contato com seus familiares fora do ambiente carcerário e o mundo exterior (como se a penitenciário estivesse em outro país!)” podendo gozar desse direito e requerer entre uma das espécies: permissões de saída e saídas temporárias. Quando o preso não cumprir com as condições impostas na autorização de saída, o máximo que poderia lhe causar, como sanção, seria a punição disciplinar da conduta prevista nos rol das faltas médias e não como falta grave. Isto, exceto se no curso da autorização de saída ele venha a cometer algum crime doloso ou quando exceder o prazo concedido pela autoridade judicial a não reapresentar-se como posterior recapturado, ou quando ainda precedido em seu nome, de o respectivo mandado de busca expedido, revogasse o benefício ao presidiário.

Por essa razão, o melhor seria demonstrar interesse em melhorar as condições carcerárias, pois por mais que os esforços deliberados com as melhores intenções possíveis pelo ilustres juristas citados acima, mesmo assim denota-se ofensividade no Estatuto Penitenciário, diante ao princípio da legalidade, esclarecidos no decorrer dos sub-capítulos abaixo.

¹³¹ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

3.1.1 Das Faltas Leves

O Estatuto Penitenciário do Paraná, em seu artigo 61¹³², incisos I ao XXV, determina as seguintes faltas leves respectivamente, a saber:

I - atitude de acinte ou desconsideração perante funcionário ou visitas; II - emprego de linguagem desrespeitosa; III - apresentar-se de forma irreverente diante do diretor, funcionários, visitantes ou outras pessoas; IV - desatenção em sala de aula ou de trabalho; V - permutar, penhorar ou dar garantia, objetos de sua propriedade a outro preso, 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 funcionários; XI - portar ou manter na cela ou alojamento, material de jogos não permitidos; XII - produzir ruídos que perturbem o descanso e as atividades do estabelecimento; XIII - procrastinar, discutir cumprimento de ordem, ou recusar o dever de trabalho; XIV - responder por outrem a chamada ou revista, ou deixar de responder as 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 os horários regulamentares; XIX - descumprir as prescrições médicas; XX - abordar autoridade ou pessoa estranha ao estabelecimento, sem autorização; XXI - lavar ou secar roupa em local não permitido; XXII - fazer refeições em local e horário não permitido; XXIII - utilizar-se de local impróprio para satisfação das necessidades fisiológicas; XXIV - conversar através de janela, guichê de sela, setor de trabalho ou local não apropriado; XXV - descumprir as normas para visita social ou íntima.

Apesar das punições, nesses casos, eles não dizem respeito à direta restrição da liberdade do preso, não podem subsistir, ainda assim, as suas validades substanciais. No decorrer do sub-capítulo far-se-á comentários dos incisos usados com maior frequência em conexão às garantias e princípios Constitucionais.

Inicialmente, remeteremos à atitude de acinte prevista no inciso I do artigo 61 do Estatuto Penitenciário, porque implica afronta diretamente no

¹³² PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

direito fundamental esculpido na Constituição Federal referindo-se à manifestação do pensamento assegurado ao cidadão, estando ele preso ou não (artigo 5º, inciso IV). O preso pode sim exigir do Estado, através dos seus agentes públicos ou com quem vá se relacionar no ergástulo público, tal prestação recíproca, pois é uma liberdade conferida ao cidadão e se assim desejar manifestar-se como bem queira, salvo a vedação ao anonimato.

Sabe-se que a ressocialização é um direito do preso e não um dever, porque assim essa situação impossibilita qualquer punição (ainda que uma advertência verbal ou repreensão) àquele que se recusa, por exemplo, a trabalhar. Não obstante, o direito ao trabalho é um direito social constitucionalmente assegurado aos cidadãos (artigo 6º da Constituição Federal), podendo-se de exigir do Estado tal prestação de liberdade conferida ao cidadão, esse muitas vezes desejoso por uma atividade laborativa e lícita. O mesmo pode ser dito em relação ao descuido da higiene pessoal, pois trata-se de conduta que não lesa bem jurídico alheio, ou seja, gera prejuízo apenas aquele que não prima por sua higiene. Também, seria bom lembrar, que o desleixo e o desinteresse não podem ensejar qualquer punição disciplinar.

As críticas se devem segundo ao que determina o *nullum crimen nulla poena sine lege certa*¹³³, porque que toda a sanção penal (e a sanção disciplinar não deixa de possuir a mesma natureza) só poderá incidir no caso da norma ser proibitiva ou suficientemente clara em sua abrangência a não permitir expansão na sua interpretação e a dar margem a generalizações.

Na falta de termos jurídicos fechados incorrem-se no erro de abusar dos excessos na apuração das faltas disciplinares durante a execução penal, e, quando reconhecidas, não somente através de defesas técnicas, perante o Conselho Disciplinar (órgão responsável para apurar o procedimento disciplinar na execução penal), de advogados ou defensores públicos, mas também em se admitir como inconstitucionais essas expressões abertas a gerarem dúvidas. Logo, sem embargo, muitas dessas condutas são

¹³³ BRUNO, Aníbal. **Direito Penal**: Tomos I, II e III. Rio de Janeiro e São Paulo: Forense, 1967.

excessivamente um afronto aos direitos fundamentais, por exemplo: a falta prevista nos incisos V e X que somente poderão ser imputadas ao preso se no caso de compra e venda, ou, como queiram também permutar, propriedade não autorizada, objeto de circulação vedado legalmente, sob pena de ofensa ao artigo 5º, inciso XXII da Constituição Federal (é garantido o direito de propriedade). Dessa maneira, não parece caber fundamental constitucionalidade a uma falta leve, no caso de, citarmos, por exemplo, a venda de roupas, eletrodomésticos e qualquer outro bem cujo comércio é permitido no meio não-penitenciário, sendo completamente inválida qualquer vedação determinada por autoridades penitenciárias. Uma outra situação a se complicar para os presos do semiaberto será de quando utilizarem o direito a saída temporária, vulgarmente expressada, no estado do Paraná como *saída de portaria*. Porque para visitar seus familiares no retorno ao estabelecimento penal há uma condição que todos devem observar: o horário de retorno.

Percebe-se que essa prática tem demonstrado uma falha, que culmina em muitas das vezes em sancionar o preso por motivo de atraso ao adentrar no portão, que dá acesso ao estabelecimento penal. Verificou-se nos casos analisados que na Colônia Penal Agroindustrial do Paraná (antiga Colônia Penal Agrícola de Piraquara), muitos presos retornavam até antes do horário previsto, normalmente com previsão de retorno para as 16:00hs. Mas o que se constatou ficando deveras preocupante foi que muitos chegam no local de apresentação carcerária e permanecem na fila de espera por muitas horas (sem ser marcado o horário que chegaram, naquele momento). E devido os outros presos passarem pelo procedimento de revista pessoal e de seus pertences, ocasionando com isso na demora em dispensar o preso para dar lugar ao outro que encontra-se na fila aguardando, resultado: todos os outros que já se encontravam na fila antes das 16hs, diante o horário pré-determinado previsto para o retorno, enfim, em condições de não receberem faltas disciplinares, ao contrário, receberão sanção se não conseguirem justificar os motivos que ocasionaram o atraso em “desobedecer o horário regulamentar” (artigo 61, inciso XVIII) do retorno da saída temporária, não

por culpa exclusiva do preso, mas pela falta de organização ocasionada nesses estabelecimentos do Estado.

Há outras situações generalizadas sobre os presos que adentram no estabelecimento penal no mesmo horário, casos impossíveis de acontecer, por não haver disponibilidade de efetivo de agentes penitenciário para fazer o procedimento de revista em 300 presos ao mesmo tempo, e ainda constar no horário de retorno no documento oficial da saída temporária, indicando que *todos* os presos adentraram, *britanicamente*, marcam, por exemplo, 16:30hs na entrada, condição temporal impossível de acontecer, sem que o preso possa alegar o que ocorreu ou se alega, a sanção é certa, gerando mais uma triste realidade.

A prática de uma falta leve sujeita o infrator, segundo dispõe o Estatuto Penitenciário paranaense, às sanções previstas nas alíneas “a” até “d” do inciso I do artigo 64¹³⁴ que compreendem em: a) advertência (verbal); b) suspensão de visitas, de até 10 (dez) dias; c) suspensão de favores e de regalias até 10 (dez) dias; e, c) isolamento na própria cela ou em local adequado, de 2 (dois) a 5 (cinco) dias.

O mais grave dos efeitos gerados por tais enquadramentos é a possibilidade de a conduta do preso vir a ser classificada como insatisfeita ou regular, situação esta que poderá impedir, futuramente, através dos atestados de conduta carcerária concedidos pela Administração Penitenciária e por intermédio do Diretor do estabelecimento penal, desde uma progressão de regime até um livramento condicional, um indulto ou uma comutação de pena. À proporção disso, se torna impossível o Diretor do estabelecimento emitir tal certidão, se não houver sido julgado a falta disciplinar primeiramente, uma afronta ao princípio da presunção da inocência. Desse modo paira uma crítica contra a norma vigente, pois jamais poderá acarretar a classificação de uma ou várias condutas que resultasse em atestar *péssima, insatisfatória ou regular*. Ainda mais que não há previsão legal no Estatuto que indique como é o critério de avaliar, no

¹³⁴ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

resultante de uma falta disciplinar, como incluir a conduta do preso naquelas classificações citadas. Na prática, os atestados de condutas carcerárias são instrumentos que, quando desabonadores da conduta do preso, eximem as autoridades judiciais e os membros do Ministério Público de pesquisarem outros dados meritórios do preso que evidenciem a potencialidade de progredir.

No Sistema Penitenciário paranaense sabe-se que um atestado de conduta carcerária considerada satisfatória não garante que o preso vá, por exemplo, progredir de regime, porque ainda irá carecer de uma (insistente) avaliação positiva da Comissão Técnica de Classificação¹³⁵ (futuologia dos *informes* dos psicólogos). Porque, para haver possibilidade de prosperar com intento de saltar para outro regime considerado benéfico, com esse sistema informático lento, isso gera inconsistências que podem acarretar aos presos graves prejuízos. O que mais estarrece é que nessas avaliações o preso não pode contraditar o laudo ou a certidão, ou ainda, se ele quiser reservar seu direito constitucional de não produzir prova contra si mesmo, recusando de se submeter-se a uma avaliação pericial, ainda existe probabilidade de imputarem ao próprio, alguma falta disciplinar por desobediência.

Dessa maneira, se persistirá na luta com rijeza pelo controle da constitucionalidade dos procedimentos administrativos disciplinares. Precisa-se dessa determinação, sob pena de o preso ver-se sujeito a uma punição pior (indeferimento de um indulto ou de uma progressão de regime, por exemplo), do que, propriamente, aquela prevista para a falta disciplinar (advertência ou isolamento em cela de *castigo*).

3.1.2 Das Faltas Médias

Aos Estados e ao Distrito Federal, segundo dispõe o artigo 49, *caput*, da Lei de Execução Penal, resulta ainda estabelecer as faltas consideradas

¹³⁵ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

médias. No estatuto Penitenciário paranaense, entretanto, a regulamentação a respeito dessa modalidade de falta está contida no artigo 62¹³⁶, com as condutas indisciplinadas relacionadas em seus incisos I até XXII, conforme descrição abaixo:

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 a coisa alheia; VIII - praticar jogo previamente não permitido; IX - abster-se de alimento 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 utensílios 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 freqüentar, sem justificativa, as 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 fato definido como crime culposo; XXII - portar, sem ter em sua guarda, ou fazer uso de bebida com teor alcoólico, ou apresentar-se embriagado.

No Paraná, tais condutas podem ensejar ao preso infrator sanções em iguais condições estipuladas nas faltas leves, porém com algumas exceções em relação à advertência verbal que desse modo, o preso passa a responder pela sanção de *repreensão*, e, ainda o tempo de cumprimento das demais sanções, como: suspensão de visitas, regalias e isolamento celular, o que torna o período mais elástico, podendo chegar, na pior das hipóteses, no isolamento de até 10 dias.

¹³⁶ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

Reiterando comentário relativo às faltas leves no sub-capítulo anterior, insistiu-se em afirmar que muitas dessas condutas tipificadas como faltas média, em sua grande maioria a se tornarem excessivas quanto aos direitos fundamentais, sob pena, por exemplo, de ofensa ao inciso LXIII, do artigo 5º da Constituição Federal: “o preso será informado de seus direitos entre eles os quais o de permanecer calado...”¹³⁷, pois imputar a um preso como conduta indisciplinar por *dificultar averiguação, ocultando fato ou coisa relacionada com a falta de outrem*¹³⁸ resultando em falta média, afinal: que garantias legais (se é que existem) a Administração Penitenciária concederá ao preso como por exemplo, delatar alguma ocorrência ilícita praticada por outro preso dentro do estabelecimento penal?

Segundo, sabe-se o preso quando descoberto das *caguetagens* paga com a própria vida ou a vida de seus familiares são ceifadas, quando algum delator *cagete* o autor de ilicitudes de dentro das penitenciárias. Sob essas condições, não se devem agir os agentes públicos (agentes penitenciários em sua maioria) em coagirem os presos para satisfazer suas vontades em se locupletar do proveito alheio frágil dos presos em prol da segurança do estabelecimento penal, tentando extrair informações *a qualquer preço* sem dar o direito do preso poder calar-se.

Outras situações detectadas dizem respeito a algumas benesses concedidas para alguns presos considerados de *confiança*. É de sobremaneira alarmante essa forma de *regalia*, porque outros presos se ressentem das mesmas vantagens, que não são concedidas em extensão à todos os presos, situações que podem (e ocorrem com muita frequência) acontecer a *estourar* até rebeliões. Exemplo dessa afirmação foi a revolta da maioria dos presos *comuns* custodiados na Penitenciária Central do Estado, eles eram desprestigiados por não terem em seus cubículos acesso a TV à Cabo, ato concedidos pelo próprio Diretor à época dos fatos, que, retirou os recursos do próprio bolso, comprando cabos, conectores, antenas, televisores, e determinando que os próprios presos, com o auxílio de alguns

¹³⁷ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

¹³⁸ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

comparsas instalassem os equipamentos, enfim tudo para beneficiar uma minoria de presos *faccionados*, e, que no fervor dos fatos, chegou até virar matéria jornalística veiculada no programa *Revista RPC* do canal de televisão da Rede Paranaense de Comunicação, e o resultado disso: “estopim, rebelião em 14 (e 15) de janeiro de 2011, onde presos das diversas galerias da PCE agiram contra a própria administração penitenciária devido não concederem aos demais presos as mesmas regalias”¹³⁹. Fizeram todo esse rodeio para demonstrar que em diversos incisos do artigo 62, considerados faltas médias há a ressalva *salvo*, demonstrando que algumas condutas são permitidas, *salvo* a alguns presos de *confiança*.

Há um inciso (artigo 62, inciso XV) muito interessante e totalmente repugnante à exigência incompatível com o Estado Democrático de Direito, que diz respeito ao preso *veicular, por meio escrito ou oral, acusação infundada a administração ou ao pessoal penitenciário*, pergunta-se: quem salvará os presos da bondade dos bons? Uma ação contra ao arbítrio do Estado perante o preso tem *remédio* para isso, e está previsto no artigo 5º, inciso LXVIII que diz respeito a: “conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder”¹⁴⁰. Note-se que se o preso escrever de próprio punho, as irregularidades que possa vir, isso poderá prejudicá-lo devido a iminência de acontecer, através do remédio *heróico* como o *habeas corpus* é que ele poderá externar sua vontade, no entanto, ao entregar a um agente público para publicizar seu ato e pelo contrario, se o gente público *achar* inconveniente, pode simplesmente rasgar e ainda mais imputar ao preso a prática no artigo 62 inciso acima citado, ocasionando uma situação a nos fazer lembrar os períodos ditatoriais de outrora.

Também o preso pode muito bem recusar a um direito inculpido na Constituição Federal que é o direito à educação, assegurado a todos os cidadãos (artigo 6º da Constituição Federal). Veja-se o que dispõe o inciso XVIII do artigo 62: “deixar de frequentar, sem justificativa, as aulas no grau

¹³⁹ < http://www.impaktopenitenciario.com.br/sistema_carcerario-.htm >

¹⁴⁰ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

em que esteja matriculado”¹⁴¹ percebe-se, que o preso pode deixar de estudar sem se justificar, pois não é um dever ressocializador e sim, como se foi afirmado em diversos pontos do trabalho, ser um direito do preso a educação, situação essa, que não pode resultar qualquer punição, seja ela com repreensão ou isolamento do celular.

Desse modo, merece ênfase, não que as demais faltas médias tenham menor importância, contudo, o inciso XXII, *in verbis* diz: “portar, ter em sua guarda, ou fazer uso de bebida com teor alcoólico, ou apresentar-se embriagado”¹⁴², aqui paira uma série de irregularidades (inconstitucionalidade) redundando em nítida ofensa ao princípio do *non bis in idem*¹⁴³. A primeira irregularidade já se torna explicitada na descrição da tipicidade da conduta *portar*, bebida alcoólica. O simples fato de uma pessoa portar algo que é considerado lícito na sociedade, nesse caso, não proibido aos demais seres humanos *não-desviados*¹⁴⁴, por si só não gera sanção alguma, salvo se estiver em posse de criança ou adolescente menor de 18 anos adquirir bebida de teor alcoólico, ou ainda nas vedações contidas na Lei de Trânsito que regulamenta tal proibição, pois ao preso não pode ser diferente se imputar o contrário disso. Não bastaria apenas um pouco de coerência por parte da Administração Penitenciária em orientar verbalmente o indivíduo, para não trazer consigo (presos do regime semiaberto) tal material de conteúdo alcoólico ao estabelecimento penal? Com isso certamente o transtorno seria resolvido a contento, não gerando celeuma para ambas as partes.

Ainda analisando-se a tipicidade da conduta, percebe-se a expressão *ter em sua guarda*¹⁴⁵, verificou-se o seguinte: para o preso ter algo em sua guarda, bebida alcoólica, ou é o próprio preso quem leva-a para o interior do estabelecimento estando ele no regime semiaberto ou alguém que leva até ele estando ele no regime semiaberto ou fechado, nesse caso não se deve

¹⁴¹ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

¹⁴² Idem.

¹⁴³ BATISTA, Nilo. **Introdução Crítica ao Direito Penal**. 11ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Revan, 2007, p. 36.

¹⁴⁴ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica ao Direito Penal**. 3ª Edição. Rio de Janeiro. Ed. Revan, 2002, p. 87.

¹⁴⁵ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

imputar ao preso a conduta típica, mas sim quem responde seria a pessoa quem transportou-a até o mesmo, responsabilizando-se por algum crime previsto no Código Penal, ou se flagrado com a bebida dentro da cela ou alojamento, deve-se instaurar procedimento de sindicância em desfavor dos agentes públicos que não utilizaram de diligência necessária em algum momento na prestação do serviço de custódia dos presos, que provavelmente deixaram transpassar algum material estranho que devesse conter. Deveras se insistir, que o preso não deveria ficar ao encargo de suportar tal falta disciplinar, porque que não obrou com a conduta típica gravada do inciso comentado.

À medida que, no inciso *in fine* que contém a expressão *apresentar-se embriagado*¹⁴⁶, basear a conduta do preso em meras presunções alegando que o mesmo apresentou-se embriagado perante a autoridade pública, dessa forma, restaria se pensar numa projeção muito arriscada e perigosa. Vejamos a situação: o preso ao retornar de saída temporária (Portaria), ao adentrar e passar pelos procedimentos de revista de *praxe*, como pode um agente público presumir que o presidiário apresentou sinais *visíveis de embriagues*? Analisando de modo peculiar, seria a conduta do agente que procedera com a averiguação, uma forma de mediunicidade, um poder de colocar a mão na cabeça do preso e dizer *ah, eu vejo ou pressinto que você está alcoolizado!*, por certo seria arriscado e ainda mais irresponsável alegar que o preso se encontra assim ou não. A pessoa que utiliza desse forma (dom sobrenatural) de poder prever se uma pessoa está embriagada ou não, será que essa pessoa pratica o chamado charlatanismo? (considerada conduta criminosa tipificada no Código Penal no artigo 283)¹⁴⁷, detentora de poder mediúnico¹⁴⁸, especialidade da *Mãe Diná*. Entretanto, será válido ressaltar que mais prudente seria convidar o preso a realizar o exame perante autoridade competente hospitalar ou laboratorial, e, observa-se, pelo contrario, não forçá-lo ou coagi-lo a obrigatoriedade de encaminhá-lo para realizar exames de alcoolemia, pois a ele, se assim o desejar, não lhe é

¹⁴⁶ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

¹⁴⁷ BRASIL. Decreto Lei nº 2.448, de 07 de dezembro de 1940 – estabelece o Código Penal.

¹⁴⁸ LOPES JR, Aury. **Introdução Crítica ao Processo Penal**. 4ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Júris, 2006, p. 251.

permitido à produção de provas que o possa concluir como autor ou não da conduta típica prevista no inciso em comento (vedação a *autoincriminação*)¹⁴⁹.

3.1.3 Das Faltas Graves

Estão contidos nos artigos 50¹⁵⁰ da Lei de Execução Penal e 63¹⁵¹ do Estatuto Penitenciário a disposição das condutas típicas do preso condenado à pena privativa de liberdade ou provisório que aguarda sentença criminal em definitivo ou decisão criminal, que:

I - incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina; II - fugir/evadir-se (somente previsto no Estatuto Penitenciário); 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 artigo 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.

