

FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS
ESCOLA DE DIREITO DE SÃO PAULO

PATRÍCIA BOCARDO BATISTA PINTO

FALTAS DISCIPLINARES EM PENITENCIÁRIAS FEMININAS:
UM ESTUDO DAS DECISÕES DO TJSP

SÃO PAULO
2019

PATRÍCIA BOCARDO BATISTA PINTO

**FALTAS DISCIPLINARES EM PENITENCIÁRIAS FEMININAS:
UM ESTUDO DAS DECISÕES DO TJSP**

Dissertação apresentada como requisito para
obtenção do título de Mestre em Direito e
Desenvolvimento pelo Programa de Pós-
Graduação *Stricto Sensu* da FGV Direito SP

Área de Concentração: Instituições do Estado
Democrático de Direito e Desenvolvimento
Político e Social

Orientadora: Profa. Dra. Maíra Rocha
Machado

SÃO PAULO

2019

Pinto, Patrícia Bocardo Batista.

Faltas disciplinares em penitenciárias femininas : um estudo das decisões do TJSP / Patrícia Bocardo Batista Pinto. - 2019.

160 f.

Orientador: Maíra Rocha Machado.

Dissertação (mestrado) - Fundação Getulio Vargas, Escola de Direito de São Paulo.

1. Pena (Direito) - São Paulo (Estado). 2. Prisões - Disciplina. 3. Prisioneiras - São Paulo (Estado). 4. Reformatórios para mulheres. 5. São Paulo (Estado). Tribunal de Justiça. I. Machado, Maíra Rocha. II. Dissertação (mestrado) - Escola de Direito de São Paulo. III. Fundação Getulio Vargas. IV. Título.

CDU 343.82-055.2(815.6)

PATRÍCIA BOCARDO BATISTA PINTO

FALTAS DISCIPLINARES EM PENITENCIÁRIAS FEMININAS:
UM ESTUDO DAS DECISÕES DO TJSP

Dissertação apresentada como requisito para
obtenção do título de Mestre em Direito e
Desenvolvimento pelo Programa de Pós-
Graduação *Stricto Sensu* da FGV Direito SP

Área de Concentração: Instituições do Estado
Democrático de Direito e Desenvolvimento
Político e Social

Data de aprovação:

___/___/___

Banca examinadora

Profa. Dra. Maíra Rocha Machado
(Orientadora)
FGV DIREITO SP

Profa. Dra. Ana Gabriela Mendes Braga
Unesp

Profa. Dra. Fernanda Emy Matsuda
Unifesp

Esta pesquisa foi realizada com o apoio da
Bolsa Mário Henrique Simonsen, oferecida
pela Fundação Getulio Vargas.

Agradeço a incrível oportunidade.

Para os meus pais, sempre.

AGRADECIMENTOS

A trajetória percorrida nesses dois anos teria sido infinitamente mais difícil sem o apoio das pessoas queridas que já faziam parte da minha vida e daquelas que tive o prazer de conhecer durante esse tempo.

Em primeiro lugar, agradeço imensamente à minha orientadora, Máira Rocha Machado, pela paciência, parceria e dedicação. Sem ela, o percurso e o resultado teriam sido tragicamente diferentes. Espero que esta seja a primeira de muitas parcerias.

Agradeço profundamente aos professores e professoras do Programa do Mestrado, tão comprometidos com um projeto acadêmico do qual tive a honra de participar. As nossas leituras e discussões abriram, para mim, todo um horizonte de possibilidades e questões relativas à pesquisa e ao ensino em direito. À professora Máira Zapater, agradeço a oportunidade preciosa de participar como monitora na disciplina optativa “Execução da Pena de Prisão no Brasil: análise crítica e questões contemporâneas” em seu ano de estreia na Escola de Direito da GV. Às professoras Ana Lúcia Vieira, Ana Gabriela Braga e Fernanda Matsuda, muito obrigada pela leitura atenta e pelos comentários feitos no exame de qualificação.

Agradeço o apoio institucional oferecido pela Escola de Direito da GV, que forneceu todos os instrumentos para o desenvolvimento de uma pesquisa de qualidade e possibilitou que ela fosse apresentada e discutida em diversos espaços.

Muito agradeço o companheirismo dos colegas de mestrado que fizeram deste processo uma jornada menos solitária e mais coletiva. Especialmente Gi, Poli, Gabs, Deia, Lívia, Fábio e Dri: foi um prazer vivenciar essa experiência ao seu lado.