Inicialmente, para começar a descrever o presente capítulo sobre as faltas previstas de natureza graves, de tal maneira apresentaremos como ser o ponto nevrálgico do trabalho e com maior dedicação, sem desmerecer o restante do trabalho monográfico, foi o que mais chamou a atenção com razão não somente pela descrição das condutas típicas, ademais, mas sobre todos os efeitos reflexivos ao preso que decorrem das práticas indisciplinadas nessa categoria de faltas.

A seguir descrever-se-á todas as condutas bem como suas consequências, demonstrando que o legislador local quanto a União, não preocuparam-se a respeito com o princípio da legalidade material na execução penal.

¹⁴⁹ FERENCZY, Peter Andreas. **Defesa Dativa**: o elo frágil na relação processual penal. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1998, p. 21.

¹⁵⁰ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

¹⁵¹ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

Dentre as inúmeras inconstitucionalidades verificadas, primeiramente, é notada no artigo 63 do Estatuto Penitenciário¹⁵², pois, conforme já mencionamos em demasia fica ao encargo do legislador federal se relacionar à Lei de Execução Penal que tem a incumbência de descrever o que são faltas consideradas graves, não havendo delegação sequer para mencionar no Estatuto Penitenciário ampliação do rol proposto na Lei Federal. Sob a égide de o legislador local manter a previsão no Estatuto Penitenciário e versar sobre as condutas ensejadoras das práticas de faltas graves, portanto o segundo ponto inconstitucional verificou-se no primeiro inciso que salienta o seguinte: “I – incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina”¹⁵³. Fica escancarada a inconstitucionalidade em razão do emprego de elementos do tipo sem precisão semântica, o que ocasiona generalização do inciso, acabando em legitimar verdadeiros arbítrios punitivos durante o cumprimento da execução penal pelos presos. O cotidiano penitenciário demonstra, por meio desse artifício previsto como falta grave, para justificar a contenção de motins ou rebeliões ao contrário do que se pensa, sem justificação concreta. As alegações da utilização desse artigo, em muitos casos constatados, são as mais descomunais formas de fazer crer que, por exemplo, um preso requeira um atendimento médico, onde já pleiteava por um período longo sem ter tal pedido atendido, e a administração penitenciário reluta-se em omitir, e se por ventura este preso venha reclamar a (c)omissão do Estado, pode ser (e com certeza será interpretada como tal) que a conduta deste preso seja interpretada *in mallan parte*¹⁵⁴, como *incitação da massa carcerária*, note-se que o inciso, como situação de falta grave, não é polidamente determinada dando azo a diversas interpretações e com certeza se resultará em flagrante em contrariedade à falta grave da conduta deste preso.

Ainda nessa senda, a falta prevista no inciso II (fugir) do artigo 50 na Lei de Execução Penal ou 63 (fugir/evadir-se) do Estatuto Penitenciário (salvo a exceção já comentada alhures sobre a evasão), alarmante e

¹⁵² Idem.

¹⁵³ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

¹⁵⁴ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão** – Causas e Alternativas. São Paulo: Ed. Saraiva, 1999, p. 52.

contraditório ao que determina o objetivo da execução penal, *in verbis* preleciona: “... efetivar as disposições da sentença criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado”, pois trata-se em verdade, da inobservância do principal dever do preso durante o cumprimento de sua pena, a saber: “cumprir os comandos válidos da decisão condenatória”, exceto algumas ressalvas abaixo observadas.

Desse modo, reconhece-se que a disposição legal do inciso II do artigo 50 ou 63 dos institutos citados no presente estudo se torna elementar o enquadramento quando vier efetivamente consumir-se e a empreender fuga por parte do preso. No entanto, discordamos e esclarecemos que se o preso, em exercício regular de direito e em caráter de resistência, frente à usurpação de algum direito fundamental, pode agir em desacordo com o inciso indicativo de fuga. Na prática, verificou-se que havia um dispositivo esdrúxulo que redundava em manter o preso, no regime semiaberto, por diversos meses custodiado no estabelecimento penal pela multiplicidade de faltas leves ou médias, as quais derivavam como consequência suspender o direito do preso de não gozar do benéfico de saída temporária ou em outros casos, quando havia negação na permissão de saída, caso ele fosse reincidente em faltas de natureza leve com sanção em isolamento celular ou uma simples falta média. E por essa razão, pode até ser concedido nova oportunidade de saída, após o cumprimento da sanção imposta depois de passados 30 dias, sem cometer outra sanção, o preso sem outra alternativa, acaba por utilizar de motivo artil e foge do estabelecimento, como forma de ver-se mais próximo dos seus familiares, diante das frustradas tentativas de *sair pela porta da frente* de uma maneira lícita, respeitando os ditames legais. Como exemplo, podemos citar o preso que não visitava seus familiares havia aproximadamente 10 anos e ele já estando com condições objetivas definidas em Lei para usufruir da autorização de saída (lembre-se: 1/6 se preso primário ou 1/4 se reincidente), acabava esbarrando numa burocracia *absurda* que impedia a pretensão do preso com as benesses acima explicitado.

Em que pese argumentos contrários, pensou-se que nessa *ficção jurídica*, em sendo o preso recapturado, não deveria responder por falta grave por ter fugido do estabelecimento penal. Isto seria devido à falta de condições estatais e ainda por contenção através de uma *lei* mantida por anos, porque um juiz que respondia pela Vara da Corregedoria dos Presídios de Curitiba na década de 90 do século passado, e que, por intermédio de um ofício, criou uma *lei* que imperou por anos, pisoteando o direito do preso ao convívio social digno. Nesse ofício descrevia-se que: *o preso que fosse reincidente em faltas leves ou praticasse alguma falta média, suspenderiam-lhe o benefício* e o seu restabelecimento para concretização novamente, passaria por uma burocracia absurda, demonstrando veemente a inconstitucionalidade legislativa e ainda mais, nas consequências relatadas por inércia da Administração Penitenciária e do Poder Judicial, representado pelo Juízo da Vara de Execuções Penais de Curitiba que nada fizeram e nem movimentaram benefícios por anos, permanecendo-os inertes diante desse problema.

Por isso tudo, o inciso em estudo deve ser interpretado como: consumada a prática de fuga, por ato ilícito, abuso de confiança ou arrebatamento de presos ou pular obstáculos, assim caracterizaria a falta grave, ensejando os rigores das sanções e suas consequências pertinentes a cada caso, pelo contrário, não.

Outra situação, no entanto, não relacionada à inconstitucionalidade, contudo, no próximo inciso em estudo demonstrar-se-á algumas arbitrariedades *alucinógenas* em relação ao que consiste a tipicidade do inciso que prevê o que segue: “possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem”. Esse tipo indisciplinar está relacionado à conduta prevista no inciso III do artigo 63 do Estatuto Penitenciário, prática mais comum nos estabelecimentos penais do regime fechado (segurança máxima), pois qualquer material encontrado em poder do preso que possa presumir (perceba a *viagem* do interprete ao descrever a tipicidade da conduta) ser capaz de ofender a integridade física resulta em falta grave. No entanto, o dispositivo não menciona o que ou qual material

poderia colocar em risco tal integridade, como isso dificulta aferir o que pretende o legislador, quando refere-se ao material encontrado. Poderíamos imputar ao preso a posse de um simples grampo de cabelo até uma foice, mesmo que obtida de forma indevida, que ocasione agressão para o bem jurídico alheio, que resultaria na conduta tipicamente aberta. Em relação a isso, poderia muito bem deixar de existir o referido inciso, devendo, todavia, ser inserido no inciso VI, porque relaciona muito bem com o enquadramento de uma prática definida, como crime doloso remetendo-se ao que descreve a conduta típica prevista no artigo 129 do Código Penal, que indica a prática de uma Lesão Corporal. A redundância em querer aplicar uma sanção além da esfera administrativa, nota-se que fere em muito o princípio já comentado do *non bis in idem*¹⁵⁵, pois ainda o preso ficará sujeito a uma sanção na esfera criminal. Como afirmamos, não há limitação no inciso que refira-se o que realmente pode ser objeto que possa intentar contra a integridade física de outrem, e se este objeto, por mais que exista, pergunta-se: será que as próprias edificações dos estabelecimentos penais não propiciam aos presos *auto-armarem-se* devido a precariedade das construções disponíveis para seu acautelamento? Em quantos casos percebeu-se que há celas ou cubículos onde a pessoa acabe esbarrando numa parede, chegará ao passo de perceber cair rebocos, pela falta de reparos, perfazendo assim evidente o aparecimento de ferros, sugestivos para que os presos se armem! Pergunta-se: será que eles têm voz para reclamar sobre as mazelas encontradas nas celas, tais como: umidades, mofo, enfim materiais que resultam a eles mesmos se municiarem desses artificios e partirem contra os agentes públicos ou mesmo contra os colegas de cela, como uma forma de sobrevivência em afronta aos direitos básicos omitidos pelo Estado, dignos de qualquer pessoa humana?

Outros problemas também podem surgir no enfrentamento da falta grave prevista no inciso IV: “provocar acidente de trabalho”. A impropriedade técnica do termo *trabalho* equivocadamente não deveria abarcar toda e qualquer atividade, pois segundo sabe-se nem todos os presos que prestam

¹⁵⁵ BISSOLI FILHO, Francisco. **Estigmas da Criminalização**: dos antecedentes à reincidência criminal. Florianópolis: Ed. Obra jurídica, 1998.

serviços ou fazem atividades laborativas são regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho, partindo dessa premissa deveria-se pontuar o que se entende por trabalho na execução penal, para posterior indicar quem fica sujeito (e se é que alguém deveria estar) a ser sancionado na inobservância ao inciso comentado.

Por consequência, conforme prevê o artigo 28 e seguintes da Lei de Execução Penal¹⁵⁶, em suma, diz que “o trabalho do condenado, como dever social e condição de dignidade humana, terá finalidade educativa e produtiva”, percebe-se que citado artigo afronta a inteligência cristalina do homem médio quando faz algumas afirmações contraditórias, tais como *dever social*. Nessa afirmação e conforme já afirmamos demasiadamente em outras citações, não se trata de um *dever* senão um Direito Social amplamente garantido no artigo 6º da Constituição Federal. Por outro lado, o trabalho previsto na execução penal na tem nada haver com a disposta relação a Consolidação das Leis Trabalhistas, pois neste caso trata-se de atividade laboral, não de cunho econômico, porém essa tese encontra-se prestes a ser superada.

Outra afirmação infeliz refere-se a *condição de dignidade humana*¹⁵⁷, aqui não podemos deixar de criticar ao extremo, quando o legislador teve a coragem de dispor em Lei afirmações peculiares que como exemplo, vale citar outra *ficção jurídica*, imagine-se a situação: *presos ganham vida costurando bolas ou fazendo peças de jogo para xadrez com pedra sabão*, percebam que não se está sendo hipócrita neste comentário, no entanto, diante do que foi posto como uma verdade, isso sim devemos trazer ao conhecimento acadêmico, para demonstrar como vivem os presos enquanto no seus afazeres dentro dos estabelecimentos penais, não devendo, entretanto, omitir fatos, mesmo que nessa *estória*, as coincidências não passam de pura lenda urbana. Logo, analisaremos sob este raciocínio: *um preso recebe um curso, em parceria público-privada, entre o Estado e uma empresa privada para a fabricação de bolas, que utiliza dessa mão de obra*

¹⁵⁶ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

¹⁵⁷ PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos e o direito constitucional internacional**. 7. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

(barata), pois interessante, tendo em vista eles terem que ficar por um longo período de suas vidas custodiados em uma penitenciária, podendo com isso muito bem ocupar suas mentes no trabalho. Entretanto, e o que a lógica do mercado e as Políticas Públicas não vislumbram - devido a crueldade do Leviatã e o Capitalismo -, é que um dia esse preso vai sair da prisão, após o cumprimento de sua pena ele retornará à sociedade. Pois bem, diante desse rápido argumento se indaga: como esse ser humano, digno do ofício que o Estado lhe dispensou, por durante uma longa fase em sua vida, vai conseguir sobreviver, frente às Empresas multinacionais, tais como a Nike, Topper, Olimpikus, Wilson, enfim, estas empresas que chegam ao passo de colocar as vacas vivas dentro de suas máquinas modernas, que cospem as bolas já prontas, insiste-se perguntando, como esse preso, hoje cidadão livre, vai se manter, ainda mais na informalidade, pois ainda teria que pagar muito dinheiro para abrir uma empresa legalizada, sem falar no controle do INMETRO”, então, pergunta-se: como ele conseguirá viver com dignidade?

A resposta pode ser evidente diante do quadro que se encontra o Sistema Penitenciário, pois esse preso, se tiver sorte, ou um dia ele retornará pela porta da frente novamente ao Sistema Penitenciário devido ter reincidido em práticas criminosas, ou será mais um número triste nas estatísticas dos índices de homicídios nos órgãos de repressão estatais pela falta de *oportunidade lícitas* a esse ser humano desprezado pelo Estado.

Sabe-se que o objeto do presente trabalho não é avaliar de forma ferrenha contra o sistema e sim mostrar suas falhas para se refletir a condição tanto do preso quanto dos seus cuidadores, porque isso reflete na conduta do preso, pois ele anseia dias melhores e outros ressentem por não lhes serem concedidos, em extensão, esses *direitos* a todos em geral, durante a sua *estada* no Sistema Penitenciário paranaense.

Retornando ao assunto, e como já foi mencionada a semântica do termo *acidente de trabalho*¹⁵⁸, nos dá a entender um dano involuntário causado pelo preso, situação que não deveria estar prevista como falta e muito menos como grave. Percebe-se que a conduta enseja ação culposa e

¹⁵⁸ CARVALHO, Salo. **Pena e Garantias**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Júris, 2008.

não dolosa, então pode-se concluir que evidente que a conduta, em linhas gerais caracteriza um ilícito civil, cuja a sanção acarretaria a reparação ao dano causado, sem com isso resultar em sanções disciplinares restritivas ao preso.

Não será demasiadamente debatido o inciso V, pois tal pratica de falta grave, pelo caráter ínfimo de ocorrências, abstêm de maiores comentários, cabendo, no entanto, que trata da inobservância por parte do preso que descumprir com as condições impostas pela autoridade judicial, quando concedido o regime aberto. O preso deve observar o que foi exposto na decisão judicial, com isso deve-se cumprir integralmente as disposições, sob pena de regressão de regime prisional.

Em relação ao inciso VII do Estatuto Penitenciário, já foi objeto de avaliação aos presos que inobservar os deveres previstos nos incisos II e IV, do artigo 39, da Lei de Execução Penal.

Além das faltas previstas acima comentadas, a que ocorre com maior incidência é o inciso VI, pois o preso que: “praticar fato definido como crime doloso”, recai a pior das sanções disciplinares e ainda mais ocorre o flagrante descompasso em relação ao princípio do *non bis in idem*, no que tange os presos às penas privativas de liberdade.

Como foi mencionado tal previsão é freqüentemente utilizada nos procedimentos administrativos disciplinares no Sistema Penitenciário paranaense em que sobrevém do fato do preso ser flagrado cometendo alguma conduta típica, antijurídica e culpável, com previsão no Código Penal ou nas demais leis penais esparsas, porém agindo com dolo. Inúmeras consequências sucedem ao preso que pode, além de receber a sanção administrativa, ser ainda processado perante a Justiça Criminal ocasionando ainda, na execução penal, a regressão de regime prisional, revogação de livramento condicional, perda dos dias remidos, indeferimento de comutação, etc. Todavia, haver previsão do citado artigo 63, inciso VI, importante fazer referencia ao artigo 5º da Constituição, inciso LVII, o que já evidencia que só a mais profunda teimosia pode autorizar que uma *notitia*

*criminis*¹⁵⁹ ou um processo penal em tramitação sejam capazes de ensejar a restrição da liberdade do preso.

Portanto, se a Constituição Federal assegura que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”, como pode ainda imperar alguns argumentos dos *vendedores de manuais* que afirmam, segundo insiste Renato Marcão, quando fala: “não ocorre, na hipótese, violação ao princípio da presunção de inocência ou estado de inocência”¹⁶⁰, percebe-se o descompasso do doutrinador, por isso não se compactua com seus ideários, pois a presunção de inocência foi uma conquista após o *estado de exceção* que o Brasil passava anterior à atual Constituição Federal, no qual se deveria reiteradamente ratificar esse princípio, ainda mais em uma democracia.

Por mais isentos que se seja em relação a ideologias, deveríamos ter em mente que, como operadores do direito, neste caso operadores da execução penal (juizes, promotores, advogados, servidores públicos...), embora se tenha conhecimento das garantias constitucionais, inclusive ao princípio da presunção da inocência, não podemos silenciar acerca de sua confrontação prevista no artigo 63, inciso VI do Estatuto Penitenciário (e artigo 52 da Lei de Execução Penal), que produz um discurso em suma, que sobrepõe à própria Constituição Federal¹⁶¹. Para tanto nota-se que jamais se teve notícia de uma decisão judicial do famigerado e conservador Poder Judiciário paranaense que afirmasse e fundamentasse (não fazem, pois seria temeroso, e o número de recursos impetrados por advogados nas Varas de Execuções Penais tumultuaria a calma burocrática) que o artigo 63, inciso VI (e os demais incisos também) do Estatuto Penitenciário, é Constitucional, nos termos em que se encontra descrito. Os motivos são bastante evidentes e de fáceis conclusões: a aplicação do artigo 63, inciso VI, explica o desespero do aplicador da norma, que quando não tem recursos que sejam suficientes para conter o preso *adestrado*¹⁶² em seu poder, ele aplica o inciso

¹⁵⁹ LOPES JR, Aury. **Introdução Crítica ao Processo Penal**. 4ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Jûris, 2006, p. 37.

¹⁶⁰ MARCÃO, Renato. **Curso de Execução Penal**. São Paulo: Ed. Saraiva, 2010, p. 129.

¹⁶¹ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

¹⁶² FOUCALT, Michel. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão. 28ª Edição. Petrópolis: Ed. Vozes, 2004.

unilateralmente, atropelando as *regras do jogo*¹⁶³ (afronta ao princípio do devido processo legal) e em doses frenéticas, acaba sepultando o preso como massa de manobra e descarta esse preso por um tempo nas celas de *castigos*, quando senão inclui-os ao arripio da Lei no Regime Disciplinar Diferenciado¹⁶⁴! Nessas situações podem ocorrer atrocidades não conhecidas nos meios acadêmicos e sociais, pois o preso em tais situações é o elo frágil e requer proteção dos órgãos de direitos humanos, pastorais carcerárias, organizações não governamentais. Enfim, não somente quando a imprensa está divulgando espaço na mídia com suas câmeras, como meio de marketing gratuito, se locupletando da fragilidade dos presos nessas situações vexatórias, pois essa ajuda somente aparece quando o estopim eclode numa rebelião. Discurso fácil manter tal inciso, para o Estado *sobreviver* de possíveis rebeliões que por ventura possam ocorrer nos estabelecimentos penais do Paraná afora, porque seria mais fácil transferir presos para os *calabouços* sobre a alegação que tenham cometido *práticas de crime doloso*, para assim não perdem, as autoridades, sua característica fundamental: a própria inconstitucionalidade da qual se origina o discurso do medo do *outro* a todo instante.

No Estado Democrático de Direito não há espaço para o discurso do *direito penal do autor*, ao contrario, deve-se renunciar tal discurso e garantir ao preso condições legítimas abarcadas na Constituição Federal. Preso indisciplinado, resultado: Regime Disciplinar Diferenciado, como se isso fosse à panacéia para todos os problemas de conflitos carcerários existentes. Segundo às análises, deparamo-nos que quanto maior a *cercos* (contensão) com os presos, maior é a revolta deles contra o Estado.

Não obstante, o que mais constatou-se como conduta típica descrita como crime doloso é o preso ser flagrado com drogas no interior do estabelecimento penal. Paira um problema às avessas ao que hoje não é considerado mais como uma conduta penalizadora, em que pese seu caráter criminalizante, desse modo, não se deve corroborar com esse discurso sem ao menos termos mecanismos para tratamento desse preso (leia-se interno)

¹⁶³ LOPES JR, Aury. **Introdução Crítica ao Processo Penal**. 4ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Júris, 2006.

¹⁶⁴ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

usuário de drogas (que é um doente). Poderíamos descrever uma dissertação sobre o assunto, mas deixaremos ao arbítrio de outros colegas refletirem sobre o tema, pois se a conduta não gera maiores complicações as pessoas *não-desviadas* (ilógico se falar assim, mas...), enfim: como querer aplicar ao preso alguma falta disciplinar por ele estar usando ou portando droga para consumo, substância tóxica, matéria que deveria ser resolvida pela Secretária de Saúde do Estado?

O discurso deve ser de vanguarda, pois se a conduta daqui um tempo, aos *não-desviados* não resultar mais na prática de crimes, *mea culpa* à parte, deixa-se de lado o reducionismo em afirmar que as drogas devem ser contidas nos estabelecimentos penais, como forma de evitar uma epidemia maior, coisa que não ocorrerá, pelo contrário, mais abusos contra os presos se persistirmos com essas ideias fracassadas e conservadoras.

Quanto à falta grave, descrita no artigo 50, inciso VII da Lei de Execução Penal ou artigo 63¹⁶⁵, inciso VIII do Estatuto Penitenciário, referindo-se ao tema *aparelho celular*, que está tipificado como a conduta do preso que: “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”. Essa conduta foi acrescida pela Lei nº 11.466 de 28 de março de 2007, inicialmente se tentaram inibir o preso que estivesse custodiado, assim ele não teria acesso ao ambiente externo, seja para manter *suas atividades ilícitas* ou contato com seus familiares, em suma a preocupação era essa.

Entretanto, o legislador ao incluir esse dispositivo de Lei, não preocupou-se com as consequências que acarretariam aos presos dentro dos estabelecimentos penais, porque o simples fato de alguém ter condições de obter tal equipamento poderia, em diversos casos, movimentar uma série de ações tais como: corrupção, coações físicas e morais, aliciamento, venda e permuta de coisas, intentar contra a integridade física de outras pessoas, ocasionando até mortes.

¹⁶⁵ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

Por fim, Gostaríamos de levantar situações que deveriam fazer, quem sabe, efeito positivo em relação às críticas que se comentou das práticas diárias vividas pelos presos e que em sua grande maioria, não têm para quem socorrem-se das barbaridades que são cometidos ao sujeitarem-se no escopo do presente trabalho na discussão demasiada, sobre o tema das faltas. Não obstante, será analisado o resultado das faltas disciplinares compreendidas nas sanções acarretadas aos presos durante o devido procedimento disciplinar em si, em conexão à Constituição Federal, ponto crucial do trabalho, que mostrar-se-á o procedimento *posto* (antigo, desgastado, com diversas formas de interpretações e ainda em vigor, com práticas inquisitoriais) em relação ao procedimento *pressuposto* (conexo à Constituição Federal para fazer *jus* - ou tentar - ao sistema acusatório, mais humano) conforme será descrito abaixo nos próximos capítulos.

3.2 DAS SANÇÕES DISCIPLINARES

As sanções disciplinares estão contidas tanto na Lei de Execução Penal, bem como no Estatuto Penitenciário e são constituídas como: advertência verbal, repreensão, restrição de direitos, isolamento e inclusão no regime disciplinar diferenciado. Contudo, para haver tal previsão o Estado deve observar as condições impostas na aplicação das sanções disciplinares das quais o preso é submetido nos estabelecimentos penais. Assim como, não sendo permitido impor sanções que coloquem em risco a integridade física ou moral, nem tão pouco em pregar celas escuras ou realizar punições coletivas.

Decorridos a exposição das faltas disciplinares e suas articulações *políticas* contidas nos termos utilizados e inseridos no Estatuto Penitenciário do Paraná, que não contém uma formatação *taxativa* nos dispositivos do Decreto-lei, visto que isso daria margem a inúmeras aberrações na tipicidade das condutas dos presos, resultando em deveras ações contra eles de forma prejudiciais. Diante disso, passamos assim, a analisar o resultado dessas

neuroses em relação aos presos e quais as consequências jurídicas que eles estão sujeitos, quando suas atitudes estão em desacordo com a tipicidade (presumida) da conduta, resultando em sanções disciplinares sem razões para subsistir. A finalidade da sanção disciplinar é *disciplinar* o preso e serve para que ele *aprenda* que não pode *errar* durante a execução penal e conseqüentemente, se readapte gradativamente para retornar em definitivo à *sociedade*.

Em linhas gerais, as sanções disciplinares, tema do presente subcapítulo, causa uma endemia ao preso resultando revoltas, porque em muitos casos pode ensejar agravamento na pena. Não se pretende conceituar sanção disciplinar, porque que não seria frutífero desgastar-se com tal exposição das regras disciplinares, mas pelo contrário, como alguns autores renomados (vendedores de manuais *acadêmicos* produtores de terminologias via dicionários *Aureliano*) insistem em fazer cópias uns dos outros, ou seja, um autor *plagia* a ideia do outro e sucessivamente repete-se num círculo vicioso de forma distinta tais informações. Todavia, sabe-se que diante da prática de uma falta disciplinar ao preso, ela resultará numa respectiva sanção disciplinar, proporcional ao ato praticado que cometeu. Entretanto, existe previsão legal instituída pela Lei de Execução Penal que regulamenta tanto em nível federal, como estadual, o Estatuto Penitenciário mantém nele, o mesmo rol taxativo de sanções previsto na lei federal, a saber: I - advertência verbal; II - repreensão; III - suspensão ou restrição de direitos (art. 41, parágrafo único); IV - isolamento na própria cela, ou em local adequado, nos estabelecimentos que possuam alojamento coletivo, observado o disposto no art. 88 desta Lei; V - inclusão no regime disciplinar diferenciado¹⁶⁶.

Existem sanções disciplinares que ofendem o princípio do *non bis in idem*¹⁶⁷, por tratar-se de um princípio material, uma vez que, primeiro lugar, ninguém deve ser sancionado duas vezes pela mesma falta disciplinar exceto

¹⁶⁶ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

¹⁶⁷ TOVO, Paulo Claudio., TOVO, João Batista Marques. **Princípios de Processo Penal**. Porto Alegre: Lumen Juris, 2008, p. 19.

se tratar de princípio processual tendo em vista, ninguém ser julgado duas vezes pelo mesmo fato.

Após exposição introdutória sobre as sanções disciplinares, o tema rende melhor relevância na execução penal, em especial no caso do presente trabalho, discutir a problemática paranaense, pois, uma falta grave pode em muitos casos resultar num delito e também ensejar em inúmeras outras negações à (utópica) ressocialização.

Há contradição sobre o que resultam as sanções disciplinares podendo torna-se uma falta grave e ao mesmo tempo representar-se num crime, além disso, o preso pode receber a sanção na seara administrativa e ainda ser condenado na esfera criminal (judicial). Assim como a prática da falta de natureza grave prevista no inciso VI, do artigo 63 (praticar fato definido como crime doloso) do Estatuto Penitenciário e conseqüentemente responder um termo circunstanciado numa delegacia pela posse de substância para consumo tóxica (por exemplo, flagrado com *maconha*) inclusa no artigo 28 da Lei de Drogas (Lei nº 11.343/06)¹⁶⁸. Percebe-se que essas formas de repressão possuem finalidades distintas.

Porquanto, uma falta de natureza grave ofende o princípio do *bis in idem* não somente no exemplo acima comentado, como também na execução penal pode resultar com o tolhimento de direitos tais como: regressão de regime, revogação das saídas temporárias e trabalho externo, pois somente o isolamento celular no grau máximo não basta. Pergunta-se: *qual a finalidade de manter o preso por 30 dias de isolamento, se não surte efeito?* Para o preso, o isolamento celular em cela ou *local adequado*, como forma de sanção disciplinar, em face de ter cometido uma falta, não deve mais subsistir, pois para ele que já encontra-se sob custódia na penitenciária ou colônia penal, por exemplo, não vai mudar nada, em razão de ter uma longa *caminhada* para percorrer, caso ainda insistem com essa forma de

¹⁶⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas**. 4ª Edição. São Paulo: Ed. RT, 2009, p. 76.

segregação que não tem finalidade *educativa*¹⁶⁹, ao contrário, só trás mais indignação na *relação jurídica* ao preso e ao Estado.

Enfim, em uma *democracia* na versão brasileira, não se pode mais permitir como fundamento válido na execução penal, que as sanções disciplinares previstas, ultrapassem às finalidades da Lei de Execução Penal e do Estatuto Penitenciário, não podendo assim resultar em outras complicações indiretas (por exemplo, perda dos dias remidos, revogação de direitos imprescindíveis à reinserção social), porque com isso fica notória a ofensa ao princípio do *bis in idem*¹⁷⁰.

Conforme já se mencionou alhures, sobre o poder disciplinar no âmbito da execução penal, que dever ser exercido pelo diretor do estabelecimento penal, no qual o preso está sob custódia, quando este comete algum ato considerado indisciplinar (conforme previsão legal na Lei de Execução Penal ou Estatuto Penitenciário) isto é, ele se torna o responsável por receber a comunicação do ato indisciplinado do preso via documento expedido pelo setor de inspetoria, assim ele decidirá se inicia, arquiva ou requisita novas diligências para instauração do procedimento administrativo disciplinar de acordo com o artigo 66 do Estatuto Penitenciário de caráter administrativista. No entanto, existe uma ressalva em relação às faltas graves quando o preso pratica um fato definido como crime doloso inobservando os ditames do artigo 52¹⁷¹ da Lei de Execução Penal, sujeitando-o ao *regime disciplinar diferenciado*¹⁷², pois aí a decisão terá caráter híbrida. De tal modo, num primeiro momento a administração penitenciária realizar-se-á a investigação preliminar e em segundo momento o procedimento passar-se-á pelo contraditório em juízo da execução. A seguir demonstrar-se-á o procedimento de apuração tanto na seara administrativa, bem como a judicial, com todas as suas nuances e em paralelo far-se-á comentários frente às garantias previstas na Constituição Federal.

¹⁶⁹ FOUCALT, Michel. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão. 28ª Edição. Petrópolis: Ed. Vozes, 2004, p. 120.

¹⁷⁰ MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução Penal**: comentários à Lei nº 7.210/84. 11ª Edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2004, p. 451.

¹⁷¹ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

¹⁷² CARVALHO, Salo. **Pena e Garantias**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Júris, 2008, p. 345-347.

3.2.1 Advertência Verbal e Repreensão

À sanção de advertência verbal está prevista no artigo 64¹⁷³, inciso I, alínea “a” do Estatuto Penitenciário, destinada em orientar os presos dos malefícios e situações ensejadoras que podem complicar a execução da pena no estabelecimento penal em que ele está. Na prática, esta modalidade de sanção, não trará muitas complicações no exercício carcerário, mesmo sendo ele reincidente em tais práticas de faltas leves. As sanções disciplinares de advertência verbal são mais comuns aos presos que receberam faltas de natureza leve no curso da execução penal prevista nos incisos do artigo acima citados do Estatuto Penitenciário.

Em pesquisa realizada nos procedimentos disciplinares instaurados durante os últimos 5 anos no Paraná, percebeu-se que dos 47.854 procedimentos analisados 11.722 foram casos condenados e considerados faltas leves, sendo que destes, 10.316 resultaram-se na aplicação da sanção de advertência verbal. No entanto, nota-se que na prática, nem todos os estabelecimentos penais realizam o procedimento de conduzir o preso até o setor responsável (?), para verbalmente, aplicar a respectiva sanção. De tal modo, com previsão legal para a aplicação da advertência verbal, pelo diretor do estabelecimento, sendo ouvido o conselho disciplinar (§ 1º, do artigo 64, do Estatuto Penitenciário), mesmo assim não foi realizado esse *puxão de orelha*, ficando o preso sem saber os motivos que advieram da decisão proferida pelo conselho disciplinar.

Visto que, 88% dos procedimentos disciplinares são considerados sanção disciplinar de advertência verbal sem ter o preso a ciência de tal decisão. Mesmo assim, percebe-se que esse número vem reduzindo nos últimos 2 anos (2010 e 2011), tendo em vista, não ter mais aplicação prática devido a onda de medo que impera nos estabelecimentos penais do Paraná e a falta de respeito recíproca entre presos e agentes penitenciários. O que notou-se foi o aumento de sanções mais graves, tais como a aplicação de

¹⁷³ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

faltas médias e graves em isolar o preso em cela de *castigo* ou incluí-lo no *regime disciplinar diferenciado*¹⁷⁴, que a cada ano vem aumentando, demonstrando a hegemonia de um sistema inquisitório disciplinar na execução penal, ainda em voga, originada por uma repressão severíssima, porém, desnecessária.

Em contrapartida as sanções de repreensão, que nada mais é do que uma sanção disciplinar de advertência verbal, porém com anotações no prontuário (documento individual do preso, contem a *vida* dele, desde a guia de recolhimentos, atestados, procurações, etc.). Está prevista essa modalidade de sanção ao preso no Estatuto Penitenciário, no artigo 64, inciso II, alínea “a”, sendo que das 14.405 condenações disciplinares pesquisadas consistentes em faltas médias, 12.245 procedimentos são consideradas sanções de repreensão, já que, 85% dos procedimentos sancionados deveriam constar formalmente nos prontuários dos presos, mas, pergunta-se, em muitos casos (ou melhor, em nenhum), não foram encontrados por escrito tais procedimentos, então, como pode uma equipe, por exemplo, da Comissão Técnica de Classificação, avaliar um preso que nem se tem conhecimento da trajetória disciplinar deles, nos presídios dos quais eles passaram? De tal sorte, sabe-se que há um sistema de informações penitenciárias (banco de dados) que contém esses dados para acesso a qualquer momento, conforme foi mencionado, os procedimentos disciplinares tem *vidas* próprias e em muitos casos eles querem dizer algo, ou querem que alguém observe alguma usurpação de direito ao preso que estão contidos nesses documentos físicos. Porque com certeza as motivações das sanções aplicadas ficariam evidentes, para quem sabe essas omissões sejam devidamente denunciadas a indicar e responsabilizar administrativamente¹⁷⁵, civilmente e penalmente os algozes das irregularidades que por ventura tenham colaborado (abuso de autoridade), com a tal história: o Estado não quer produzir prova contra si mesmo!

¹⁷⁴ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 – estabelece a Lei de Execução Penal.

¹⁷⁵ FREITAS, Gilberto Passos de, FREITAS, Vladimir Passos de. **Abuso de Autoridade**. 7ª Edição. São Paulo: Editora RT, 1998, p. 52.

3.2.2 Suspensão de Visitas, Favores e Regalias

As sanções descritas no presente capítulo dizem respeito a restrições de direito, situações que não deveria subsistir, tendo em vista a tudo que foi descrito no capítulo dos direitos dos presos, e, ainda segue na contramão da famigerada ressocialização do preso, impedindo com isso, o acesso de seus familiares nos estabelecimentos penais. Estas sanções são comuns tanto nas faltas leves e médias como também nas graves, porém o que diferencia-lhes são o tempo em dias da segregação dos direitos. A maior relevância dessas sanções, que estão descritas no artigo 64¹⁷⁶, do Estatuto Penitenciário, incisos I e II, alínea “b”, referente às faltas leves e medias, e inciso III, alínea “a”, relativo às faltas graves, que compreende na suspensão de visitas, de modo o que as diferencia são a amplitude em dias, eis que nas faltas leves o período da suspensão vai até 10 dias, nas médias de 10 a 20 dias e nas faltas graves de 20 a 30 dias. Todavia, ainda faz-se necessário um *ranking* das sanções disciplinares, com certeza essa sanção é a que mais preocupa o preso, quando o conselho disciplinar aplica tal modalidade restritiva, pois com essa sanção disciplinar o preso perde *temporariamente* seu contato com o mundo social, condição legítima de reinteração social, fazendo-o afastar das poucas ou únicas pessoas (e se ainda tiver) familiares que ainda depositam alguma esperança ao seu retorno para casa. Dos casos analisados, somando-se as suspensões de visitas das faltas leves, médias e graves, chega-se ao número assustador de 2.792 condenações com essa restrição de direitos, resultando em 7,03% do número de sanções aplicadas aos presos nos últimos 5 anos. Através dessa sanção disciplinar supõe-se que seja uma das causas que mais trazem revolta aos presos pelo receio, quando não atendidas o acesso a visitas familiares, resultando em muitos casos até em rebeliões, uma vez que seus familiares são *humilhados*¹⁷⁷ quando barrados nas entradas dos estabelecimentos penais. Muitos desses, ainda vêm de lugares distantes e os estabelecimentos penais não fazem a

¹⁷⁶ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

¹⁷⁷ FONSECA, Antonio Cezar Lima da. **Abuso de Autoridade**. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 1997, p. 20-23.

comunicação que o preso está cumprindo sanção de suspensão de visitas, somente informando ao visitante, que em muitos casos são senhoras e senhores, mulheres grávidas, mulheres com crianças de colo e somente elas têm conhecimento desse fato quando chegam no portão da penitenciária, causando enorme revolta e falta de solidariedade do Estado com os entes do preso.

3.2.3 Isolamento na Própria Cella ou em “Local Adequado”

Após toda a explanação em torno das sanções disciplinares de advertência verbal, repreensão e restrição de direitos, enfim a que mais causa repulsa ao preso e a que tem maior relevância nas condenações disciplinares, encontra-se prevista no Estatuto Penitenciário, em seu artigo 64¹⁷⁸, incisos I, II, III, alíneas “d” para as faltas leves e médias e alínea “c” para as faltas graves, ou seja, o isolamento celular em cela ou local adequado demonstra o lado cruel ainda vigente no Paraná mesmo após o fim do regime militar.

O período da segregação consiste nas faltas leves de 2 a 5 dias de isolamento, nas faltas médias de 5 a 10 dias e causa estranheza no período estipulado pelo legislador em relação às graves, uma vez que ele deveria ter acompanhado e partido do limite máximo na falta média (10 dias) e iniciar aplicar a falta grave a partir dela, no entanto, começa a contagem em 20 dias terminando com 30 dias de isolamento, demonstrando total falta de proporcionalidade na aplicação da sanção em conteúdo, quando se redigiu o artigo.

Analisando-se os mais variados procedimentos constatou-se em muito casos os excessos de prazo tanto por parte da administração penitenciária, bem como por parte do juízo da execução, são ignorados insistindo ou esquecendo os presos segregados mantendo-os custodiados por longos

¹⁷⁸ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

períodos. Tem-se conhecimento de vários casos em que o preso foi sancionados em 30 dias de isolamento celular por ter cometido falta grave. Apenas durante esse período o estabelecimento tem o dever de informar ao juízo da execução para providências, que posterior poderá revogar o regime prisional do preso ou não, e na iminência de aguardar alguma resposta a respeito se manterá o preso no próprio estabelecimento ou se removerá o preso a outro estabelecimento penal, para isso acontecer, em muitos casos chegam a levar até 6 meses sem obtenção de respostas. Nos últimos anos (2010 e 2011) houve mutirões carcerários que averiguaram anomalias presentes nos estabelecimentos penais do Estado, porém essas atitudes somente ocorrem quando há interesse políticos escusos.

Teve-se conhecimento de uma *anomalia jurídica* ¹⁷⁹ onde foram sancionados – coletivamente – presos que participaram da última rebelião ocorrida em 14 de janeiro deste ano, na Penitenciária Central de Estado, onde a Secretaria de Estado da (in)Justiça convocou pessoal penitenciário para fazer parte de um conselho disciplinar *especial* para apontar e julgar os responsáveis pela rebelião que culminou na morte de 6 presos, conforme informações oficiais, porém, não bastidores, segundo, comentários informais dos agentes penitenciários lotados no referido estabelecimento penal, esse número foi muito além do noticiado. Diante do elevado número de presos que participaram *indiretamente* e sem saber quem efetivamente participou, em uma manobra cinematográfica corroborada posterior pelo juiz corregedor, todos os presos foram sancionados com faltas graves. Mais tarde, verificaram o erro juridicamente grosseiro e voltaram atrás revogando as decisões aplicadas daquela forma (coletiva), mas não pensem que esta decisão atingiu todos os presos, somente foram contemplados os presos que requereram perante o serviço jurídico do estabelecimento penal ou através de seus advogados particulares, o restante, até hoje ainda encontram-se com tais sanções atestadas em certidão de conduta carcerária.

¹⁷⁹ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica ao Direito Penal**. 3ª Edição. Rio de Janeiro. Ed. Revan, 2002, p. 137.

Apesar da Lei de Execução Penal trazer em seu bojo a vedação de colocar em perigo a integridade física e moral do preso e ainda a vedação de celas e as sanções coletivas, ainda assim são trazidas a baila da discussão, notou-se que tais práticas vigoram. Percebe-se nas visitas *in loco* que muitos presos quando sancionados com o isolamento celular são levados a cumprirem essa espécie do gênero *masmorra/calabouço*¹⁸⁰, pois é comum deparar-se com aplicação em isolamentos *sem sol*¹⁸¹, no restringimento a liberdade do preso caracterizando ainda uma *solitária*¹⁸², impedindo que o mesmo goze do direito à banho de sol nos horários determinados.

As causas dessas barbáries são conhecidas por muitos servidores públicos que devem permanecer estáticos, e o máximo que podem fazer é oficiar o Departamento Penitenciário local ou a Secretaria de Justiça e expor a problemática. No entanto, à distância para concretização de novas construções ou reparos como dever, cabe ao Estado providenciar melhores condições em subsidiar locais com maior incidência de salubridade e aeração mental ao preso em virtude ao banimento das penas cruéis e a garantia da integridade física e moral previstos na Constituição Federal.