Aos amigos e amigas de fora do mestrado, obrigada por compreenderem as muitas ausências e sempre demonstrarem interesse pela minha pesquisa.

E, por fim, quero agradecer à minha família, meus pais, Fefe e Deco, embora saiba que jamais conseguiria traduzir aqui (ou em qualquer outro lugar) toda a minha gratidão e carinho.

A prisão é um quarto mundo dentro do terceiro mundo. Embora na prisão exista também muita humanidade de preso com preso. Mas existem leis rígidas que eu garanto: a maioria de vocês não ia gostar nada de conhecer.
- Dexter

RESUMO

Esta pesquisa tem como objetivo geral oferecer um retrato da atuação jurisdicional no regime disciplinar prisional, especificamente no julgamento de faltas disciplinares graves registradas em unidades penais femininas. Para tanto, trabalha, quantitativa e qualitativamente, com 136 agravos em execução penal, julgados pelo TJSP, entre os anos de 2014 e 2017. Esses acórdãos são resultado de controvérsia jurídica em relação à imputação de falta disciplinar grave pela administração prisional, cujo procedimento deve ser remetido à apreciação do juízo da execução penal. O regime disciplinar prisional é peça-chave no desenvolvimento progressivo da pena, e a punição disciplinar altera substancialmente as condições e o tempo de cumprimento da pena privativa de liberdade, provocando implicações severas na vida da pessoa sancionada. Diante desse contexto, discute-se especialmente as situações fáticas descritas nos acórdãos, os argumentos e juízos valorativos mobilizados na aplicação das sanções disciplinares e na caracterização das mulheres sancionadas, os sentidos atribuídos à punição disciplinar, o alcance do controle judicial sobre a imputação disciplinar administrativa e as dificuldades de acesso à justiça pelas mulheres sancionadas.

PALAVRAS-CHAVE: execução penal; falta disciplinar; encarceramento feminino; pesquisa empírica; Tribunal de Justiça de São Paulo.

ABSTRACT

This research aims to study the judicial control over disciplinary offenses registered in female penal units. In order to do so, it works with 136 appeals, judged by São Paulo's State Court Of Justice (TJSP), between the years 2014 and 2017. These decisions are the result of legal controversy regarding the attribution of serious disciplinary misconduct by the prison administration, whose procedure must be reviewed by the judiciary. The disciplinary system is a key element in the penal execution that directly determines the amount of time to be served and the quality of prison life. For that reason, it discusses the factual situations described in the decisions, the arguments and elements mobilized in the sanctioning process and in the characterization of the sanctioned women, the meanings attributed to the disciplinary punishment and the scope of judicial control over the administrative disciplinary imputation.

KEYWORDS: penal execution; disciplinary misconduct; female imprisonment; empirical research; São Paulo's State Court of Justice.

LISTA DE TABELAS

Tabela 1: Normas de comportamento graves.....	54
Tabela 2: Normas de comportamento médias.....	55
Tabela 3: Normas de comportamento leves.....	56
Tabela 4: Normas de sanção.....	60
Tabela 5: Decurso de tempo entre a falta e o acórdão.....	67
Tabela 6: Acórdãos por câmara.....	69
Tabela 7: Enquadramento legal das faltas graves nos acórdãos.....	74

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CDP	Centro de Detenção Provisória
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPI	Comissão Parlamentar de Inquérito
CPP	Código de Processo Penal
CR	Centro de Ressocialização
DEPEN	Departamento Penitenciário Nacional
IBCCRIM	Instituto Brasileiro de Ciências Criminais
IDDD	Instituto de Defesa do Direito de Defesa
ITTC	Instituto Terra, Trabalho e Cidadania
LEP	Lei de Execução Penal
HC	Habeas corpus
MP	Ministério Público
OEA	Organização dos Estados Americanos
ONU	Organização das Nações Unidas
PAD	Procedimento administrativo disciplinar
RDD	Regime disciplinar diferenciado
RPM	Racionalidade penal moderna
SAP	Secretaria de Administração Penitenciária
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TFD	Teoria fundamentada nos dados
TJSP	Tribunal de Justiça de São Paulo