Dos dados analisados o número de sanções disciplinares referente ao isolamento celular é o de maior incidência no sistema penitenciário do Paraná, pois conforme pesquisou-se dos 11.424 condenações em faltas graves dos últimos 5 anos, resultou em 9.139 procedimentos disciplinares com a incidência de tal sanção de isolamento. Em relação às faltas médias verificou-se que dos 14.405 decisões dos conselhos disciplinares do Paraná, 6.482 resultou em condenações efetivadas em sanções a respeito ao isolamento celular do preso. Por fim, em relação às faltas leves, dos 14.059 procedimentos analisados e sancionados com o isolamento celular, 984 resultou em tal sanção. Note-se que quanto maior a gravidade da falta, mesmo assim os conselhos disciplinares insistem em sancionar os presos com o isolamento, resultando em inúmeros incidentes prejudiciais aos presos, tais como regressão de regime prisional, restrições de saídas

¹⁸⁰ BITENCOURT, Cezar Roberto. **Falência da Pena de Prisão** – Causas e Alternativas. São Paulo: Ed. Saraiva, 1999, p. 139.

¹⁸¹ FOUCALT, Michel. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão. 28ª Edição. Petrópolis: Ed. Vozes, 2004, p. 73.

¹⁸² Idem, p. 73.

temporárias e trabalhos externos, perda dos dias remidos advindos do trabalho carcerário, etc., não atentando a um programa de orientação permanente, não àquele explicado ao arrepio de uma transferência ou remoção quando o preso ingressa no sistema penitenciário, que em muitos casos nem sabe o que, como e porque estão lá. Deveria o Estado preocupar-se em nortear informativos afixados nas celas ou programas educativos em televisores, ou via rádio nas penitenciárias com informações ao preso de seus direitos, deveres e a disciplina os quais ele tem e está submetido.

A seguir, passar-se-á para o procedimento disciplinar de apuração das faltas com suas respectivas sanções tanto no âmbito da administração penitenciária, bem como inerentes ao procedimento perante o Poder Judiciário. No término desse trabalho sugere-se como forma de cartilha, articular um apêndice com um regimento interno complementar de orientação como foi acima citado, que subsidiaria aos presos toda uma normatização de forma clara e objetiva. No entanto acredita-se que esta ideia encontraria-se jogada em alguma gaveta do diretor da Colônia Penal Agroindustrial por não se demonstrar interesse, por parte das autoridades competentes.

4 PROCESSO (PROCEDIMENTO) ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR NA EXECUÇÃO PENAL PARANAENSE

Antes de adentrar-se no processo disciplinar propriamente dito, deixar-se-á desenvolvido os ideários do presente trabalho de conclusão de curso, em que foi desenvolvido todo um estudo deslegitimador a partir do modelo disciplinar imposto pelo Estado à execução penal, pois tem-se apreciado que o procedimento administrativo disciplinar deveria ser abolido, conforme o desenvolvimento do trabalho monográfico.

Esclarecido o propósito do presente trabalho, passar-se-á a estudar a Lei de Execução Penal somente fazendo menção ao procedimento disciplinar em seu artigo 59, informando que a instauração deverá observar ao que

regulamenta a legislação local, portanto, fica ao alvedrio do Estatuto Penitenciário paranaense essa missão em regulamentar a apuração do processo disciplinar (terminologia errônea) com as normas atinentes à elucidação dos fatos, contudo, com a decisão final, esta deve ser motivada (artigo 59, parágrafo único). Em relação ao Estatuto Penitenciário o procedimento para apurar as faltas disciplinares está contido no capítulo IV, como o título *processo disciplinar*, porém observa-se que a nomenclatura segundo leciona Bacellar Filho¹⁸³:

só faz sentido quando aplicado de forma conjunta com o artigo 22 inciso I (da Constituição Federal). Assim como a União detém a competência privativa para legislar sobre processo judicial, (e logicamente sobre o procedimento do processo), **o artigo 24, inc. XI, objetiva conferir competência concorrente à União, Estados e Distrito Federal para legislar quando a competência jurisdicional seja exercida não nos moldes do processo, mas do procedimento.** (grifo nosso)

Nota-se o equivoco da linguagem empregada pelo legislador local, tornando-se patente quando em comparação com o processo judicial, pois o objeto é diferente, segundo *respaldado* por rançosa doutrina e jurisprudência confundindo-se a todo o instante, como bem salienta Aury Lopes Junior: “recordamos a autofagia do sistema: o manual cita a jurisprudência, que cita o manual, que volta a citar a jurisprudência, que volta a citar o manual... e assim o ciclo se repete. É a necrofilia jurídica em grau máximo”¹⁸⁴.

Em consequência do devido esclarecimento, para iniciar o presente trabalho sobre o procedimento disciplinar na execução penal paranaense e suas minúcias, será necessário informar que independe de não vier se falar em processo disciplinar na seara administrativa, verifica-se que a atividade final das apurações das faltas disciplinares (graves) com seu término, esgota-se com a atuação jurisdicional e com o devido processo disciplinar, efetivada pelo contraditório e ampla defesa em juízo (?).

¹⁸³ BACELLAR FILHO, Romeu Félippe. **Princípios Constitucionais do Processo Administrativo Disciplinar**. São Paulo: Ed. Max Limonad, 1998.

¹⁸⁴ LOPES JR, Aury. **Introdução Crítica ao Processo Penal**. 4ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Jûris, 2006.

Os procedimentos administrativos para apuração das faltas disciplinares na execução penal paranaense são instaurados pela autoridade penitenciária competente, conforme previsão no artigo 65 do Estatuto Penitenciário, quer dizer, os agentes penitenciários, inspetores, chefes de segurança, diretores dos estabelecimentos penais, quando tiverem ciência de alguma infração, poderão promover de ofício sua instauração.

Entretanto, preocupa-se quando somente restringe-se à autoridade penitenciária fazer tudo, ficando em suas mãos a tarefa de iniciar, produzir provas, fazer diligências, enfim chegando a uma conclusão - corporativamente - favorável à administração penitenciária em ver o *bom andamento do serviço* e cabendo ao preso uma decisão desfavorável, pois é só perceber o elevado número de condenações em faltas disciplinares apuradas durante os últimos 5 anos (39.888 faltas disciplinares entre leves, médias e graves) que por si são esclarecedores, em comparação às absolvições (13.555 presos foram absolvidos). E mais: a conclusão dos procedimentos, verificou-se que não são observadas às garantias efetivas no curso do procedimento, porém com uma única ressalva - que nem sempre é cumprida devido ausência de uma defensoria pública atuante - é dado direito à defesa do preso, para não restarem furtadas as garantias constitucionais. Por isto, que se faz necessário uma leitura coerente aos fundamentos, princípios e garantias constitucionais em conexão ao procedimento administrativo disciplinar. Mas também, para que o direito de defesa entre outros sejam amplamente garantidos. Infelizmente, na prática percebe-se que sequer existe tutela dos direitos subjetivos do preso. Busca-se não abandonar uma justiça de qualidade, pois não se subtrai do preso, por que ele foi condenado a cumprir pena, uma vez que deve ser tolhido pelo bel prazer da administração pública às garantias que consolidam as estruturas do devido processo legal.

A seguir passar-se-á discutir os princípios inerentes ao procedimento administrativo disciplinar na execução penal do sistema penitenciário paranaense em conexão à Constituição Federal.

4.1 PRINCÍPIOS DO PROCESSO (PROCEDIMENTO) DISCIPLINAR CONEXOS À CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A Constituição Federal considerada a Lei Maior evidencia-se que suas normas devem sobrepor todas as outras leis hierarquicamente abaixo dela e não seria diferente com a Lei de Execução Penal muito menos com o Estatuto Penitenciário. Não raramente encontramos insculpidos na Constituição Federal princípios que norteiam tanto normas de direito penal, processual penal, como também de direito administrativo, devido à hibridez do Direito Penitenciário, aspecto importante, no presente estudo. No entanto, nos capítulos seguintes reunimos alguns princípios que baseiam a estrutura do procedimento disciplinar na execução penal paranaense, não que ele seja diferente de outros sistemas dos rincões do país, entretanto, edifica-se princípios atinentes ao tema da monografia, pois vasculhando em diversas obras no meio jurídico não foi possível encontrar principiologia que versasse sobre os procedimentos disciplinares na execução penal. Procurou-se obras clássicas da execução penal, tais como dos renomados autores, tais como: Armida Miotto, Mirabette, Renato Marcão, René Dotti, Maurício Kuehne, Scarance Fernandes, e o máximo que se encontrou foi menções a princípios referentes somente ao procedimento judicial compreendidos nas estruturas dos princípios do contraditório, ampla defesa e devido processo legal. Dessa maneira, não sendo encontrados princípios sobre procedimento administrativo disciplinar da execução penal, por força de muitos acreditarem na falaciosa ideia em que o processo de execução penal seja de natureza jurisdicional esquecendo que, por exemplo, a apuração das faltas graves começam no âmbito administrativo e são corroborados suas decisões no âmbito judicial. Na prática esse argumento não prospera, sobre a execução penal ser jurisdicional *para garantir aos presos os direitos constitucionais*¹⁸⁵, pois não nota-se a presença se quer do juiz corregedor dos presídios, próximo dos estabelecimentos penais, à medida que a massa carcerária que encontrava-se no complexo de Piraquara, ressentem-se de

¹⁸⁵ CARVALHO, Salo. **Leituras Constitucionais do Sistema Penal Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Júris, 2004.

vistorias mensais nos estabelecimentos para averiguarem-se as irregularidades ocorridas quase que diariamente e que refletirão na seara judicial sem o juiz querer saber o que realmente aconteceu no interior destes ergástulos públicos. Os princípios abaixo relacionados são um apanhado das mais diversas disciplinas que muito bem podem ser aplicados na execução penal relativo ao procedimento administrativo disciplinar, conforme será demonstrado.

4.1.1 Legalidade¹⁸⁶, Anterioridade¹⁸⁷ e Poder Discricionabilidade¹⁸⁸

Inicialmente importante ressaltar que a Administração Pública nas palavras de Bacellar Filho, está *presa* ao princípio da *legalidade*, que vincula o direito administrativo às disposições constitucionais. Na lição de Nucci, o princípio da Legalidade ensejadoras da tipicidade das condutas descritas como faltas disciplinares “somente podem ser criados através de lei em sentido estrito, emanadas do Poder Legislativo, respeitando o procedimento da Constituição”. Portanto, o artigo 5º, inciso XXXIX¹⁸⁹, da Constituição Federal, bem como o artigo 1º do Código Penal¹⁹⁰ contemplam o referido artigo, de suma importância, também na execução penal que deve ser observado nos procedimentos administrativos disciplinares. No estatuto penitenciário o artigo 51 faz referência ao princípio da legalidade, também conhecido como reserva legal, qual seja: “não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar”, contudo, as práticas diárias percebe-se que não são levados à risca tal entendimento, uma vez que cotidianamente são emanados atos administrativos onde criam-se leis paralelas. Notou-se que em cada estabelecimento há as tais *ordens de serviço* que confundem a cabeça dos presos, pois num momento o preso encontra-se num estabelecimento de regime fechado com regras *próprias* daquela penitenciária, e, noutro, quando

¹⁸⁶ DOTTI, René Ariel. **Curso de Direito Penal**: parte geral. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2005.

¹⁸⁷ BRUNO, Aníbal. **Direito Penal**: Tomos I, II e III. Rio de Janeiro e São Paulo: Forense, 1967.

¹⁸⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 15ª Edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2003.

¹⁸⁹ BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.

¹⁹⁰ BRASIL. Decreto Lei nº 2.448, de 07 de dezembro de 1940 – estabelece o Código Penal.

progride de regime, é implantado num estabelecimento de regime semiaberto deparando-se com outras regras, isso não pode subsistir numa democracia. Nessa senda, tais atos administrativos são desprovidos de prevalência no mundo jurídico, não têm validade, portanto são nulos, pois conforme prevê o artigo 2º, da Lei nº 4.717/65 – que trata da Ação Popular, percebe-se que tais atos administrativos, não contemplam na sua execução, os requisitos mínimos para sua existência, a saber: competência, forma, finalidade, objeto e motivo. Quando nos referimos à *competência*, não existem diretrizes traçadas no sistema penitenciário paranaense que dê atribuições, por exemplo, a um chefe de segurança editar ou não regulamentos, essa parcela de poder, atribuída as diversas categorias, deve ser criada por lei. Quanto à *forma*, há vários meios de exteriorização, seja em gestos, por escrito, símbolos ou palavras, no entanto, o que se ocorre na prática, primeiramente faz-se a *ordem de serviço* e depois colam-se nas paredes e os presos não são orientados das novas *regras*, e a publicidade disso como se faz? Em relação à *finalidade*, deveria o administrador público visar o interesse da coletividade, mas quem não está contente com as normas vigente é ele próprio, e não os presos, e quem deveria modificar o estatuto penitenciário seria o Poder Legislativo local. Já o *objeto* é a alteração que o ato vai produzir no mundo jurídico, seria muito arriscado para a própria administração penitenciária modificar as regras com frequência, devido a rotatividade diária de presos nos estabelecimentos penais ser elevada, pois assim a inconsistência seria enorme e o desconforto e animosidades também, a que se analisar: hoje vale isso, amanhã aquilo, não obsta maiores comentários. Por fim, o *motivo*, isso seria desnecessário comentar, no entanto, a cada troca *política* de chefe de segurança, por exemplo, cada um vem com suas *neuras*, impondo seus legados e suas experiências, em formas de *ordens de serviço*.

Em relação ao princípio da *anterioridade* é uma extensão do princípio da legalidade, porém ele tem suas importâncias e deve ser lembrado com um dos importantes princípios que norteiam o procedimento administrativo disciplinar, por que pode subsistir uma conduta que se considera falta

disciplinar com uma respectiva sanção, somente pode ser aplicada a um fato concreto, caso tenha tido origem *antes* da prática da conduta para a qual se destina. Enfim, aplicar uma falta disciplinar que ainda está em processo legislativo, sem estar em vigor, não pode ser o preso prejudicado por lei presumida.

O *poder discricionário*¹⁹¹, existe na execução penal em decorrência da riqueza das situações cotidianas, pois não há previsão legal para todas as condutas dos agentes públicos nos estabelecimentos penais. Esse poder delegado ao agente público (diretor, agente penitenciário, etc.) é conferido pela Administração Pública que em determinados casos, por estar em uma posição mais favorável, e dependendo das ocasiões, ele possui certa liberdade para decidir no caso concreto, diante das multiplicidades fáticas na administração das penitenciárias. No entanto, ao mencionarmos o poder discricionário, seria bom lembrar que ele não é absoluto, porque encontra limitações na *razoabilidade*, *proporcionalidade* e principalmente na *moralidade*, com isso, ou melhor, esses freios, fazem evitar que o agente público não colida com o princípio da *legalidade*, salvaguardando limites para a *não-arbitrariedades* (evita-se o abuso de autoridade)¹⁹² contrárias ao que estipula o Estatuto Penitenciário bem como a Lei de Execução Penal.

4.1.2 Devido Processo Legal, Contraditório e Ampla Defesa¹⁹³

O artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal, contempla o princípio do *devido processo legal*, através das garantias do *contraditório* e da *ampla defesa*, contudo, essa pretensão resistida pelo preso quando ele comete uma falta disciplinar, não está contemplado no Estatuto Penitenciário, uma vez que este princípio somente é aplicado na seara judicial, não sendo obrigatório a sua observância nos processos administrativos. Entretanto, para se falar em *devido processo legal* (leia-se: devido procedimento

¹⁹¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 15ª Edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2003.

¹⁹² FREITAS, Gilberto Passos de, FREITAS, Vladimir Passos de. **Abuso de Autoridade**. 7ª Edição. São Paulo: Editora RT, 1998.

¹⁹³ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 32ª Edição. São Paulo: Malheiros, 2008.

administrativo legal), mesmo tendo o preso sido condenado e estar cumprindo pena em estabelecimento penal, não lhe é subtraído essa garantia, tão pouco o Estado pode atropelar, através dos seus agentes público, esta garantia, pois, afinal, a execução penal não deixa de ser processo, estando contido nesse universo, o procedimento administrativo disciplinar.

Em relação ao *contraditório*, é o poder (direito subjetivo) invocado pelo preso ao direito a informação e participação das decisões disciplinares instituídas pelos conselhos disciplinares que lhes alcancem de qualquer forma, como expõe Aury Lopes Junior: “de igualdade de tratamento e de oportunidades em relação ao Ministério público e, acima de tudo, no direito de audiência”¹⁹⁴. Conforme comentário do autor citado, denota a preocupação em garantir ao preso igualdade de tratamento e de oportunidades, porque na prática observa-se que o preso irá calar-se diante da disparidade de armas que detém a Administração Penitenciária em querer ver prejudicar uma pessoa que não está se coadunando com a disciplina imposta. Como no procedimento administrativo a instauração é feita sob a Administração Pública no estabelecimento penitenciário, ao preso não lhe é conferido o direito à ampla produção de provas, e ainda mais, não pode também desconstituir provas que se *acham* ilícitas e que condenam.

A *ampla defesa* nos procedimentos administrativos disciplinares que tem relação ao preso, deveria se desdobrada em duas outras subespécies: *autodefesa* e *defesa técnica*. Na primeira, também chamada de *defesa pessoal*, conforme menciona Paulo Cláudio Tovo¹⁹⁵: “é feita pelo próprio acusado quando procura justificar-se no seu interrogatório, em juízo, ou colabora com seu defensor, no curso do processo, dando-lhes informações...”. Porém, esta mesma defesa pode muito bem ser negativa, contudo quase sempre lhe é negada de forma arbitrária e ilegal, chegam às vezes a ser agredido, se souberem que o mesmo mentiu em seu depoimento.

¹⁹⁴ LOPES JR, Aury. **Direito ao Processo Penal e a sua Conformidade Constitucional**. v. I e II, 7ª e 5ª Edições respectivamente. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2011.

¹⁹⁵ TOVO, Paulo Claudio., TOVO, João Batista Marques. **Princípios de Processo Penal**. Porto Alegre: Lumen Juris, 2008.

Na *defesa técnica*¹⁹⁶, deve-se observar o afastamento pelo conselho disciplinar quando o defensor ou advogado faz uma defesa ineficaz, deficiente ou modesta, com isso não haverá frutífera atitude a uma *plenitude de defesa*¹⁹⁷. A *práxis* diária, demonstra-se que há advogados que nem têm conhecimento do procedimento disciplinar, quiçá sabem redigir uma revisão ou reconsideração e ainda mais, quando deparam-se com uma audiência perante o conselho disciplinar, muitos chegam a ficar estáticos sem saber o que falar em defesa do preso. Pelo exposto, esse problema é sério, pois a defesa do preso é um direito constitucional, amplo e indisponível ainda mais ao que prevê a Lei de Execução Penal em seu novel Capítulo IX que trata da *defensoria pública*¹⁹⁸, condição que o preso paranaense infelizmente carece.

4.1.3 *Nemo Tenetur Se Detegere e Presunção da Inocência*¹⁹⁹

O preso não pode ser compelido a produzir prova contra si mesmo, adverte o princípio do *Nemo tenetur se detegere*, uma vez que se ele omitir ou mesmo deixar de participar de qualquer atividade que possa incriminá-lo ou prejudique sua defesa, pois isso, a recusa, é considerada um direito, que obviamente não pode se falar em aplicar falta disciplinar diante o silêncio, como exemplo disso, o preso pode muito bem se recusar a fornecer sangue para realizar alcoolemia, a fazer exames de DNA em caso ele venha a ser acusado de ter participado de uma rebelião que presuma ser ele o autor de um homicídio, etc.

Na *presunção de inocência*, tal princípio até o final da apuração do procedimento disciplinar o preso é considerado inocente, mas na prática o sistema penitenciário paranaense irá perceber uma grande falha quando, por exemplo, alguém quer retirar algum atestado de conduta carcerária para fins de progressão de regime ao preso que indique negativa em faltas

¹⁹⁶ FERENCZY, Peter Andreas. **Defesa Dativa**: o elo frágil na relação processual penal. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1998.

¹⁹⁷ Idem.

¹⁹⁸ Idem.

¹⁹⁹ TOVO, Paulo Claudio., TOVO, João Batista Marques. **Princípios de Processo Penal**. Porto Alegre: Lumen Juris, 2008, p. 47.

disciplinares, mesmo não ter sido transitada em julgada a decisão do conselho disciplinar, fica registrada no *sistema de informações penitenciárias*, constatada tal informação, que o preso responde com falta disciplinar, assim impede que seja emitida tal certidão prejudicando o preso nos seus direitos previstos em Lei, em outras palavras: obstaculiza através do preconceito autoritário das instituições totais, como são as penitenciárias, um direito reconhecido constitucionalmente.

4.1.4 Formalismo Moderado

Para Bacellar Filho²⁰⁰ *apud* Odete Medauar, o princípio do *formalismo moderado*:

consiste, em primeiro lugar, na previsão de ritos e formas simples, suficientes para propiciar um grau de certeza, segurança, respeito aos direitos dos sujeitos, o contraditório e a ampla defesa; em segundo lugar, se traduz na exigência de interpretação flexível e razoável quanto a formas, para evitar que estas sejam vistas como um fim em si mesmas, desligadas das verdadeiras finalidades do processo [...]. Portanto, o princípio do formalismo moderado não há de ser chamado para sanar nulidades ou para excusar o cumprimento da lei.