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 A CONSTRUÇÃO DA PESQUISA	14
2.1 Ponto de partida	14
2.2 Primeiras escolhas	30
2.3 Coleta dos acórdãos	33
2.4 Sistematização dos dados	34
2.5 Outros materiais	37
2.6 Ressalvas ao material	39
2.7 Estratégias metodológicas para tratamento dos dados	41
3 O REGIME DISCIPLINAR PRISIONAL	45
3.1 Disciplina prisional	46
3.2 Faltas, sanções e procedimento disciplinares	51
3.2.1 <i>Normas de comportamento</i>	53
3.2.2 <i>Normas de sanção</i>	57
3.2.3 <i>Normas de processo</i>	62
4 OS CASOS LEVADOS AO TJSP	66
4.1 Perfil geral dos dados	66
4.2 Locais das faltas e unidades prisionais	69
4.3 Qualificação jurídica das faltas	74
4.4 Tipologia das condutas	77
4.5 Partes	85
4.5.1 <i>A defesa no processamento das faltas</i>	85
4.5.2 <i>O Ministério Público no processamento das faltas</i>	89
5 O TJSP DIANTE DOS CASOS	93
5.1 As sanções disciplinares aplicadas pelo TJSP	94
5.2 O acesso à justiça e o tempo no processamento das faltas graves	97
5.3 A produção da verdade e as fontes mencionadas nos acórdãos	100
5.3.1 <i>O depoimento das mulheres sancionadas</i>	106
5.3.2 <i>Outros materiais jurídicos</i>	108
5.4 Caracterização da mulher sancionada	109
5.5 Os sentidos atribuídos à disciplina	111
5.6 O juiz como coadjuvante no processamento das faltas	125
5.7 O regime disciplinar prisional como modelo inquisitorial	133
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	135
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	140
APÊNDICE	151

1 INTRODUÇÃO

Esta pesquisa tem como objetivo geral oferecer um retrato da atuação do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP) no julgamento de faltas disciplinares consideradas graves registradas em unidades penais femininas. Para tanto, trabalha com 136 agravos em execução penal, julgados pelo TJSP, entre os anos de 2014 e 2017. Estes acórdãos são resultado de controvérsia jurídica em relação à imputação de falta disciplinar grave pela administração prisional, cujo procedimento deve ser remetido à apreciação do juízo da execução penal.

Especificamente, a pesquisa se propõe a I) apresentar os argumentos e elementos mobilizados pelo TJSP na aplicação das sanções disciplinares e na caracterização das mulheres sancionadas; II) mapear os sentidos que os juízes dão à punição disciplinar; III) discutir o alcance do controle judicial sobre a imputação disciplinar e a articulação entre as esferas administrativa e judicial; IV) compreender, dentro dos registros formais e a partir do direito, o funcionamento do regime disciplinar em unidades prisionais femininas paulistas e V) explorar as situações fáticas descritas nos acórdãos.

O presente estudo se insere em uma ampla agenda de pesquisas que busca explicitar e compreender os modos de funcionamento das instituições do sistema de justiça criminal no contexto brasileiro de superencarceramento. Nesse contexto, a pesquisa pretende elucidar um aspecto pouco explorado na produção acadêmica e oferecer uma contribuição inédita ao campo de conhecimento. O foco no regime disciplinar prisional e, mais especificamente, no processamento das faltas disciplinares se deve a uma razão bastante relevante: as sanções decorrentes de falta disciplinar alteram substancialmente as condições e o tempo de cumprimento da pena privativa de liberdade e têm implicações severas na vida da pessoa sancionada.

O processo que se inicia após a sentença condenatória, designado como processo sancionatório (MACHADO, 2016, p. 13), está sujeito a modificações significativas no decorrer do cumprimento da pena. Um elemento central que “move (ou emperra) o cumprimento progressivo da pena” é justamente o regime disciplinar (MACHADO; PINTO, 2019, p. 128). O registro de falta disciplinar, além de desencadear uma série de sanções, promove o rebaixamento da classificação do comportamento carcerário, que é requisito para desfrutar direitos como progressão de regime, livramento condicional e saída temporária.

No contexto do encarceramento feminino, a ampliação das distâncias e a restrição de fluxos por meio das sanções disciplinares operam como um fator de vulnerabilidade significativo para as mulheres e suas famílias. A presente pesquisa busca dialogar com outros estudos que se debruçam sobre as especificidades da experiência feminina na prisão, as quais, segundo essa literatura, não são contempladas pelo sistema de justiça criminal que dispensa essencialmente o mesmo tratamento a homens e mulheres.

Para cumprir seus objetivos, a dissertação está organizada em quatro capítulos. O primeiro capítulo mostra de onde partimos, realizando um balanço das principais questões que conformam o sistema prisional feminino brasileiro; e para onde vamos, com a apresentação detalhada do percurso e das estratégias metodológicas adotadas para responder às perguntas de pesquisa.