Deve-se ser o procedimento administrativo disciplinar ensejar um equilíbrio entre ordem legítima e a ordem legal, entre o informal e o formal, pois os poderes para instauração do procedimento são delegados à administração penitenciária, não necessitando com isso a observância do processo judicial. Portanto, só será válido tal princípio, se ainda permanecer o paradigma procedimental de apuração das faltas disciplinar ser administrativo. Ademais, filia-se ao que leciona Salo de Carvalho, *apud* Geraldo Prado ²⁰¹ pela jurisdicionalização do procedimento disciplinar quando assevera:

o juiz poderá perceber *in loco*, reforçando o seu dever de fiscalizar ao mesmo tempo em que o jurisdicionalizado tem

²⁰⁰ BACELLAR FILHO, Romeu Félippe. **Princípios Constitucionais do Processo Administrativo Disciplinar**. São Paulo: Ed. Max Limonad, 1998, p. 172.

²⁰¹ CARVALHO, Salo. **Pena e Garantias**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Júris, 2008, p. 413.

certeza, porque está em audiência com o juiz, no próprio ambiente carcerário, que o magistrado haverá de levá-los em consideração na hora de decidir sobre os pleitos deduzidos. Se as partes tradicionalmente têm o direito de serem ouvidas pelo juiz – é dito que têm (o preso) direito ao seu dia na corte – o juiz passa a ter o direito ao seu dia na prisão: *one day in jail*.

Percebe-se que com a *jurisdicionalização* do procedimento disciplinar, acabariam ou ao menos minimizariam com os abusos de poder e de autoridades na execução penal. Pensa-se que se o promotor de justiça e o juiz da execução descessem dos pedestais iluminados do tribunal e fossem de carro até o estabelecimento penal para quem sabe realizar audiências juntamente do preso em companhia de seu defensor, assim efetivar-se-ia o contraditório, a ampla defesa e o devido processo legal, porque acredita-se ser ainda muito mais barato ao Estado economizar com combustível ao invés de ter que custear toda uma papelada desnecessária, um formalismo ao extremo, que resulte na expedição de descomunal documentação a toda reunião do conselho disciplinar finda.

4.1.5 Impessoalidade e Moralidade

Princípio da *impessoalidade*, na atividade administrativa, não poderia ter fim para pessoa específica e determinada, com o objetivo de garantir privilégios que não sejam estendidos de forma isonômica aos demais. Para Di Pietro, *apud*, Celso Antonio Bandeira de Mello “nada mais é que o princípio da isonomia ou igualdade”²⁰². Na visão de Di Pietro, *apud*, Hely Lopes Meirelles “entende ser o clássico princípio da finalidade”²⁰³. O artigo 5º, inciso I, da Constituição Federal afirma que: “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”, ou seja, a finalidade da lei é que todos sejam tratados de forma impessoal. No sistema penitenciário paranaense, no entanto, observa-se que em muitas reuniões dos conselhos

²⁰² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 15ª Edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2003, p. 93.

²⁰³ Idem, p. 55.

disciplinares tal princípio não é observado, tendo em vista a ausência na aplicação motivada das decisões.

Na realidade, o princípio da *moralidade*, encontra-se na doutrina de difícil definição e que está ligada ao conceito de honestidade, conduta ilibada, ética, decência, lealdade a todo o agente público no exercício de suas funções e imprescindível também, por lógico, no sistema penitenciário. Tal princípio soa até temeroso fazer maiores comentários relativo algumas questões que encontra-se registrados em livros atas das reuniões dos conselhos disciplinares no Paraná, pressupondo atos atentatórios contra o preso, motivando em determinados casos movimentando até organismos de direito humanos internacionais, para averiguar o conteúdo das decisões e suas consequências.

4.1.6 Publicidade (Informação e Motivação)²⁰⁴

Tal princípio torna-se obrigatória a divulgação dos atos praticados pela Administração Pública. No sistema penitenciário não seria diferente, uma vez que atribui à ideia de transparência e visibilidade do poder público. Portanto, todas as decisões emanadas pelo conselho disciplinar devem ser fixadas em edital. De tal maneira, do princípio da *publicidade* extrai-se outros dois subprincípios: o da *informação* e o da *motivação*. No primeiro caso, tal princípio encontra-se previsto na Constituição Federal no seu art. 5º, inciso XXXIV, letra “b”, eis que visa garantir o acesso a informações dos atos procedimentais, através da obtenção de certidões e vistas dos autos dos procedimentos disciplinares. Em segundo lugar, a *motivação*, efetiva os outros princípios da Administração Pública, garantindo, segundo Bacellar Filho: “o cumprimento dos outros princípios constitucionais: legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência”. Com isso leva a obrigação de motivar a melhor garantia ao preso, pois tende a externar as causas que determinaram a tomada de tal decisão.

²⁰⁴ BACELLAR FILHO, Romeu Felli. **Princípios Constitucionais do Processo Administrativo Disciplinar**. São Paulo: Ed. Max Limonad, 1998, p. 191.

Por fim, leciona ainda Bacellar filho²⁰⁵ em relação ao princípio da publicidade e seus subprincípios, subsumindo essa garantia ao preso o seguinte:

1) direito à obtenção de certidão de qualquer fase do processo, 2) direito à vista dos autos a qualquer momento, 3) ciência oportuna e leal dos atos processuais, inclusive diligências e documentos juntados pela autoridade, 4) intimação adequada para permitir a defesa do acusado em nome do princípio da boa-fé, 5) o *dias a quo* da contagem do prazo deve ser não da intimação, mas da data em que ficou disponível a vista dos atos processuais que importem decisão não terminativa (acusação, deferimento ou indeferimento de produção de provas, valoração das provas) ou terminativas (julgamento pela absolvição, condenação, arquivamento dos autos do procedimento disciplinar).

Enfim nota-se a similaridade que deveria ser disposta no procedimento administrativo disciplina na execução penal, pois assim vê-se garantir melhor amplitude aos direitos dos presos e maior eficácia da administração penitenciária, requerendo-se assim a profissionalização da execução penal do Paraná, para acabar com o amadorismo ainda em voga.

4.1.7 Eficiência²⁰⁶

Com esse princípio busca-se a otimização, rapidez (celeridade) e o aperfeiçoamento dos resultados com menos desperdício de recursos possíveis, ou seja, melhor desempenho com menor custo. O estado deveria custear cursos de capacitação constantes, para posterior avaliar o desempenho dos seus servidores no desempenho de suas atividades na execução penal. Engajar práticas tecnológicas que tragam eficiência na prestação de serviço prestadas a fim de garantir um melhor serviço tanto na apuração das faltas disciplinares, bem como otimizar a atividade administrativa no sistema penitenciário do Paraná, com presteza, rendimento e busca da perfeição. Hoje, existe no sistema carcerário

²⁰⁵ BACELLAR FILHO, Romeu Felli. **Princípios Constitucionais do Processo Administrativo Disciplinar**. São Paulo: Ed. Max Limonad, 1998, p. 192-193.

²⁰⁶ Idem, p. 194.

paranaense uma desproporção em relação as apurações das faltas disciplinares, embora em cada estabelecimento exista uma forma de conduzir o procedimento que nem sempre os resultados mostram-se de forma eficaz, tendo em muitos casos, procedimento que excedem o prazo para finalizar com a instauração, trazendo inúmeros prejuízos aos presos.

4.1.8 Oralidade²⁰⁷

Os conselhos disciplinares dos estabelecimentos penais do Paraná são guiados pelo citado princípio, somente nos dias das reuniões na audiência de instrução, porém todos os atos (nem todos) são reduzidos a documentos redigidos constante de suas decisões em livros atas. Como forma célere e mais eficiente, necessário o Estado implantar nos estabelecimentos penais equipamentos de áudio e vídeo, com gravação em microcomputadores dessas reuniões a cada audiência, bem como a gravação dos procedimentos na inquirição de depoimentos, porque salvaguardaria tanto a integridade do preso, com também do servidor público que instaura o procedimento. Pois, com esta iniciativa, o sistema penitenciário deixaria de ser considerado desprestigiado em relação ao sistema judiciário, este que detém em demasia toda uma atenção especial dispensada pelo Estado que subsidia recursos em maior número. Percebe-se que no sistema penitenciário não diferem em consideração as varas criminais espalhados pelos recantos do Paraná, segundo quase que em sua totalidade, já utilizam desses recursos materiais, que ao sistema reduziria em muito a papelada inútil dispensada e ainda ajudaria o meio ambiente.

²⁰⁷ BACELLAR FILHO, Romeu Fellipe. **Princípios Constitucionais do Processo Administrativo Disciplinar**. São Paulo: Ed. Max Limonad, 1998.

4.1.9 Duplo grau de Jurisdição

O princípio do *duplo grau de jurisdição*²⁰⁸ implica na possibilidade ou no direito do preso de ver prosperar o reexame de uma decisão desfavorável, mesmo sendo ela de teor administrativa, da forma mais plena e ampla possível, presumindo-se que a partir da sua revisão reduz-se a probabilidade de erro. Porém tal afirmação, no caso da execução penal, gera dúvidas a quem deveria fazer esse reexame da matéria. O efeito devolutivo dos recursos apresenta-se como sua característica fundamental, justamente porque gera a oportunidade da revisão, contudo, por outro órgão colegiado. No Sistema Penitenciário, cabe revisão ou reconsideração da matéria a ser reexaminada no mesmo conselho disciplinar que proferiu a decisão causando prejuízo ao preso. Essa anomalia jurídica, pelo contrário, deveria ser revista tal matéria, por outro conselho disciplinar que não tivesse conhecimento do procedimento, para não gerar-se parcialidade nas futuras decisões.

4.2 PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO

Para finalizar o último aspecto relativo ao presente estudo, passar-se-á ao enfoque do procedimento administrativo disciplinar condizente às práticas instituídas na execução penal paranaense, pelo Estatuto Penitenciário do Paraná. Iniciar-se-á abordando os aspectos dogmáticos dessa regulamentação legal, pois este trabalho instaurou-se no desenvolvimento de apresentar os problemas ocasionados ao preso advindas das práticas *inquisitoriais* cotidianas do Sistema Penitenciário deste estado.

Começar-se-á invocando o artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal, o qual vem assegurar a todos os acusados, sejam eles em procedimentos administrativos ou em processos judiciais, o direito ao contraditório e a ampla defesa. Nessa senda, visa alertar aos adeptos do sistema de execução

²⁰⁸ TOVO, Paulo Claudio., TOVO, João Batista Marques. **Princípios de Processo Penal**. Porto Alegre: Lumen Juris, 2008, p. 35.

penal a apuração das faltas disciplinares a serem *administrativizado*²⁰⁹, sobre o processo legal, inclusive vir assegurar ao preso inteiramente as vias recursais abarcadas a todo o processo judicial.

Desse modo, essa será a leitura que faz alusão o artigo 59 da Lei de Execução Penal, porém, não há menção no Estatuto Penitenciário sobre o direito de defesa contido no referido artigo. Cabe-se salientar com um exemplo de como se poderia ler o referido artigo nas seguintes formas: todo o preso tem o direito a ser representado por advogado durante a tramitação do processo (leia-se: procedimento) disciplinar, sendo, conseqüentemente, dever do Estado a respectiva nomeação caso não tenha ele defensor constituído; porque o preso, na possibilidade de conseguir seu advogado, este possui o direito de requerer a produção de provas durante o procedimento; antes de proferida a decisão, é imprescindível a abertura de prazo para a apresentação das alegações da defesa, por escrito (esse é um recurso necessário para o controle da legalidade administrativa do procedimento), porque toda decisão há de ser fundamentada. Portanto, afastar um desses ditames acarreta escancarada nulidade absoluta do procedimento administrativo de apuração das faltas disciplinares.

Outro princípio constitucional que foi mencionado no presente trabalho, está previsto no artigo 5º, inciso LVII, refere-se à *presunção de inocência*²¹⁰, pois com esse argumento, se impede que a sanção seja aplicada antes do término do respectivo procedimento, percebe-se que alhures apurou-se que no Paraná o Sistema de Informações Penitenciária, nos bancos de dados com toda a situação carcerária dos presos, antecipa-se a sanção quando lançado procedimento em tal sistema. Pari passo a isso, há também a previsão no artigo 65 do Estatuto Penitenciário visto que, delega-se poderes ao *inspetor* do estabelecimento conduzir o preso, se necessário (sempre que *achar conveniente*), ao confinamento celular, com posterior registro no sistema, em até 10 dias. Na prática tal *ficção jurídica* não se efetiva, pois o encargo fica nas mãos do *chefe de segurança*, que impõe sua

²⁰⁹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 15ª Edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2003, p. 66.

²¹⁰ TOVO, Paulo Claudio., TOVO, João Batista Marques. **Princípios de Processo Penal**. Porto Alegre: Lumen Juris, 2008, p. 11.

subjetividade em cada caso, de tal sorte, que se ele *achar* que o preso deve ser confinado em cela de *castigo*, para aguardar o julgamento, ele simplesmente determinará e depois fundamentará sua decisão, conforme descrição do parágrafo único do artigo 65 do Estatuto Penitenciário. Essa anomalia jurídica deve ser lida de acordo com a nova ordem constitucional, uma vez que o Código de Processo Penal garante no seu artigo 312²¹¹, fundamentar toda e qualquer decisão que autorize a segregação cautelar do preso faltoso, inclusive deve estar presentes dois requisitos, a saber: *fumus comissi delicti*²¹² (significa que existe prova que foi o preso quem cometeu a indisciplina e inclusive há indícios suficientes de sua autoria) e o *periculum libertatis*²¹³ (o preso, no convívio com os demais, em estado de *normalidade*, pode colocar em risco a integridade física dos presos ou da administração penitenciária e ainda pode obstruir a execução do procedimento. Isto em caso de fuga), e que após reconhecidos, a partir daí se justificaria tal cautela com o isolamento preventivo do preso. Logo, através de averiguações não deveria subsistir por essas razões uma espécie de *antecipação de tutela disciplinar* na execução penal paranaense, e, pelo contrário, somente se justificaria quando remotos indícios que o preso encontra-se em perigo, mas como ele encontra-se custodiado, não há lógica nesse poder cautelar, no Sistema Penitenciário.

Em princípio busca-se a constitucionalização do procedimento administrativo disciplinar, no entanto, para que isso ocorra há de ser reconhecido a natureza jurisdicional (preso/advogado, promotor e juiz), para por fim ao que se propugnou por anos, com a instituição do *conselho disciplinar* no Paraná. Esse órgão colegiado, que em sua composição, é constituída por agentes públicos de carreira, em muitos casos todos os membros são pessoas que não deveriam fazer parte do corpo do conselho.

²¹¹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas**. 4ª Edição. São Paulo: Ed. RT, 2009, p. 16.

²¹² LOPES JR, Aury. **Introdução Crítica ao Processo Penal**. 4ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Jûris, 2006, p. 54.

²¹³ Idem, p. 56.

No artigo 67²¹⁴ do Estatuto Penitenciário dispõe taxativamente a composição dos membros dessa comissão disciplinar com as seguintes profissões: psicologia, serviço social, laborterapia e pedagogia. Todavia, existir discricionariedade prevista para cada função no conselho disciplinar, porém é notório a contradição da existência dessa comissão, ainda mais pelos *técnicos* que a compõem. Indaga-se: como pode subsistir esses *técnicos* nos conselhos disciplinares, que exercem atividades repressivas negando um direito subjetivo (aplicação da sanção disciplinar que impede uma progressão de regime) num dado momento, e noutra fornecerem pareceres, informes ou avaliações para concessão de algum benefício ou direito subjetivo descrito em lei favorável ao preso? E mais: quem salvará o preso da benevolência dos bons? Pois, pelo que aparenta, os conselheiros *dão como uma mão e tiram com a outra*. Nota-se a problemática, visto que inclusive o próprio Conselho Federal de Psicologia atento ao imbróglio dúbio de *punir* em alguns casos e *não-punir* em outros, foi o que editou a resolução nº 12/2011 a ter como escopo “regulamentar a atuação do psicólogo no âmbito do sistema prisional” e no seu parágrafo único do seu artigo 2º, diz que: “É vedado à(ao) psicóloga(o) participar de procedimentos que envolvam às práticas de caráter punitivo e disciplinar, notadamente os de apuração de faltas disciplinares”. Portanto, o reconhecimento urgente da natureza jurisdicional para apuração das faltas disciplinares em procedimento judicial esta é a maneira, senão a mais segura aos presos, durante a execução penal, com isso os *técnicos* dispensariam seu tempo para ao que se propõem realmente, com essa famigerada *ressocialização*. Tal consequência, evitaria que sanções disciplinares impostas pelos conselhos disciplinares - mesmo estando sob o manto constitucional - no referido procedimento, de forma geral, evitaria abusos de autoridade quando são colocados em dúvidas, se o preso cometeu ou não tal ato indisciplinar resultante na restrição da liberdade do mesmo. Por isso, não parece possível autorizar-se que tais restrições sejam determinadas pelas autoridades administrativas, com a incumbência delegada aos conselhos disciplinares, que posterior recairá nas

²¹⁴ PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

mãos do juiz (espectador e o Ministério Público?) que somente homologará o que foi instaurado (arranjado) no interior do estabelecimento penal dos quais o preso está custodiado (submisso).

Outra garantia que vem consubstanciar com a ideia do fim dos conselhos disciplinares está cravada no inciso LIII do artigo 5º da Constituição Federal, senão vejamos: “ninguém será processado num sentenciado senão pela autoridade competente”, uma vez interpretada em consonância com outros princípios constitucionais, estes que impõem uma participação definitiva jurisdicional em atos restritivos da liberdade do preso e que acarretam a sujeição de todas as sanções disciplinares ao crivo do Poder Judiciário. Visto que, ser pertinente que o procedimento disciplinar tramite em juízo, pois sugere-se que na Lei de Execução Penal seja incluída um procedimento com todas as garantias inerentes ao processo penal, com um rito específico, condizente com a realidade da execução penal em geral, não como hoje é realizado, porque cada estado da federação tem seu regulamento, uns ruins e outros piores.

De tal maneira, á medida que o procedimento administrativo disciplinar da execução penal paranaense existir do jeito em que está no Estatuto Penitenciário, todo o trabalho de pesquisa que abarcou fundamentos, princípios e garantias constitucionais ao preso, enquanto estiver no Sistema Penitenciário não há como efetivar tudo o que aqui se apresentou. Urge transportar as responsabilidades para a instauração e aplicação de toda a punição disciplinar, nos procedimentos disciplinares, aos verdadeiros atores da execução penal²¹⁵: juiz da execução penal que por sua vez, ficará responsável pelo respeito ao contraditório, ampla defesa e demais garantias constitucionais asseguradas ao preso, com participação concreta, efetiva e permanente do Ministério Público para fazer *jus* ao título de *custos legis*, pois, percebeu-se que durante os últimos 5 anos não se presenciou a figura do promotor de justiça nos estabelecimentos penais do Paraná. Porém, somente este ano foi notada a presença dessa figura representativa

²¹⁵ CARVALHO, Salo. **O Papel dos Atores do Sistema Penal na Era do Punitivismo**. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2011.

em nosso meio, uma vez que tomou posse no início do mandato do governador *Beto Richa*, a senhora *Maria Tereza Uilie Gomes*, promotora pública de carreira, esta que assumiu a *pasta* da Secretaria de Estado da Justiça, Cidadania e Direito Humanos à qual é a responsável direta pelo Sistema Penitenciário. No qual filia-se também, a ideia imprescindível da presença do advogado de defesa, que com isso resultaria numa solução simples a compatibilizar-se com a Lei de Execução Penal aos ditames dos Tratados Internacionais ratificados pelo Brasil e também ao que abarca a Constituição Federal, propiciando ao preso, mecanismos que, embora não se possam dizer totalmente eficazes a jurisdicionalização do procedimento (pelas práticas inquisitórias), enfim, comparando-se ao que ocorre em sede das administrações penitenciárias, no sentido de que pode-se atenuar o convívio social.

CONCLUSÃO

Considerando os dados da pesquisa monográfica, concluiu-se que as autoridades penitenciárias paranaense deveriam se munir de uma efetivação na urgência do tempo de criar um sistema acusatório na conexão do Estatuto Penitenciário, visando assegurar aos presos às garantias implícitas na Constituição Federal de 1988. Dentro deste contexto, há de se considerar novas posturas ao Poder Legislativo Federal em *constitucionalizar* a Lei de Execução Penal, para fazer jus ao que estabelece o sistema processual acusatório, garantindo o devido processo penal, a ampla defesa, o contraditório, entre outros, e, o livre lastro em provar o que estão imputando, para acabar com acusações infundadas, flagrantes “arranjados”, estigmatização, que os *Conselhos Disciplinares* insistem em fazer, para assim introduzir um fundamento cabedal jurídico para o livre convencimento judicial de qualquer procedimento disciplinar.

Em vista da execução penal paranaense sobre esta ótica, neste trabalho se deu ênfase a quatro fatores administrativos de suma importância, a saber: a) devem ser refutados todos os deveres impostos no artigo 39 da Lei de Execução Penal que não dizem respeito à proteção concreta de bens jurídicos alheios, ou seja, não se pode vislumbrar como dever ao preso a imposição de uma conduta ao arrepio da subjetividade da autoridade penitenciária que, uma vez, inobservada, somente irá prejudicar o preso, sem ele ter para quem socorrer, persistindo com isso *procedimento administrativo inquisidores*; b) todos aqueles direitos descritos no artigo 41 da Lei de Execução Penal bem como os previstos no artigo 43 do Estatuto Penitenciário devem ser vislumbrados como mera confirmação ao que hoje traz em sua completude na Constituição Federal como previsão, de tal sorte que essa seja a verdadeira fonte dos direitos individuais e sociais dos presos no Sistema Penitenciário do Paraná, e não os *favores* concedidos conferidos a uma minoria (faccionada); c) a disciplina na Execução Penal paranaense, garantida normativamente na Lei de Execução Penal, em relação às faltas graves e no Estatuto Penitenciário, relacionadas às faltas leves e médias.

Assim deve nortear-se alguma infração quando não observados direitos e deveres contidos a partir da Constituição Federal, pois incorrendo com atos indisciplinados, pode-se assim sujeitar o suposto infrator à uma respectiva sanção nos casos de adequação formal e substancial com previsão de um procedimento disciplinar único, com às regras do jogo definitivamente claras e vinculadas numa execução penal *secularizada e tolerante* amplamente com o viés garantista da Constituição Federal; d) assim, conseqüentemente estipuladas as regras do *jogo* na execução penal paranaense, referente ao procedimento disciplinar, deverá ser relido em consideração ao devido processo legal, como seus corolários conquistados com muita luta pelo Poder Constituinte Originário de 1988, após a fase obscura do regime totalitário.

Contudo, pelos dados pesquisados somente poderemos afirmar que a Execução Penal no Paraná seja desenvolvida de forma humanitária, preconizada pelos ditames dos *direitos humanos*, quando todos os atores envolvidos na execução estiverem conscientes que um dia esse preso errou, ou melhor, *desviou* em alguma ocasião em sua vida. Uma vez que, ocasionados por inúmeros outros fatores determinantes e que a partir de agora encontra-se *recrutado* pelo Sistema Penitenciário, em face de ser considerado *criminoso*. Mas, ao contrário, analisamos tudo isso como maneira de se pensar diferente, visto que todos estamos passíveis de *errar* seja em menor ou maior proporção, e futuramente o controle será tanto que poderemos ficar lado a lado com esse cidadão *desviado*. De modo que a nós cidadãos *normais*, quando no Sistema Penitenciários, vamos requerer garantias *dez* e ao nosso *colega*, considerado assim no nosso consciente como cidadão *anormal*, desejaremos à ele garantia *zero*, torcendo para que sejam ainda ceifadas as garantias constitucionais, porque eles se encontram nos cárceres e não merecem o mesmo tratamento que *nós*, cidadãos *normais*. Portanto, assim teríamos que avaliar por outro ângulo, pois se estão ali no cárcere, muitas vezes porque foram envolvidos por *erros judiciários*. E estando nesse ambiente prisional, de imperativo disciplinar punitivo, deve-se garantir as mínimas condições de dignidade humana a todos.

Diante disso, buscou-se neste trabalho priorizar a forma de ressocialização do preso com devidas garantias dentro de um sistema processual *executivo* digno, como forma de adotá-lo, sem as discrepâncias observadas em face de várias interferências que ainda prevalecem nos modelos inquisitivos de nossa legislação. Fatores que trazem características que não podem mais abarcar na Lei de Execução Penal e muito menos do Estatuto Penitenciário Paranaense. Porque, ao analisar o advento da Constituição Federal em introduzir influências que se tornaram enraizadas no fundamento na Dignidade Humana, não obstante, quem sabe por desídia do próprio Poder Judiciário, ou, por ausência de vontade política urge a necessidade de acabar com o atual paradigma. Como efetivar novas práticas que visam à luz da nossa novel Carta Política inclusive os indicativos nos Tratados Internacionais ratificados pelo Brasil, e, que ainda não foram colocados em prática.

Menciona-se isso, pois uma vez consagrada constitucionalmente à *dignidade da pessoa humana* exigindo-se do Estado o respeito aos direitos sociais e individuais, inclusive do preso, e nada mais nos resta crer, por completo, a natureza administrativa da execução penal, ou quem sabe *mista*, inobstante seria fazer da execução penal paranaense que o processo seja instrumento de preservação desses direitos, oportunizando uma *carta magna dos direitos do preso* contra os abusos autoritários dos agentes públicos do Estado.

Hodiernamente, tendo em vista que o objetivo *ressocializador* propugnada pela Lei de Execução Penal deva ser assessorado não como forma coatora ao preso, uma vez que estão consagrados certas liberdades a todo e qualquer cidadão, estando ele preso ou não, visto que está assegurado a *manifestação do pensamento, liberdade de consciência ou de crença*, acabando o *constituente originário* por invalidar qualquer ordem que viesse *impor* a esses indivíduos (cidadão *não-desviado* e também ao *desviado*) pensar de determinada forma, querendo evitar para não mexer com estruturas de personalidade alheia. Portanto a *ressocialização* não é finalidade da pena, não é um *dever* imposto ao preso, mas sim, quando

muito um *direito* conquistado após anos de negação repressiva do regime militar.

Não obstante, se fez avaliar a conduta normativa das regras impostas pelo Estado, em todos os níveis, e não seria diferente no Sistema Penitenciário, atualmente há que desenvolver-se em consonância aos princípios e garantias constitucionais, não podendo-se falar, em poder discricionário *judicial, legislativo e administrativo*. Uma vez que, todo o fundamento punitivo, observado no plano executivo penal, deveria-se adequar as garantias fundamentais do cidadão com os direitos individuais e sociais na Constituição Federal por ele conquistado, para que, esses meios utilizados na constância da execução penal seja alcançado, com a menor lesividade possível ao cidadão *preso*.

Tendo em vista, o que foi acima exposto incluindo sobre o Estatuto Penitenciário paranaense, norma que subsidia a Lei Execução Penal, por ambas partes, se tem como objeto precípua, a instrumentalidade da pena imposta na sentença condenatória transitada em julgado. Todavia, os ideários da Lei de Execução Penal em assumir que seu fim é fazer do cumprimento da pena que ela seja *ressocializadora*. Diante disso conclui-se que se insistiu com o modelo punitivo e conseqüentemente com o procedimento disciplinar em voga, visto que essa falácia vai na contramão ao que se propugna às garantias constitucionais.

Por conseguinte o presente trabalho monográfico procurou-e identificar os componentes importantes sobre o processo ressocializador informando que o problema da *falência da prisão*, digamos da Execução Penal no estado do Paraná, não habita somente na famigerada Administração Pública (*Secretarias De Estado, Departamentos Penitenciários, Estabelecimentos Penais...*), porque indivíduos *entendidos* em Execução Penal utilizam esses processos, como subterfúgio no apontamento dos responsáveis pelos infortúnios vivida pelos presos. Dilemas, sem as devidas *reciclagens mentais* no sistema penal medieval como um todo, no envolvimento também dos servidores penitenciários que sobrevivem neste círculo social deplorável. Eles convivem na luta diária pela sobrevivência

pacífica desses cidadãos *desviados* que ficam na expectativa da solução de seus problemas, mas que acabam sendo relegados à própria sorte nos procedimentos disciplinares dos setores da Administração Pública (Poder Executivo), do Poder Judiciário e na ausência do Poder Legislativo vanguardista.

Portanto, considerando os dados acima pretende-se em particular movimentar novos conceitos a fim de atualizar urgente um novo Estatuto Penitenciário, em razão do atual estar defasado. Em fim, a administração pública estadual tem como suporte agentes públicos consciente dessas mazelas e que encontram-se nesses órgãos instrumentais do Sistema Penitenciário e que visam dar o mínimo de garantia de inclusão de sobrevida, no retorno desses indivíduos ao convívio social, em suma: *buscou-se focar a luta pelas garantias de um convívio salutar entre cidadãos nos procedimentos de via carcerária, como também pela ampliação da efetividade de regras humanitárias e socializadoras em sua completude!*

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica ao Direito Penal*. 3ª Edição. Rio de Janeiro. Ed. Revan, 2002.
- BATISTA, Nilo. *Introdução Crítica ao Direito Penal*. 11ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Revan, 2007.
- BECCARIA, Cesare. *Dos Delitos e das Penas*. São Paulo: Ed. Quartier Latin, 2005.
- BISSOLI FILHO, Francisco. *Estigmas da Criminalização: dos antecedentes à reincidência criminal*. Florianópolis: Ed. Obra jurídica, 1998.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. *Falência da Pena de Prisão – Causas e Alternativas*. São Paulo: Ed. Saraiva, 1999.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. *Juizados Especiais Criminais e Alternativas à Pena de Prisão*. Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 1997.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. *Novas Penas Alternativas*. São Paulo: Ed. Saraiva, 1999.
- BRASIL. Decreto n. 678, de 06 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969.
- BRASIL. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de novembro de 1937.
- BRASIL. Constituição, 1967, de 10 de outubro de 1967 – Constituição da República Federativa do Brasil.
- BRASIL. Constituição, 1988, de 05 de outubro de 1988 – Constituição da República Federativa do Brasil.
- BRASIL. Decreto Lei nº 2.448, de 07 de dezembro de 1940 – estabelece o Código Penal.
- PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.
- BRUNO, Aníbal. *Direito Penal: Tomos I, II e III*. Rio de Janeiro e São Paulo: Forense, 1967.
- CARVALHO, Salo. *Leituras Constitucionais do Sistema Penal Contemporâneo*. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Júris, 2004.

CARVALHO, Salo. O Papel dos Atores do Sistema Penal na Era do Punitivismo. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2011.

CARVALHO, Salo. Pena e Garantias. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Júris, 2008.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 32ª Edição. São Paulo: Malheiros, 2008.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 15ª Edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2003.

DOTTI, René Ariel. Curso de Direito Penal: parte geral. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2005.

FERENCZY, Peter Andreas. Defesa Dativa: o elo frágil na relação processual penal. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1998.

FERRAJOLI, Luigi. Direito e Razão: teoria do garantismo penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

FONSECA, Antonio Cezar Lima da. Abuso de Autoridade. Porto Alegre: Editora Livraria do Advogado, 1997.

FOUCALT, Michel. Vigiar e Punir: nascimento da prisão. 28ª Edição. Petrópolis: Ed. Vozes, 2004.

FREITAS, Gilberto Passos de, FREITAS, Vladimir Passos de. Abuso de Autoridade. 7ª Edição. São Paulo: Editora RT, 1998.

KUEHNE, Maurício. Lei de Execução Penal e Legislação Complementar. 6ª Edição. Curitiba: Ed. Juruá, 2009.

LAMBROSO, Cesare. O Homem Delinquente. São Paulo: Ed. Ícone, 2007.

LOPES JR, Aury. Direito ao Processo Penal e a sua Conformidade Constitucional. v. I e II, 7ª e 5ª Edições respectivamente. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2011.

LOPES JR, Aury. Introdução Crítica ao Processo Penal. 4ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Júris, 2006.

LOPES JR, Aury. BADARÓ, Gustavo Henrique. Direito ao Processo Penal no Prazo Razoável. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2009.

MARCÃO, Renato. Curso de Execução Penal. São Paulo: Ed. Saraiva, 2010.

MIRABETE, Julio Fabbrini. Execução Penal: comentários à Lei nº 7.210/84. 11ª Edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2004.

MORAES, Alexandre. Direito Constitucional. 24ª Edição. São Paulo: Ed. Atlas, 2009.

MUNHOZ CONDE, Francisco, HASSEMER, Winfried. Introdução à Criminologia. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2011.

MUNHOZ CONDE, Francisco, BUSATO, Paulo César. Crítica ao Direito Penal do Inimigo. Rio de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2011.

NUCCI, Guilherme de Souza. Leis Penais e Processuais Penais Comentadas. 4ª Edição. São Paulo: Ed. RT, 2009.

NUNES, Adeildo. Da Execução Penal. São Paulo: Ed. Forense, 2009.

PARANÁ. Decreto Lei n. 3.800, de 06 de junho de 1973. Dispõe sobre o Estatuto Penitenciário.

PARANÁ. Decreto Lei nº 1.276, de 31 de outubro de 1995 – estabelece o Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná.

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos e o direito constitucional internacional. 7. ed., rev., ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2006.

SILVA. José Afonso. Curso de Direito Constitucional Positivo. 28ª Edição. São Paulo: Malheiros, 2007.

TOVO, Paulo Claudio., TOVO, João Batista Marques. Princípios de Processo Penal. Porto Alegre: Lumen Juris, 2008.

Páginas da Internet:

<<http://www.paranaonline.com.br/editoria/policia/news/425659/?noticia=AGENTES+PENITENCIARIOS+ARMARAM+REBELIAO+NA+PCE>>

<http://www.impaktopenitenciario.com.br/sistema_carcerario-.htm>

**APÊNDICE A – PROJETO: REGIME DISCIPLINAR PARANAENSE À LUZ
DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988**



DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ
COLÔNIA PENAL AGRÍCOLA DO PARANÁ

CONSELHO DISCIPLINAR

REGIMENTO DISCIPLINAR À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Projeto apresentado como proposta de revogação do Título VII do Decreto Lei nº 1.276/95 – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná, visando implementação do **REGIMENTO DISCIPLINAR**, sob orientação do M.D. Coordenado Geral do Penitenciário do Estado do Paraná, Poder Judiciário e do Secretário de Estado da Justiça e da Cidadania, produzido e idealizado por **JULIANO GONÇALVES TAVARES DE OLIVEIRA**, Servidor Público Estadual, Agente Penitenciário, lotado na Colônia Penal Agrícola do Estado e Acadêmico de Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná.

CURITIBA

ABRIL DE 2010.

I – PROPOSTA:

OBJETO: REVOGAR o Título VII do Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná, que reclama por uma inovação legislativa URGENTE.

OBJETIVO: MODERNIAR, INCLUINDO no Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná, o REGIMENTO DISCIPLINAR, elemento necessário e indispensável na atual realidade dos presos provisórios e condenados sob custódia do Sistema Penitenciário Paranaense.

II – NOMENCLATURA:

RDEPEN – Regimento Disciplinar do Departamento Penitenciário do Estado do Paraná.

III – JUSTIFICATIVA:

O presente projeto visa revogar o TÍTULO VII do Decreto Lei Estadual nº. 1.276/95 - Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná – EP/95, que cuida “Da Disciplina” dos presos no Sistema Penitenciário do Estado do Paraná. Com esta revogação e implementação pretendemos atender às disposições contidas na Lei nº 7.210/84 – Lei de Execução Penal - LEP, visando estabelecer princípios básicos contemplados pela Constituição Federal da República - CF, sendo um adendo modernizador no ora citado EP/95, intitulando-se “Do Regimento Disciplinar”. Nosso propósito visa ainda, regularizar as condutas e a disciplina dos presos frente aos direitos e deveres previstos na Lei de Execução Penal no Sistema Penitenciário do Estado do Paraná.

Tivemos a acuidade em observar os preceitos abarcados tanto na Constituição Federal Brasileira bem como na Lei de Execuções Penais, sendo que nesta, incluindo suas últimas alterações.

Para tanto, foram feitos estudos aprofundados em legislações extravagantes e em autores renomados no âmbito jurídico, das quais nos trouxeram subsídios importantes para composição da presente proposta cunhadas na modernização do trato dos presos frente à relação especial de sujeição que estes têm com o Estado.

Por fim, enumeramos as seguintes situações passíveis de críticas e sugestões, para posterior, caso entenda, concretizar-se a presente justificativa.

Observação: esses enumerados poderão ser convertidos e inseridos em artigos, adequando-os ao EP/95.

TÍTULO VII

DO REGIMENTO DISCIPLINAR

CAPÍTULO I

DAS DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Art. 51 – Serão consideradas infrações disciplinares todos os atos omissivos bem quantos os comissivos que desrespeitem as normas constantes neste Regimento, considerando as especificidades da relação de especial sujeição mantida pelo preso com o Estado do Paraná, em consonância com a sentença penal condenatória transitada em julgada ou decisão judicial, respeitado o princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

§ 1º - Não haverá infração disciplinar em razão de dúvida ou suspeita, devendo a mesma ser anteriormente prevista para ser apurada e simultaneamente processada em Procedimento Administrativo Disciplinar em consonância com o devido processo legal e, sendo comprovada, será aplicada a sanção disciplinar adequada (Em conformidade com os princípios da Legalidade e da Anterioridade, dispostos no art. 5º, inc. XXXIX da Constituição Federal).

§ 2º - São vedadas sanções disciplinares coletivas (previsto na Constituição Federal no art. 5º, inc. XLV).

§ 3º - Na hipótese de ocorrência de crime previsto no Código Penal ou Lei Penal Extravagante, vigentes a época do fato, concomitante à infração disciplinar, serão encaminhadas todas as providências necessárias ao processamento daquelas junto à autoridade policial competente, independentemente da apuração da falta disciplinar prevista neste Regimento.

§ 4º - O preso que, de qualquer forma, concorrer para a prática de infração disciplinar, será considerado co-autor, passível da mesma sanção aplicável ao autor, respeitados os limites de sua participação.

§ 5º - As sanções disciplinares respeitarão os direitos fundamentais dos presos previstos tanto na Constituição Federal bem como na Lei de Execuções Penais.

Art. 52 - Ao Diretor ou Gerente do estabelecimento penal caberá a competência para o exercício do poder disciplinar, observado o disposto em Lei e que aqui se instituiu, exceto em situações excepcionais aonde esse poder, poderá ser substituído por suplente "AD HOC", previamente nomeado em Portaria expedida pela Secretaria de Estado da Administração Penitenciária (antiga SEJU) com vistas à Superintendência da Administração Penitenciária do Estado do Paraná (antiga Coordenação do Departamento Penitenciário).

Art. 53 - O preso, condenado ou provisório, que ingressar em estabelecimento penitenciário, deverá ser cientificado, individualmente ou coletivamente, das normas disciplinares constantes neste Regimento, para posterior não alegar desconhecimento do mesmo.

CAPITULO II

DOS DEVERES E DIREITOS INDIVIDUAIS E COLETIVOS

SEÇÃO I - DOS DEVERES

Art. 54 - São deveres dos presos ou internado/paciente, além daqueles com previsão no art. 39 da Lei de Execuções Penais, os seguintes:

I - respeitar as normas vigentes estabelecidas neste Regimento, bem como as expedidas em Portaria pelo Diretor ou Gerente do Estabelecimento Penal, com prévia divulgação em local de fácil acesso ou distribuição de cartilha explicativa disponíveis aos presos;

II - zelar pela manutenção dos equipamentos e pela estrutura física do estabelecimento penal;

III – submeter-se a revista pessoal, de sua cela, do seu local de trabalho e pertences sempre que solicitado e necessário;

IV – abster-se de portar, fabricar e/ou consumir bebida de teor alcoólico ou substância ilícita que possa determinar reações adversas às normas de conduta, ou que cause dependência física ou psíquica;

V – manter comportamento ordeiro e disciplinar com os demais presos, servidores público ou com quem deva se relacionar diariamente;

VI – acatar toda e qualquer determinação emanada da autoridade penitenciária, salvo situações vexatórias que denegrirem sua integridade física e moral;

VII – zelar pela higiene e conservação do seu alojamento/cela/ala, informando imediatamente a autoridade penitenciária competente, quando outrem não estiver realizando;

VIII – observar as disposições contidas neste Regimento Disciplinar, devendo observar ainda, não alegar desconhecimento;

XI – Abster-se de solicitar, receber, possuir, utilizar ou fornecer aparelho telefônico celular, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outras pessoas ou com o ambiente externo.

SEÇÃO II – DOS DIREITOS

Art. 55 – Constituem direitos dos presos aqueles previstos nos arts. 41 a 43 da LEP.

Art. 56 – Todos os presos terão direito ao devido processo legal que compreenda à ampla defesa e ao contraditório nos procedimentos administrativos disciplinares aos que forem submetidos.

Art. 57 – O trabalho prisional será regido entre os artigos 28 a 37 da LEP.

Parágrafo único – A regulamentação do trabalho prisional nos estabelecimentos penitenciários do Estado do Paraná estará sujeita à

normatização complementar exarada pela Superintendência da Administração Penitenciária do Estado do Paraná (antiga Coordenação do Departamento Penitenciário) que orientará quanto da execução pelas Divisões Laborativas nos estabelecimentos.

CAPITULO III

DA DISCIPLINA

SEÇÃO I - DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 58 – A disciplina consiste no respeito à ordem e na obediência às determinações das autoridades incumbidas da administração penitenciária e da execução da pena, bem como dos agentes de apoio, execução e penitenciários legitimados para o encargo.

Parágrafo único – Os excessos e abusos de autoridade pública são passíveis de responsabilização civil, penal e administrativa de quem lhes der causa.

SEÇÃO II - DAS FALTAS DISCIPLINARES

Art. 59 – As faltas disciplinares classificam-se em leves, médias e graves.

§ 1º - A apuração das faltas disciplinares ficará a cargo do Conselho Disciplinar, assegurado ao preso a ampla defesa e o contraditório.

§ 2º - Pune-se a tentativa com a sanção correspondente a falta consumada, o observando o disposto no parágrafo único do artigo 49 da LEP.

Art. 60 - Serão consideradas faltas de natureza grave:

I - incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina;

II - fugir ou evadir;

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 qualquer fato previsto como crime doloso em Lei Penal vigente ou Lei Penal Extravagante;

VII - possuir, utilizar ou fornecer aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo.