O segundo capítulo apresenta o regime disciplinar prisional a partir de duas perspectivas. Primeiro, traz as contribuições oferecidas por outras pesquisas empíricas sobre a disciplina e as dinâmicas de poder vigentes nas unidades prisionais. Em seguida, descreve o quadro normativo do regime disciplinar prisional, valendo-se da organização proposta no “programa jurídico sancionatório” (MACHADO, PIRES et ali, 2010) com o objetivo de aprimorar a descrição e compreensão dos arranjos normativos para além das características projetadas tradicionalmente pelas diferentes áreas do direito.

O terceiro capítulo tem como objetivo descrever os casos levados ao TJSP a partir da elaboração de um panorama geral quantitativo das informações coletadas nos acórdãos. Em seguida, explora as situações fáticas narradas no material, os locais privilegiados para registro da falta e as unidades prisionais paulistas onde foram registradas e apuradas. Com base nesses resultados, discute-se que o controle disciplinar se presta a interromper fluxos internos e externos na prisão e neutralizar os diversos modos de resistência adotados pelas mulheres privadas de liberdade. A última seção deste capítulo aborda as questões levantadas nos agravos interpostos pela defesa e pelo Ministério Público (MP) e o alinhamento do TJSP aos agravos interpostos pelo MP.

O quarto capítulo concentra os elementos centrais deste estudo, ou seja, como atua o TJSP diante dos casos de falta disciplinar. Primeiramente, trata do pacote sancionatório aplicado pelo TJSP às faltas disciplinares consideradas graves. Em seguida, propõe uma discussão a respeito do acesso à justiça pelas mulheres sancionadas, cujo recurso atinge tão somente as sanções aplicadas pelo próprio judiciário e resulta, na grande maioria dos casos, em chancela à decisão administrativa. A seção seguinte descreve como a apreciação judicial

da imputação realizada pela administração valida a prova testemunhal produzida pelas funcionárias que registraram a ocorrência ao mesmo tempo em que deslegitima a versão apresentada pelas mulheres sancionadas. Essa operação envolve a desconsideração de seus depoimentos, bem como juízos de reprovação sobre a personalidade e a conduta. Sobre esse ponto, levanta-se a hipótese de parcialidade da autoridade administrativa que, além de exercer o poder disciplinar no cotidiano prisional, conduz o procedimento administrativo disciplinar (PAD) e aplica determinadas sanções.

A seção seguinte tem por objetivo mapear os significados atribuídos à punição disciplinar e propor um diálogo com a “racionalidade penal moderna” (PIRES, 2004) para explicar como a apreciação judicial das faltas disciplinares se insere no mesmo sistema de ideias que concebe a prisão afliativa como a resposta penal por excelência do sistema de justiça criminal. A seção seguinte é dedicada ao controle judicial sobre o procedimento produzido pela administração. Interessa explorar como os juízes interpretam o alcance desse controle, ou seja, como identificam a sua atuação no processamento das faltas. Finalmente, a última seção do quarto capítulo concebe o regime disciplinar prisional como um modelo inquisitório, questionando a imparcialidade das autoridades administrativa e judicial e paridade de armas entre as partes do procedimento administrativo disciplinar.

Nas considerações finais, são retomados os principais pontos tratados ao longo do trabalho e levantadas algumas questões, não respondidas, para agendas de pesquisa futuras.

2 A CONSTRUÇÃO DA PESQUISA

A primeira regra da pesquisa empírica é o registro rigoroso das escolhas e do percurso percorrido pelo (a) pesquisador (a), isto é, a explicitação minuciosa de todas as etapas que a pesquisa percorreu desde a coleta dos dados até a sua sistematização e posterior tratamento. Este é um procedimento essencial para se conferir confiabilidade e, eventualmente, replicabilidade à pesquisa (EPSTEIN; KING, 2002).

Sendo assim, este capítulo se divide em duas partes. A primeira contextualiza o tema a partir de questões levantadas pela literatura, que representaram o ponto de partida para a investigação que se propõe nesta pesquisa. Essa seção foi organizada ao redor de quatro eixos: i) as condições precárias de aprisionamento; ii) os obstáculos ao acesso à justiça, saúde, trabalho e estudo; iii) a ausência de um banco de dados completo e confiável sobre a população prisional feminina e iv) as dificuldades de superação desse quadro.

A segunda parte apresenta detalhadamente os passos percorridos na pesquisa jurisprudencial exploratória inicial que levaram à construção progressiva do objeto de pesquisa, percorrendo a formação do corpo empírico, sistematização dos dados, formulação das categorias do instrumento de coleta e estratégias para tratamento dos dados. São apresentadas, também, algumas ressalvas em relação aos pontos cegos e às limitações do desenho de pesquisa.

Este trabalho não pretende fazer um registro negativo da atuação judicial, explorando o descompasso entre a letra da lei e o “direito em ação” (HALPERIN, 2011), nem tem pretensões prescritivas; mas, sim, quer descrever e compreender, a partir do direito, a atuação judicial no regime disciplinar prisional por meio dos acórdãos do TJSP. O desenho da pesquisa não foi construído a partir de hipóteses definidas antes da entrada no campo. Pelo contrário, foi a partir da leitura do material empírico, guiada por uma “pré-leitura ‘teórica’ da realidade” (CAPPI, 2017, p. 397) – ou “sensibilidade teórica” nos termos de Glaser e Strauss (1967) – baseada nas contribuições de outras pesquisas, que o percurso de pesquisa foi traçado em um processo permanentemente exploratório.

2.1 Ponto de partida

A pesquisa teve como ponto de partida a preocupação com o fenômeno do encarceramento feminino no Brasil. A expansão da população prisional feminina é tendência

observada mundialmente, porém ocorre de forma mais dramática aqui: no mundo todo, são mais de 714.000 mulheres em privação de liberdade, o que representa um aumento de 53% desde 2000 (WALMSLEY, 2017). No Brasil, o número de mulheres encarceradas aumentou, neste mesmo período, em 656%, totalizando 44.355 presas em 2016; posicionando-o atrás apenas dos Estados Unidos, China e Rússia (DEPEN, 2018, p. 14).¹ Destas, cerca de 45% ainda não havia sido condenada, ou seja, cumpre pena provisória,² e mais de 60% responde ou foi condenada pelo crime de tráfico de drogas, número que chega a 88% em Sergipe (DEPEN, 2018).³

O estado de São Paulo concentra 36% da população prisional feminina, o que corresponde a 15.104 mulheres privadas de liberdade em 2016, sendo que menos de 30% tem acesso à atividade educacional ou laboral (DEPEN, 2018, p. 69), qualificada como “dever social e condição de dignidade humana” no artigo 28 da Lei de Execução Penal (LEP – Lei Federal nº 7.210 de 11 de junho de 1984).⁴

Também é em São Paulo a maior concentração de unidades prisionais femininas e masculinas: das 171 unidades no estado, 22 são femininas, sendo 11 “penitenciárias” destinadas ao cumprimento da pena em regime fechado,⁵ cinco “centros de ressocialização” (CR) destinados ao regime fechado e semiaberto e prisões provisórias,⁶ dois “centros de progressão penitenciária” para o regime semiaberto, um “centro de detenção provisória” (CDP), dois “hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico” mistos e um “centro hospitalar do sistema penitenciário” também misto e uma unidade mista destinada ao cumprimento do regime disciplinar diferenciado (RDD), onde consta apenas uma mulher de acordo com o *site* da Secretaria de Administração Penitenciária (SAP).^{7 8}

¹ A taxa de aprisionamento da população total, de homens e mulheres, aumentou, neste período, 157% no Brasil (DEPEN, 2017).

² Em 2014, o Infopen Mulheres (DEPEN, 2014) apontava para 30,1% das mulheres presas sem condenação (DEPEN, 2014).

³ Em relação aos homens, esse é o dado que sofre a maior alteração: apenas 26% responde ou foi condenado por tráfico de drogas; mesma parcela para o crime de roubo que, no caso das mulheres, corresponde a apenas 9% (DEPEN, 2016, p. 43).

⁴ A participação em atividades de trabalho ou estudo (e mais recentemente de leitura) permite a remição, isto é, o desconto de dias no tempo total de pena, a ser declarada pelo juízo da execução penal (LEP, artigos 126 a 130).

⁵ As penitenciárias de Mogi Guaçu, Pirajuí, Ribeirão Preto, Tremembé I e II e Tupi Paulista possuem, ainda, “ala de progressão penitenciária”, um espaço na própria unidade para o regime semiaberto. No site da SAP consta a informação de que a penitenciária de Tupi Paulista também recebe mulheres em prisão provisória. Trata-se de “improviso institucional” característico de um sistema prisional que tem de lidar com a falta de planejamento e o crescimento exponencial do número de mulheres encarceradas (COLARES; CHIES, 2010).