VIII - adquirir, utilizar, transportar, oferecer, vender, expor à venda, distribuir, entregar a qualquer título, possuir, guardar ou fornecer, ainda que gratuitamente, droga.

IX - provocar rompimento ou deixar de cuidar de pulseira ou tornozeleira eletrônica para monitoramento eletrônico.

§ 1º - As disposições deste artigo aplicam-se ao preso provisório e ao condenado no que couber.

§ 2º - A prática de fato previsto como crime doloso constitui falta grave e, quando ocasionar subversão da ordem ou disciplina internas ou externas, sujeita o preso provisório ou condenado, sem prejuízo da sanção penal, ao regime disciplinar diferenciado conforme prevê o artigo 52 da LEP, com a redação dada pela Lei Federal nº 10.792/03.

Art. 61 - Serão consideradas faltas de natureza média:

I - realizar compra e venda não autorizada pela direção ou gerência do estabelecimento penal;

II - praticar atos que perturbem a ordem nas ocasiões de descanso, de trabalho ou de reuniões;

III - faltar com o zelo na conservação e higiene do alojamento ou cela;

IV - agir de forma a protelar os deslocamentos com o fim de obstruir ou dificultar as rotinas diárias do estabelecimento penal;

V - circular por áreas do estabelecimento penal onde é vedada a presença do preso, salvo quando formalmente autorizado;

VI - fabricar, portar, usar, possuir ou fornecer instrumento perfuro cortante que venha a facilitar o cometimento de ato considerado ilícito;

VII - impedir ou perturbar a jornada de trabalho ou a realização de tarefas de outro apenado;

VIII - portar ou ter em qualquer local do estabelecimento penal, dinheiro, cheque, nota promissória, cartão de crédito/débito, quando houver norma que não permita a prática de tais atos;

IX - improvisar qualquer transformação não autorizada no alojamento ou cela que resulte em prejuízo à vigilância e segurança;

X - fabricar, portar, possuir, ingerir ou fornecer bebida alcoólica;

XI - atrasar o retorno do serviço externo e saídas e permissões temporárias autorizadas judicialmente;

XII - possuir qualquer componente de aparelho telefônico, rádio ou similar que contribua para a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo;

XIII - portar, possuir, guardar, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, substância tóxica.

Parágrafo único - Em caso de cometimento de falta disciplinar contida neste artigo, inciso X e XIII, o apenado deverá obrigatoriamente ser advertido sobre os efeitos das drogas e do álcool respectivamente, passando por orientação educativa em comparecimento a programa instituído por setor de saúde no estabelecimento penal nos moldes dos Narcóticos e Alcoólicos Anônimos sob supervisão de equipe médica, psicologia e psiquiátrica.

Art. 62 - Serão consideradas faltas de natureza leve:

I - descuidar-se da higiene pessoal ou conservação dos objetos pessoais;

II - agir com desleixo ou desinteresse na execução das tarefas determinadas;

III - manusear equipamento de trabalho sem autorização ou conhecimento de servidor público responsável;

IV - adentrar em alojamento ou cela alheia sem a devida autorização.

V - deixar de registrar sua presença física no estabelecimento penal com assinatura em folha ponto de controle de presença, de responder chamada nominal ou de passar cartão de identificação penal em dispositivo óptico ou biométrico, no regime semi-aberto e aberto e na condição de livramento condicional.

SEÇÃO III - DA CONDUTA

Art. 63 - A conduta do preso será avaliada tendo em vista o seu grau de adaptação às normas que regulam sua permanência no estabelecimento penal.

§ 1º - A conduta do preso será classificada em:

I - NEUTRA;

II - PLENAMENTE SATISFATÓRIA;

III - REGULAR;

IV - PÉSSIMA.

§ 2º - Considerar-se-á como NEUTRA a conduta do preso desde a data de seu ingresso no sistema prisional até 30 (trinta) dias de sua permanência no estabelecimento penal e, para penas inferiores a 01 (um) ano, o prazo previsto neste parágrafo será implementado com o cumprimento de um sexto da pena, se primário, ou um quarto, se reincidente.

§ 3º - Considerar-se-á PLENAMENTE SATISFATÓRIA a conduta do preso que não tenha cometido falta disciplinar, após ultrapassado o período previsto no parágrafo anterior, ou após o atendimento do disposto no parágrafo sexto deste artigo.

§ 4º - Considerar-se-á REGULAR a conduta do preso que tenha cometido falta de natureza média ou de reincidência em falta de natureza leve, ou que, tendo praticado falta de natureza grave, atenda ao disposto no parágrafo sexto deste artigo.

§ 5º - Considerar-se-á PÉSSIMA a conduta do preso que tenha cometido falta grave, enquanto não atender ao disposto no parágrafo sexto deste artigo.

§ 6º - A conduta será automaticamente reclassificada, para a imediatamente superior, após 90 (noventa) dias a contar da data do cometimento da falta disciplinar e, o prazo para reclassificação da conduta, em caso de reincidência será de 120 (cento e vinte) dias.

§ 7º - Em caso de cometimento da falta grave prevista no artigo 60, inciso II, deste Regimento, o prazo para reclassificação da conduta será contado a partir da data do reinício do cumprimento da pena.

§ 8º - Em caso de transferência de estabelecimento penal, não haverá nova contagem de prazo para efeito de classificação ou reclassificação da conduta e, será mantida, neste caso, a classificação da conduta, computando-se o período de encarceramento no estabelecimento penal anterior.

§ 9º - O preso incluído no Regime Disciplinar Diferenciado, enquanto em tal situação permanecer, terá sua conduta classificada como péssima e, idêntica classificação terá a conduta do preso referido neste parágrafo, inicialmente, quando do retorno ao regime de origem.

§ 10 - Para efeito do disposto no artigo 112 *caput* da Lei de Execuções Penais, com alteração prevista na Lei Federal nº 10.792/03, a conduta equivalente à expressão *ostentar bom comportamento* é a plenamente satisfatória.

§ 11 - Não haverá prejuízo na classificação da conduta do preso caso não haja registro de falta disciplinar devidamente apurada e com devida cientificação à autoridade judicial, entretanto, o Diretor ou Gerente do estabelecimento penal, ao emitir parecer sobre o comportamento do

apenado, deverá comunicar a eventual existência de procedimento(s) administrativo(s) disciplinar(es) em andamento.

§ 12 - Será considerado reincidente em falta disciplinar o preso que cometer nova falta, no período de 01 (um) ano, a contar da data do cometimento da última falta disciplinar e, os casos previstos no inciso II do artigo 60 deste Regimento, contar-se-á o prazo a partir do reinício de cumprimento da pena.

Art. 64 - Será obrigatória a realização da avaliação prevista neste artigo, para análise dos benefícios de progressão de regime, do fechado para o semi-aberto e do fechado para livramento condicional, nos crimes cometidos com violência ou grave ameaça contra a pessoa e, para tanto, quando da emissão do documento que comprove o comportamento do preso, previsto no artigo 112 da Lei de Execução Penal, com as alterações introduzidas pela Lei nº Federal nº 10.792/03, o Diretor ou Gerente do estabelecimento penal considerará o seguinte:

I - a classificação da conduta nos termos do artigo anterior;

II - manifestação formal, sucinta e individual de, pelo menos, três dos seguintes servidores com atuação no estabelecimento prisional em que se encontrar recolhido o apenado:

a) Defensor Público ou responsável por atividade jurídica, regularmente inscrito nos quadros da OAB;

b) Responsável pela Atividade de Segurança e Disciplina – Agente Penitenciário (a);

c) Responsável pela Atividade Laboral – profissional de Terapia Ocupacional;

d) Responsável pela Atividade de Ensino – profissional de Pedagogia ou Letras;

e) Serviço Social – profissional de Assistência Social;

f) Psicólogo;

g) Secretário - Servidor Público penitenciário, como formação em nível superior, preferencialmente formado em direito, cuja a finalidade é considerada atividade jurídica.

Parágrafo 1º - poderão ser opostas exceções de suspeição, incompetência e ilegitimidade de parte, que deverão ser argüidas antes de iniciado o procedimento, sob pena de nulidade absoluta.

Parágrafo 2º - A manifestação de que trata o inciso II deste artigo deverá acompanhar o documento que comprove o comportamento do apenado a ser emitido pelo Diretor do estabelecimento penal.

SEÇÃO IV - DAS SANÇÕES DISCIPLINARES

Item I - Das Sanções

Art. 65 - Constituem sanções disciplinares:

I - advertência verbal ou formalmente escrita em prontuário do preso;

II - repreensão, devendo participar de reunião em grupo disciplinar;

III - suspensão ou restrição de direitos;

IV - isolamento na própria cela ou em local apropriado;

V - inclusão no Regime Disciplinar Diferenciado.

Parágrafo único - As sanções previstas nos incisos III e IV não poderão exceder a 30 (trinta) dias, sob pena de ser responsabilizado civil, penal e administrativamente a autoridade coatora.

Item II - Das Circunstâncias Atenuantes

Art. 66 - São circunstâncias que atenuam a sanção aplicada ao infrator:

I - a ausência de infrações anteriores;

II - o baixo grau de participação no cometimento da falta;

III - ter confessado ou delatado, espontaneamente, a autoria de infração, devendo para tanto ser convalidado o ato quando acompanhado de defensor público ou particular;

IV - ter agido sob coação resistível;

V - ter procurado, logo após o cometimento da infração, evitar ou minorar os seus efeitos;

VI - ter menos de 21 anos ou mais de 60 anos na data da falta;

Parágrafo único - A sanção disciplinar poderá, ainda, ser atenuada em razão de circunstância relevante anterior ou posterior a infração disciplinar, embora não prevista expressamente neste Regimento.

Item III - Das Circunstâncias Agravantes

Art. 67 - São circunstâncias que agravam a sanção aplicada ao infrator:

I - a reincidência em falta disciplinar;

II - ter sido o organizador ou ter dirigido a atividade de outros participantes;

III - ter coagido ou induzido outros presos ou terceiros à prática de infração;

IV - ter praticado a infração com abuso de confiança;

V - ter praticado a falta disciplinar mediante dissimulação, traição ou emboscada.

Item IV - Da Aplicação das Sanções Disciplinares

Art. 68 - Na aplicação da sanção disciplinar deverão ser considerados o comportamento e a conduta do preso durante o período de recolhimento, a causa determinante da infração, as circunstâncias atenuantes e agravantes e a relevância do resultado produzido.

§ 1º - Aplica-se a sanção de advertência verbal ao autor quando a infração disciplinar for de natureza leve.

§ 2º - Aplica-se a sanção de repreensão ao autor quando a infração disciplinar for de natureza média ou quando houver reincidência em falta de natureza leve.

§ 3º - Aplicam-se as sanções de suspensão ou de restrição de direitos, ou ainda, a de isolamento, quando a infração disciplinar for de natureza grave.

§ 4º - Em caso de falta grave, a autoridade administrativa poderá solicitar via ato administrativo junto ao juízo da VEP, a decretação de isolamento preventivo do faltoso pelo prazo máximo de 10 (dez) dias no interesse da disciplina visando à averiguação do fato e, este tempo de isolamento será computado no período de cumprimento da sanção disciplinar.

§ 5º - Sendo o procedimento disciplinar concluído no prazo de 10 (dez) dias, faz-se cumprir o total da sanção imposta observado o prazo previsto no artigo 65, parágrafo único e, não sendo o procedimento disciplinar concluído no prazo de 10 (dez) dias, o restante da sanção deverá ser cumprida imediatamente após a conclusão do Procedimento Disciplinar.

§ 6º - Quando o cumprimento do isolamento preventivo ou da sanção disciplinar ocorrer em outro estabelecimento penal, o estabelecimento de origem do apenado será responsável pela recondução do preso após o término do prazo e, caso não ocorra a recondução, o estabelecimento penal de cumprimento da restrição deverá comunicar ao Conselho Disciplinar Itinerante, órgão pragmático da Superintendência da Administração Penitenciária do Estado do Paraná (antiga Coordenação do Departamento Penitenciário), para iniciar os procedimentos de oitiva.

Parágrafo único – o Cumprimento das sanções deverá ser observado os prazos de segregação da medida cautelar previstos neste Regimento, sob pena de responsabilização da autoridade coatora, respondendo por abuso de autoridade nas esferas civil, penal e administrativa.

CAPÍTULO IV - DO PROCEDIMENTO DISCIPLINAR

SEÇÃO I - DA INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO DISCIPLINAR

Art. 69 - Verificada a prática da infração disciplinar, a mesma deverá ser registrada em Livro ou Banco de Dados em Sistema de Ocorrências Diária, descrevendo-se o fato com todas as suas circunstâncias, a tipificação, além da identificação e qualificação do(s) infrator(es) e demais envolvidos (condutores, testemunhas, informantes e delatores, estes dois últimos, com validade após ouvidos e presentes representante de o Ministério Público e de o Defensor Público ou Particular).

Art. 70 - Após a providência prevista no artigo anterior, o responsável pela Atividade de Segurança e Disciplina fará comunicação ao Diretor ou Gerente do estabelecimento penal por meio de Termo de Ocorrência, no prazo máximo de 24 (vinte e quatro) horas.

Art. 71 - O Diretor ou Gerente, ao receber o Termo de Ocorrência, proferirá despacho motivado no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, determinando:

I - o arquivamento, quando a conduta não estiver prevista como falta disciplinar ou quando não existirem indícios suficientes de sua autoria ou participação, submetendo à decisão ao Conselho Disciplinar;

II - a instauração do Procedimento Disciplinar, decidindo sobre:

a) o isolamento preventivo do faltoso, se estiver presentes: a probabilidade da ocorrência de um ato indisciplinado aparentemente punível (*fumus commissi delicti*) e a premente situação de perigo ao normal desenvolvimento do procedimento disciplinar (*periculum libertatis*), na forma do art. 60, *caput*, da Lei de Execução Penal;

b) a comunicação imediata ao Juiz competente, tanto da instauração do procedimento, quanto do isolamento do faltoso;

c) a convocação do Conselho Disciplinar, ficando sob responsabilidade do secretário do Conselho, que organizará a pauta da reunião em data previamente apazada para realização da solenidade.

Parágrafo único - Na hipótese do Conselho Disciplinar, por maioria, não acolher a promoção de arquivamento do Diretor ou Gerente do estabelecimento, a instauração do Procedimento Disciplinar será obrigatória, nos termos do inciso II deste artigo.

Art. 72 - Os atos do Conselho Disciplinar orientar-se-ão pelos princípios da oralidade, informalidade, economia processual, celeridade e ampla defesa, observando-se o seguinte rito:

I - instaurado o Procedimento Disciplinar, o apenado deverá ser cientificado das acusações a ele imputadas e da data da audiência de interrogatório, instrução e julgamento, a ser realizada num prazo não inferior a 03 (três) dias e, tal ciência será colhida no Termo de Justificativa, cuja cópia ficará, desde já, a disposição do apenado e da defesa;

II - no mesmo ato o apenado poderá indicar defensor, bem como as provas que pretende produzir em audiência e, na hipótese do apenado não indicar defensor, o Conselho Disciplinar cientificará da audiência de instrução e julgamento a defensoria pública e/ou profissional da divisão jurídica do estabelecimento penal para que possa exercer a defesa e, se neste mesmo ato, o apenado poderá também indicar profissional – advogado – que esteja presente e disponível a acompanhar os atos do procedimento disciplinar, será dispensado o decurso do prazo previsto no inciso anterior.

III - na audiência de instrução e julgamento, após a oitiva do infrator, das testemunhas e da produção de outras provas, será oportunizada a manifestação imediata da defesa;

IV - finda a audiência e com a conclusão do Conselho Disciplinar, os autos serão encaminhados, para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, profira a decisão, da qual será cientificado o apenado, ao:

- a) Diretor ou Gerente, quando se tratar de Conselho Disciplinar Ordinário;
- b) Delegado Penitenciário Regional (cargo a ser criado, aonde deverá regionalizar os estabelecimentos penais distribuídos nas comarcas do

Estado do Paraná), quando se tratar de Conselho Disciplinar Itinerante;

- c) Diretor da Superintendência da Administração Penitenciária do Estado do Paraná (antiga Coordenação do Departamento Penitenciário), quando se tratar de Conselho Disciplinar Permanente.

Parágrafo único - Se, diante da prova produzida em audiência, houver necessidade da realização de diligências ou de complementação do conjunto probatório, será designada nova data para a continuação da solenidade.

Art. 73 - Os atos processuais havidos como essenciais serão registrados em documento próprio que será firmado por todos os presentes, consignando-se, expressamente, as razões de defesa.

Parágrafo único - Por documento próprio, entende-se a Ata e respectiva Portaria, que conterão o seguinte:

- a) o número dos Autos;
- b) qualificação do apenado e indicação;
- c) número do Termo da Ocorrência, com data e tipicidade da conduta;
- d) a exposição sucinta do Termo da Ocorrência e da defesa;
- e) indicação dos artigos contidos no referido Regimento ou LEP;
- f) a data e a assinatura do Presidente, juntamente dos Membros Responsáveis pelo Colegiado e do Secretário do Conselho Disciplinar bem como pelo Defensor e do responsável pela Segurança e Disciplina.

Art. 74 - Nos casos de falta disciplinar de natureza grave, deverá a autoridade administrativa representar ao juiz competente, de acordo com o disposto no artigo 48, parágrafo único, da LEP, para fins de regressão de regime penal, perda de remição, revogação ou suspensão de saída temporária e conversão da pena restritiva de direito.

Art. 75 - Será nulo o Procedimento Disciplinar em que não houver a presença de, no mínimo, dois terços dos membros do Conselho Disciplinar.

Art. 76 - Será causa de nulidade absoluta do Procedimento Administrativo Disciplinar, a ausência de cientificação do defensor, ou a inexistência de ciência expressa ao acusado da instauração do procedimento.

Art. 77 - Com exceção da advertência verbal, toda decisão final, em qualquer das hipóteses do artigo 68 e seus parágrafos, será registrada em prontuário penal do preso.

Parágrafo único - Cópias dos procedimentos disciplinares por motivo de infração disciplinar de natureza grave deverão ser encaminhadas ao Poder Judiciário para conhecimento e providências.

SEÇÃO II - DOS RECURSOS

Art. 78 - Haverá recurso *ex-officio*, à Conselho de Reclassificação e Tratamento da Superintendência da Administração Penitenciária do Estado do Paraná (antiga Coordenação do Departamento Penitenciário), quando a decisão da Autoridade Administrativa for divergente do parecer do Conselho Disciplinar e prejudicial ao preso.

Art. 79 - É direito do preso, pessoalmente ou por intermédio de defensor, recorrer à Autoridade Administrativa que proferiu a decisão do Procedimento Disciplinar, mediante pedido de reconsideração do ato punitivo, no prazo de 05 (cinco) dias, a contar da ciência expressa da decisão ou 30 (trinta) dias para revisão (juízo de retratação).

Art. 80 - A Autoridade Administrativa que indeferir o pedido de reconsideração, no prazo máximo de 10 (dez) dias, deverá remetê-lo ao Conselho de Reclassificação e Tratamento da Superintendência da Administração Penitenciária do Estado do Paraná (antiga Coordenação do Departamento Penitenciário), que atuará como instância recursal e apreciará o pedido em 10 (dez) dias, quando recebido aos autos do procedimento disciplinar.

SEÇÃO III - DO CONSELHO DISCIPLINAR

Art. 81 - O Conselho Disciplinar poderá ser nomeado nas seguintes modalidades:

I - Ordinária, indicado pelo Diretor ou Gerente para atender as necessidades de um estabelecimento penal;

II - Itinerante, nomeado pelo Delegado Penitenciário Regional para atender à respectiva Região Penitenciária;

III - Permanente, pela Superintendência da Administração Penitenciária do Estado do Paraná (antiga Coordenação do Departamento Penitenciário).

§ 1º - Em qualquer dos casos, serão integrados no máximo por 03 (três) membros que iram compor a secretaria do respectivo Conselho Disciplinar, devendo, no entanto, quando se tratar de estabelecimento penal com população carcerária de até 500 (quinhentos) presos, o máximo de 05 (cinco) membros, dentre os servidores com exemplar folha de serviço, desde que ainda tenha como requisito obrigatório, realizado na Escola Penitenciária, curso de Processo Administrativo Disciplinar.

§ 2º - As apurações de faltas cometidas por apenados dos estabelecimentos penais que, em face de recaptura ou por prisão em flagrante, venham a ser recolhidos no Centro de Observação e Triagem do DEPEN, serão de competência do Conselho Disciplinar Permanente.

Art. 82 - Compete ao Conselho Disciplinar opinar sobre a conduta do preso, averiguar, processar e emitir parecer sobre as infrações disciplinares.

Art. 83 - Todos os atos do Conselho Disciplinar deverão ficar registrados em sistema de informações do DEPEN.

Art. 84 - O Conselho Disciplinar manterá em arquivo próprio a cópia de todos os Procedimentos Disciplinares da instituição.

Parágrafo único: Após o decurso de 05 (cinco) anos do término do cumprimento da sanção, os autos do procedimento disciplinar poderão ser destruídos, entretanto deverá ficar registrado no sistema de informações em

banco de dados no DEPEN, com o intuito de certificar o preso ter respondido por infração disciplinar no sistema penitenciário, até o término do cumprimento da pena ou medida de segurança.

Art. 85 - 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 120 (cento e vinte) dias úteis.

Parágrafo único - Nos casos de fuga, inicia-se o cômputo do prazo a partir da data do reingresso do preso no sistema prisional.

Art. 86 - O Procedimento Disciplinar deverá ser concluído no prazo de 30 (trinta) dias úteis a contar da sua instauração, podendo ser prorrogado por igual prazo na hipótese de justificada necessidade motivadamente.

Parágrafo único - A prorrogação que trata o *caput* deste artigo será concedida por autoridade judicial competente a quem o preso ou internado estiver vinculado ao Conselho Disciplinar e, caso o procedimento não seja concluído no prazo previsto, será considerado prescrito, extinguindo-se as anotações das faltas ou procedimento no prontuário penal.

CAPÍTULO V – DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 87 - O Diretor ou Gerente do estabelecimento penal pode conceder elogio ou regalia como forma de recompensa ao preso que, com conduta plenamente satisfatória, preste relevante colaboração com a disciplina do estabelecimento ou apresente excepcional dedicação ao trabalho e, em ambos os casos a concessão deverá ser precedida de manifestação do Conselho Disciplinar.

Parágrafo único - Entende-se por regalia a possibilidade de eventuais alterações da rotina que necessariamente não poderão causar transtornos à disciplina da instituição nem quebra das normas de segurança, sendo que qualquer destas regalias poderá ocorrer fora do horário normal ou em datas especiais, como segue:

I - receber bens de consumo, de qualidade, quantidade e embalagem, permitida pela administração, trazidos por visitantes;

II - participar de atividades sócio-culturais;

III - praticar esportes em áreas específicas,

IV - ampliar os horários de visita e pátio;

V - receber visitas extraordinárias, devidamente autorizadas.

Art. 88 - A Superintendência da Administração Penitenciária do Estado do Paraná (antiga Coordenação do Departamento Penitenciário) poderá, anualmente, por meio de Portaria, conceder perdão disciplinar ao preso que:

I - não tenha praticado infração disciplinar nos últimos 12 (doze) meses;

II - tenha defendido, com risco da própria morte, a integridade física ou moral de autoridade, servidor, visitante ou preso.

Art. 89 - É vedada a utilização de celas escuras ou quaisquer outras formas de punição que não estejam previstas neste Regimento.

Art. 90 - O Secretário de Estado da Administração Penitenciária poderá editar normas complementares às constantes neste Regimento.

Art. 91 - Os casos omissos e as dúvidas surgidas na aplicação deste Regimento serão solucionados pela Superintendência da Administração Penitenciária do Estado do Paraná (antiga Coordenação do Departamento Penitenciário), ouvido o Juiz Corregedor dos Presídios, o Ministério Público e a Defensoria Pública.

Curitiba, 06 de abril de 2010.

**Juliano Gonçalves Tavares de Oliveira,
Agente Penitenciário/Acadêmico de Direito pela PUC.**

CONCLUSÃO

Portanto, com a revogação do Título VII que compreende “Da Disciplina” no Decreto Lei nº. 1.276/95 – Estatuto Penitenciário do Estado do Paraná e sua Implementação, via Decreto Governamental, “Do Regimento Disciplinar”, conseguiremos compreender melhor os fatos que influem em apurar a existência ou inexistência de responsabilidade do preso infrator de ato disciplinar no Sistema Penitenciário do Estado do Paraná, visando com esses requisitos formais evitar vícios que podem macular o Estatuto Penitenciário que já existe há mais de 15 (quinze) anos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- AVENA, Norberto. *Processo Penal Esquemático*. 1ª ed. São Paulo: Método, 2009.
- BECCARIA, Cesare. *Dos Delitos e Das Penas*. Tradução Alexis Augusto Couto Brito – Prefácio: René Ariel Dotti – São Paulo: Quartie Latin, 2005.
- BITENCOURT, Cesar Roberto. *As Novos Penal Alternativas*. 3ª ed. Porto Alegre: Saraiva, 1997.
- BRUNO, Aníbal. *Direito Penal: tomo III – Pena e medida de segurança*. 3ª ed. São Paulo: Forense, 1967.
- CAPEZ, Fernando. *Prática forense penal*/Fernando Capez e Rodrigo Colnago. 3ª ed. Reformada – São Paulo: Saraiva, 2009.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 23ª ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- DOTTI, René Ariel. *Curso de Direito Penal: Parte Geral*. 1ª ed. Curitiba: Forense, 2001.
- KUEHNE, Maurício. *Lei de Execução Penal Anotada*. Curitiba: Jurua, 1999.
- MARCÃO, Renato. *Curso de Execução Penal*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- MEIRELES, Helly Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 36ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.
- MENDONÇA, Andrey Borges. *Nova reforma do Código de Processo Penal: Comentada por Artigos* – São Paulo: Método, 2008.
- MIRABETE, Julio Fabrini. *Execução Penal*. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2004.
- MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 25ª ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Código de Processo Penal Comentado*. 8ª ed. São Paulo: RT, 2008.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Manual de Direito Penal: Parte Geral e Parte Especial*. 4ª ed. Revisada, atualizada e ampliada. São Paulo: RT, 2008.
- PRADO, Luiz Régis. *Curso de Direito Penal Brasileiro*. 7ª ed. São Paulo: RT, 2007.
- SILVA, Davi André Costa. *Manual de Prática Penal*/Davi André Costa Silva, Marcos Eduardo Faes Eberhardt e Ricardo Henrique Alves Giuliani. 2ª ed. Revisto e atualizado – Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2009.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 33ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

**APÊNDICE B – PROJETO: REGIMENTO INTERNO COMPLEMENTAR DE
ORIENTAÇÃO DOS DIREITOS, DEVERES E DISCIPLINA DOS PRESOS NA
COLÔNIA PENAL AGROINDUSTRIAL**

JUSTIFICATIVA:

O presente Regimento Complementar visa orientar e esclarecer aos presos oriundos dos Regimes Prisionais Fechado, Aberto e Livramento Condicional quando regredidos de Regime, das Casas de Custódia ou Delegacias Policiais implantados nesta Colônia Penal Agroindustrial, os deveres, direitos e garantias condizentes com a realidade local.

Com isso caberá a todos os PRESOS cumprirem com seus deveres e respeitar as regras referentes à disciplina interna e externa, e ao Estado, através de seus agentes públicos, garantirem a harmonia e o exercício de todos esses direitos, para posterior não alegarem desconhecimento das normas gerais deste Estabelecimento Penal.

Portanto, abaixo segue normativas contidas tanto na Constituição Federal bem como principalmente na Lei de Execuções Penais e no Estatuto Penitenciário, que regem os deveres e direitos dos presos a serem observados durante o cumprimento de suas penas em caráter geral.

1) DEVERES: Em conformidade com o artigo 39 da LEP.

- a) CONDUCTA, deve o PRESO se opor aos movimentos individuais ou coletivos de fuga ou subversão à ordem ou à disciplina;
- b) CONSERVAÇÃO, o PRESO deve zelar pelos seus objetos de uso pessoal;
- c) HIGIENE, deve o preso zelar pela higiene pessoal e o asseio da cela ou alojamento;

d) INDENIZAÇÃO à vítima ou aos seus sucessores, salvo quando o PRESO não tiver como bens ou patrimônio, condições para suprir os danos causados;

e) INDENIZAÇÃO ao Estado das despesas realizadas com a sua manutenção, mediante desconto proporcional da remuneração do trabalho;

f) OBEDIÊNCIA às normas disciplinares e cumprimento fiel do que foi estipulado na sentença;

g) RESPEITO a qualquer pessoa com quem o PRESO deva se relacionar;

h) SUBMISSÃO à sanção disciplinar imposta;

i) TRABALHO, o PRESO deve executar o trabalho, tarefas e as ordens recebidas;

j) URBANIDADE, a todo PRESO deve respeito em tratar os demais.

2) DIREITOS: De acordo com o artigo 41 da Lei de Execuções Penais.

a) ALIMENTAÇÃO E VESTUÁRIO, a todos os PRESOS são distribuídos café pela manhã, almoço e jantar;

b) ASSISTÊNCIA JURÍDICA: Ao preso que não tem condições para contratar advogado, a defesa técnica fica a cargo da Secção Jurídica da CPA ou por meio da Defensoria Pública;

c) ATESTADO de pena a cumprir, emitido anualmente, sob pena da responsabilidade da autoridade VEP competente;

d) ATIVIDADES PROFISSIONAIS: É livre o exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas, desde que compatíveis com a execução da pena e não contrárias às normas disciplinares;

e) AUDIÊNCIA: Audiência especial com o diretor da CPA, mediante agendamento antecipado;

f) CHAMAMENTO NOMINAL: todos os presos devem portar suas respectivas carteiras prisionais e apresentarem quando solicitados;

g) COMUNICAÇÃO: O cumprimento de sanção disciplinar ou detenção cautelar deve ser comunicado à família do preso, ao seu Advogado ou à Defensoria Pública, e após procedimento do Conselho Disciplinar, comunicar

ao Ministério Público e ao juiz, podendo o preso exigir o cumprimento desse direito, no momento de sua prisão/detenção ou após;

h) HABEAS CORPUS - O preso pode requerer na Justiça, sem formalidade, *habeas corpus* contra ato ilegal;

i) INDULTO - É o perdão da pena, que poderá ser concedido por decreto da Presidência da República, alcançando todas as sanções impostas ao condenado;

j) INFORMAÇÃO - O preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado particular;

k) INTIMIDADE - Proteção contra qualquer forma de sensacionalismo, bem como entrevista pessoal e reservada com o advogado;

l) LIVRAMENTO CONDICIONAL - O livramento condicional é a concessão, pelo juiz, da liberdade antecipada ao condenado, quando preenchidos os requisitos legais. Após a soltura, este sujeita-se a determinadas exigências legais ou fixadas pelo juiz durante o restante da pena que deveria cumprir preso.

São requisitos para o Livramento Condicional (regras de acordo com o artigo 83 do Código Penal com observância ao artigo 131 e seguintes da Lei de Execuções Penais):

I - cumprimento de mais de um terço da pena se o condenado não for reincidente em crime doloso e tiver bons antecedentes;

II - cumprimento de mais da metade da pena se o condenado for reincidente em crime doloso;

III - comprovação de comportamento satisfatório durante a execução da pena, bom desempenho no trabalho que lhe foi atribuído e aptidão para prover à própria subsistência mediante trabalho honesto;

IV - reparação do dano causado pela infração, salvo efetiva impossibilidade de fazê-lo;

V - cumprimento de mais de dois terços da pena, nos casos de condenação por crime hediondo, prática de tortura, tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, e terrorismo, se o apenado não for reincidente específico em crimes dessa natureza.

m) PECÚLIO - O preso tem direito à poupança, desde que execute trabalho remunerado;

n) PREVIDÊNCIA SOCIAL - O preso segurado da previdência tem direito ao auxílio-reclusão, para sua família, e a outros benefícios previdenciários, desde que cumpridas as exigências da lei;

o) PROGRESSÃO DE REGIME - Ocorre quando o preso, condenado por crime comum ou hediondo (cometido antes de 29/03/2007) cumpre mais de 1/6 (um sexto) da pena no regime anterior e tenha ostentado bom comportamento carcerário, passando a cumprir a pena em um regime mais brando. Os condenados por crimes hediondos (cometidos após 29/03/2007) deverão cumprir 2/5 (dois quintos) da pena, se primários, e 3/5 (três quintos), quando reincidentes, para ter direito à progressão de regime;

p) RECOMPENSAS - em função do bom comportamento na prisão, tais como o elogio e a concessão de regalias;

q) REINSERÇÃO - O preso tem direito a programas de reinserção social;

r) REMIÇÃO - A cada 03 (três) dias de trabalho, desconta-se 01 (um) dia da pena ou do tempo necessário para progressão de regime/livramento condicional, e a cada 12hs de Estudo, desconta-se 01 (um) dia da pena;

s) REPRESENTAÇÃO - Representação e petição a qualquer autoridade, em defesa de direito;

t) SAÍDA TEMPORÁRIA - Pode ser concedida ao preso a saída temporária, sem vigilância, para aqueles que cumprem pena no regime semiaberto, quando primário cumprir 1/6 da pena e 1/4 da pena quando for reincidente. Essa saída destina-se à visita familiar e à frequência a cursos supletivos profissionalizantes, instrução de segundo grau ou superior, bem como à

participação de atividades que contribuam para o retorno ao convívio social, não observar os horários de retornos sujeitar-se-á a sanção disciplinar, após o devido procedimento disciplinar;

u) TRABALHO - Atribuição de trabalho e remuneração, realizado pelo setor da DIOQ;

v) TRATAMENTO DIGNO – Ninguém será submetido à tortura e a tratamento desumano ou degradante;

x) TRABALHO EXTERNO - O trabalho externo (fora do presídio) pode ser solicitado por aquele que está no regime semiaberto ou na iminência de progredir, independente do tempo cumprido, no caso de proposta de emprego particular;

z) VISITAS - Visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos em dias determinados com supervisão do Serviço Social.

3) DISCIPLINA: Regras contidas no artigo 44 e seguintes da Lei de Execuções Penais

3.1) FALTAS DISCIPLINARES - As faltas disciplinares classificam-se em leves, médias e graves, e a legislação local especificará as leves e médias, bem assim as respectivas sanções e estão previstas nos artigos 49 e seguintes da LEP e artigos 60 e seguintes do Estatuto Penitenciário.

FALTAS MAIS COMUNS

3.1.1) FALTAS LEVES (artigo 61 do Estatuto Penitenciário):

a) responder por outrem a chamada ou revista, ou deixar de responder as chamadas regulamentares;

b) desobedecer aos horários regulamentares;

- c) transitar pelo estabelecimento, manter-se em locais não permitidos ou ausentar-se, sem permissão, dos locais de presença obrigatória;
- d) atitude de acinte ou desconsideração perante funcionário ou visitas;
- e) portar ou manter na cela ou alojamento, material de jogos não permitidos;
- f) descumprir as normas para visita social ou íntima.

3.1.2) FALTAS MÉDIAS (artigo 62 do Estatuto Penitenciário):

- a) deixar de acatar as determinações superiores;
- b) manter, na sela, objeto não permitido;
- c) provocar, mediante intriga, discórdia entre funcionários, presos ou internados, para satisfazer interesse pessoal ou causar tumulto;
- d) utilizar material, ferramenta ou utensílios do estabelecimento em proveito próprio ou alheio, sem autorização;
- e) portar, sem ter em sua guarda, ou fazer uso de bebida com teor alcoólico, ou apresentar-se embriagado;
- f) dificultar averiguação, ocultando fato ou coisa relacionada com a falta de outrem;
- g) imputar falsamente fato ofensivo à administração, funcionário, preso ou internado.

3.1.3) FALTA GRAVE (artigo 50 da LEP e 63 do Estatuto Penitenciário)

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/evadir;

III - possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem;

IV - provocar acidente de trabalho; descumprir, no regime aberto, as condições impostas;

V - não observar os deveres de obediência ao servidor; desrespeitar qualquer pessoa com quem deva relacionar-se;

VI - não se atentar à execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas;

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.

OBS.: RDD – artigo 52 da Lei de Execuções Penais. 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 (RDD).

“IMPORTANTE: AS FALTAS DISCIPLINARES DIFICULTAM OU IMPOSSIBILITAM A OBTENÇÃO DOS BENEFÍCIOS”.

4) SANÇÕES (artigo 53 da LEP e 64 do EP).

Constituem sanções disciplinares a advertência verbal, a repreensão, a suspensão ou restrição de direitos, o isolamento na própria cela ou em local adequado e a inclusão no regime disciplinar diferenciado (RDD).

Na aplicação das sanções disciplinares, levar-se-ão em conta a natureza, os motivos, as circunstâncias e as conseqüências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão.

O isolamento, a suspensão e a restrição de direitos não poderão exceder a trinta dias, ressalvada a hipótese do regime disciplinar diferenciado.

Piraquara, 27 de setembro de 2011.

JULIANO GONÇALVES TAVARES DE OLIVEIRA

Agente Penitenciário

IDEALIZADOR:

- JULIANO GONÇALVES TAVARES DE OLIVEIRA – Agente Penitenciário.

COLABORADORES:

- JULIO CESAR TAVARES DE OLIVEIRA – Secretário do Conselho Disciplinar;

- LUIZ AGUILAR BENEVENUTO – Suplente do Conselho Disciplinar.

SUPERVISÃO:

- JAYCLER MARQUES DA SILVA – Diretor da CPA.

REFERÊNCIAS:

- Constituição Federal de 1988;

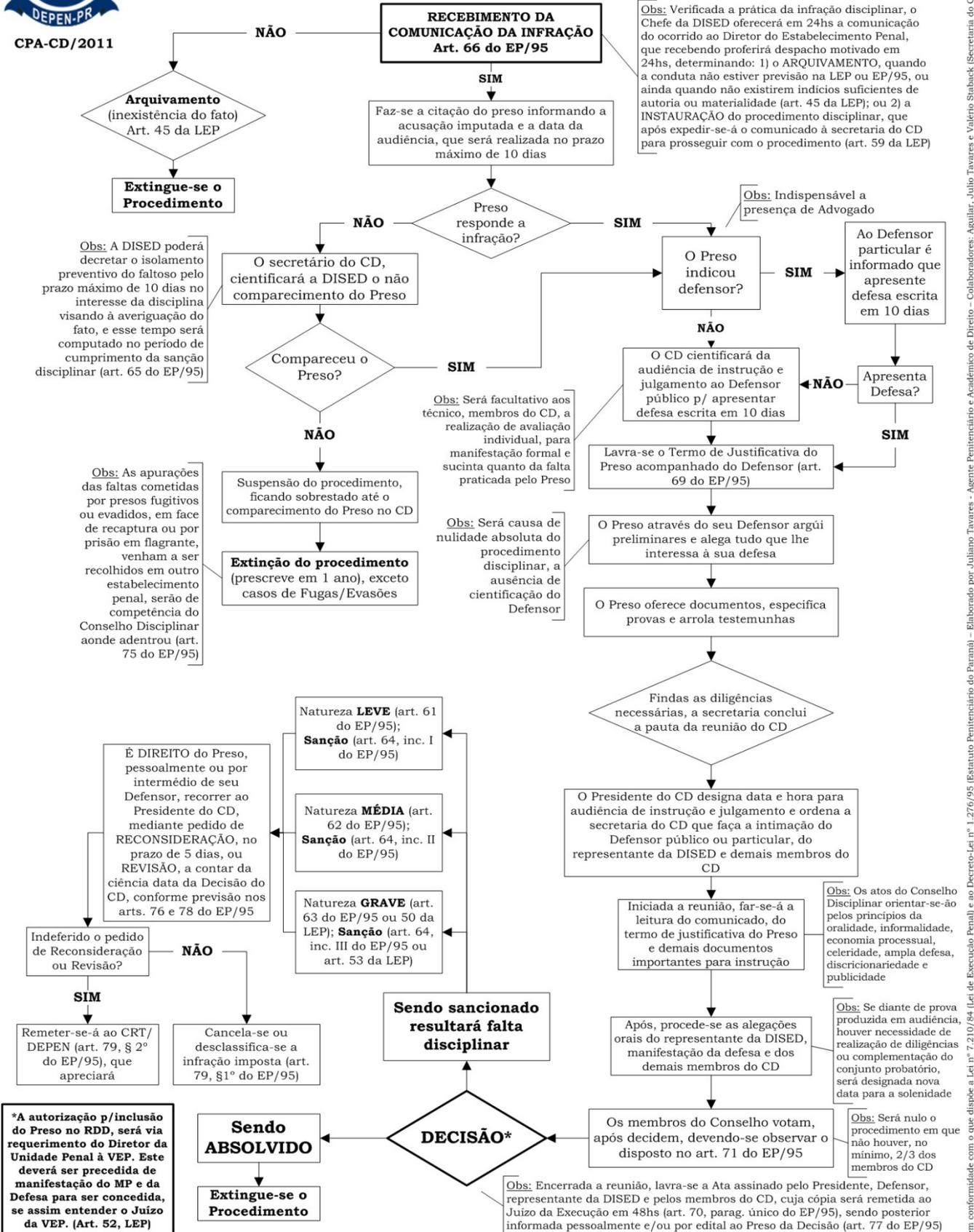
- Lei nº 7.210/84 – Lei de Execuções Penais;

- Dec. Lei nº 1.276/95 – Estatuto Penitenciário do Paraná;

- Cartilha do Reeducando do Conselho Nacional de Justiça.



ANEXO A
COLÔNIA PENAL AGRÍCOLA DO PARANÁ
CONSELHO DISCIPLINAR
PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR
FLUXOGRAMA - PROCEDIMENTO DISCIPLINAR



OBSERVAÇÕES: Faltas leves/médias serão passíveis de reabilitação da sanção aplicada pelo CD, nos casos em que o preso não incorrer em nova disciplinar no período de 30 dias, retornando nesta hipótese a condição de primário (art. 72 do EP/95); Não obstante, nas faltas graves o preso para obter esta condição, deverá observar o prazo máximo de 3 meses, se permanecer no regime prisional semiaberto ou se este for regridido, esse prazo para reabilitação será de 6 meses (art. 81, inc I e II do EP/95).