⁶ Quatro centros de ressocialização femininos também possuem “anexo de regime semiaberto”.

⁷ A SAP é o órgão da execução penal que concentra competências administrativas relativas às 170 unidades prisionais do território paulista, além de editar resoluções incluindo o RI/SAP, regimento interno que demarca as práticas de serviço da administração prisional paulista e as faltas médias e leves

O modelo progressivo e individualizado adotado pelo ordenamento brasileiro na execução da pena prevê a possibilidade de cumprimento gradual em regime menos restritivo, a partir do preenchimento de requisitos subjetivos (atestado de comportamento carcerário “satisfatório”) e objetivos (cumprimento do lapso temporal baseado no tempo máximo de pena cominado na sentença condenatória). O reconhecimento de direitos (progressão de regime, livramento condicional, saída temporária, indulto e comutação de pena) é condicionado pelo preenchimento desses requisitos e possibilita que a pena seja cumprida em etapas que gradualmente reconduzem a pessoa à liberdade.⁹ É a administração prisional que informa sobre o comportamento da pessoa presa (no atestado de comportamento carcerário), mas é o juízo da execução penal que verifica o cumprimento dos requisitos e decide sobre a concessão ou não dos direitos, a qual não é automática, isto é, não é garantida diante do preenchimento dos requisitos legais.¹⁰ O acesso aos extratos pelas pessoas presas e sua movimentação dependem, em grande parte, da provocação externa, isto é, de idas ao fórum, ao cartório, contato com a direção prisional, seja por meio de advogados, organizações que prestam assistência jurídica intramuros ou pelos próprios familiares, e de petições judiciais. Dependem, ainda, da administração prisional que deve organizar e atualizar os prontuários a fim de informar sobre dias remidos, preenchimento dos requisitos e outros dados necessários.

Diante do cenário de crescimento vertiginoso da população prisional feminina, tem se construído uma agenda de pesquisas, relativamente recente no Brasil, especialmente no campo das ciências sociais (e também da saúde, da psicologia e do direito), que revela questões específicas, ligadas ao gênero, que conformam e agravam a experiência das mulheres em situação de privação de liberdade (LEMGRUBER, 1999; ILGENFRITZ; SOARES, 2002; ESPINOZA, 2004; CASTILHO, 2007; PADOVANI, 2010; ANGOTTI, 2011). Essas particularidades, segundo a literatura, não são contempladas pelo sistema de justiça criminal, que dispensa o mesmo tratamento a homens e mulheres; daí seu caráter androcêntrico (CHIES, 2008, p. 4) e heteronormativo (ANGOTTI; BRAGA, 2015, p. 21).¹¹

⁸ Informações disponíveis em: <http://www.sap.sp.gov.br/uni-prisionais-fem/pen.html#>. Consulta realizada em 02/01/2019.

⁹ Alteração significativa foi promovida pela Lei n. 13.769/18 nos requisitos da progressão de regime para mulher gestante ou mãe ou responsável por criança ou pessoa com deficiência, que pode desfrutar do direito caso i) não tenha cometido crime com violência, grave ameaça ou ii) contra descendente ou dependente, iii) não integre organização criminosa, iv) seja “primária”, v) tenha comportamento carcerário “bom” e vi) cumprido o lapso temporal, menor, de 1/8 da pena (LEP, artigo 112, § 3º).

¹⁰ Jesus Filho (2017, p. 190) e Teixeira e Bordini (2004, p. 70) apuraram diversos casos em que o judiciário negou os direitos subjetivos com base em justificativas extralegis, ainda que preenchidos os critérios legais. Essa questão será abordada no item 5.2.

¹¹ Sobre o caráter androcêntrico do Direito e a importância de uma metodologia feminista para estudar o fenômeno jurídico, ver, por exemplo, Montejo (1992).

As mulheres, sob a lente da criminologia crítica feminista, estão submetidas a uma “dupla subordinação” (BARATTA, 1999, p. 50): ao controle formal exercido pelo sistema de justiça criminal e ao controle informal relacionado ao papel social inferiorizado que lhes é atribuído nos espaços público e privado. O perfil relativamente homogêneo da mulher encarcerada no Brasil – jovem, solteira, mãe, pobre, negra, de baixa escolaridade, desempregada, ré primária e condenada por tráfico de drogas (DEPEN, 2014, 2018) – permite compreender as intersecções entre os processos de criminalização feminina e as dificuldades de acesso ao mercado de trabalho formal, a vulnerabilidade socioeconômica e as trajetórias de vida marcadas por múltiplas opressões relacionadas ao gênero, à raça e à classe.

O quadro de vulnerabilidade no qual as mulheres em privação de liberdade estão inseridas já foi reconhecido expressamente por organizações e tratados internacionais, como na Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher (OEA, 1994), nas Regras de Bangkok (ONU, 2016), assim como por órgãos internos, como o Ministério da Justiça (na Política Nacional de Atenção às Mulheres em Situação de Privação de Liberdade e Egressas do Sistema Prisional, de 2014) e o STF (no julgamento do HC coletivo 143.641/SP, de 2018, que determinou a concessão de prisão domiciliar a mulheres grávidas ou mães).

Igualmente reconhecidas em relatórios, recomendações e decisões judiciais são i) as condições precárias de aprisionamento; ii) os obstáculos ao acesso à justiça, saúde, trabalho e estudo; iii) a ausência de um banco de dados completo e confiável sobre a população prisional feminina e iv) as dificuldades de superação desse quadro, seja por meio da implementação de políticas públicas, da coordenação institucional ou da superação da “racionalidade penal moderna” que pauta a atuação dos operadores do sistema de justiça criminal.

i) Condições precárias de aprisionamento

À época da edição da LEP, em 1984, o número de mulheres encarceradas foi considerado pouco significativo para receber tratamento legislativo específico.¹² Alterações legislativas pontuais foram realizadas, desde então, visando melhor adequar a infraestrutura das unidades prisionais às mulheres, especialmente as grávidas ou com filhos nascidos na

¹² O texto original da LEP trazia apenas quatro artigos referentes ao encarceramento feminino: três tratam da organização interna dos presídios – reservando estabelecimento próprio às mulheres (artigo 82, § 1º), que poderia ter seção para gestante e parturiente e creche (artigo 89), onde só devem trabalhar funcionárias (artigo 77, § 2º) – e o quarto que prevê ensino profissional “adequado à sua condição” (artigo 19, parágrafo único).

prisão.¹³ Ainda assim, no território nacional, apenas 14% das unidades prisionais femininas tem berçário ou centro de referência materno-infantil, 3% tem creche, 16% tem cela ou dormitório adequado para gestantes e menos da metade tem local próprio para visita ou visita íntima (DEPEN, 2018, p. 32).

Em São Paulo, as condições estruturais do sistema penitenciário são ligeiramente melhores do que no restante do país, mas ainda precárias, especialmente no que se refere ao exercício da maternidade no cárcere (ANGOTTI; BRAGA, 2015, p. 65). Segundo dados do Cadastro Nacional de Presas Grávidas e Lactantes do CNJ, havia, em 2017, 622 mulheres e 249 bebês nessas condições no sistema prisional brasileiro, sendo a maior parte em São Paulo.¹⁴ Essas mulheres, ao serem separadas dos filhos, passam por uma “transição da hiper para a hipomaternidade” (ANGOTTI; BRAGA, 2015, p. 66), em virtude do isolamento imposto durante esse período, durante o qual, além de passarem todo o tempo com o bebê, não podem exercer atividade laboral ou educacional e, tampouco, circular normalmente pela unidade. Durante visita na unidade do Butantã, as pesquisadoras notaram que “a condição materna é um incremento da punição para a mulher presa, que mesmo em semiliberdade, fica confinada aos pequenos espaços materno-infantis” (ANGOTTI; BRAGA, 2015, p. 66). Segundo as autoras, “em São Paulo, ser mãe no sistema prisional é ficar isolada da vida penitenciária, não poder trabalhar, estudar, não ter remição de pena, ou outra atividade” (ANGOTTI; BRAGA, 2015, p. 70). Por isso, concluem que todo exercício de maternidade no cárcere é vulnerável e recomendam a adoção de medidas alternativas à prisão.

Também significativo é o fato de que, de todas as unidades prisionais do Brasil, somente 7% é exclusivamente feminina e 16% ainda é mista. Para Colares e Chies (2010, p. 408), o processo de desenvolvimento e expansão do sistema prisional feminino foi marcado pelo “improviso institucional” diante de um modelo punitivo pensado e construído para homens.

As primeiras prisões femininas, no começo do século 20, não eram, como as masculinas, administradas pelo Estado, mas sim por instituições católicas que buscavam, por

¹³ São elas: assistência médica especializada no pré-natal e pós-parto (LEP, artigo 14, § 3º, incluído em 2009), criação de berçários nas unidades femininas para o cuidado e a amamentação dos filhos por no mínimo seis meses (LEP, artigo 83, § 2º, incluído em 2009) e a obrigatoriedade, e não mais possibilidade, de ala específica para gestante e parturiente e de creches nas unidades femininas (LEP, artigo 89, alterado em 2009).

¹⁴ Segundo o artigo 318, do Código de Processo Penal, alterado pela Lei 13.257/16, a prisão preventiva pode ser convertida em domiciliar para mulheres gestantes ou com filhos de até 12 anos e, de acordo com o artigo 318-A, incluído pela Lei n. 13.769/18, deve ser concedida a gestantes ou mães ou responsáveis por crianças ou pessoas com deficiência. Dados disponíveis no site <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/86062-brasil-tem-622-gravidas-ou-lactantes-em-presidios>. Acesso em 08/11/18.

meio da religião, resgatar valores morais e restaurar a mulher ao papel de mãe, esposa e filha (ANGOTTI, 2012). Já os crimes responsáveis pelo encarceramento das mulheres, nessa época, eram de cunho doméstico e relacionados à condição de gênero, como aborto, prostituição e infanticídio.

Isso nos leva a crer, que, de acordo com o entendimento do Estado Brasileiro naquele período, o problema das mulheres criminosas era, antes de ser uma questão social, que deve ser resolvida pelo Estado, uma questão religiosa, uma catequização que, se não fora realizada em liberdade, seria na prisão (HELPE, 2014, p. 633).

Com o aumento da população prisional feminina, o tratamento penitenciário se aproximou do modelo punitivo masculino, na medida em que algumas unidades passaram a ser mistas e outras, originalmente masculinas, passaram a abrigar somente mulheres. Essa adaptação resultou na desconconsideração de necessidades específicas das mulheres e em espaços inaptos a recebê-las.

Nas unidades mistas, segundo Colares e Chies (2010, p. 409), impera uma “ordem masculinizante”, em que as mulheres, por constituírem minoria, ficam confinadas e restritas a pequenos espaços e a determinadas rotinas e postos de trabalho (notadamente em tarefas domésticas). São, por isso, ambientes “masculinamente mistos” (COLARES; CHIES, 2010, p. 407), nos quais os homens ocupam posição central e usufruem de oportunidades, deslocamentos e espaços negados às mulheres. É uma dinâmica que, de acordo com os autores, acarreta “práticas administrativas perversas por reafirmar ‘o outro’, a presença masculina, como princípio de orientação das intervenções formais, secundarizando e invisibilizando as mulheres em seus espaços” (COLARES; CHIES, 2015, p. 421). Além disso, as mulheres, assim como a população LGBT, estão mais suscetíveis à violência de gênero e sexual por parte do Estado e dos homens presos nessas unidades (MALVES, 2017, p. 96).

A construção de (algumas) unidades exclusivamente femininas não foi capaz de suprir o déficit de vagas ou a precariedade dos espaços e serviços destinados às mulheres (conforme previstos na LEP).¹⁵ Tampouco superou a “ordem masculinizante”, uma vez que o sistema prisional e as práticas administrativas prisionais são estruturalmente orientados por uma visão androcêntrica de mundo, adaptados superficialmente ao contexto feminino.

¹⁵ Também segundo o Infopen (DEPEN, 2018), só 41% das unidades femininas tem local específico para visita íntima, 16% tem cela ou dormitório para gestante, 14% tem berçário ou centro de referência materno-infantil e 3% tem creche

A distribuição espacial das unidades femininas pode, ainda, figurar como obstáculo à manutenção dos vínculos afetivos com a família e a comunidade. Devido à baixa quantidade de unidades destinadas às mulheres, o encarceramento impõe grandes distâncias do seu local de origem, o que dificulta o recebimento de visitas e o contato com a família, ou seja, a manutenção dos “vasos comunicantes” (GODOI, 2015). Esse quadro é especialmente precário em relação às unidades de regime semiaberto: em São Paulo, por exemplo, há apenas dois “centros de progressão penitenciária”, o que significa dizer que há mulheres, neste regime, abrigadas em condições mais severas e restritivas do que prevê a LEP. A falta de unidades viola, além das disposições referentes ao regime semiaberto, a separação, prevista na legislação, entre presos definitivos e provisórios, primários e reincidentes e por idade e gravidade do crime (LEP, artigo 84).

Tem-se, assim, que a incapacidade do sistema em lidar com o rápido crescimento da população prisional feminina resulta em inúmeras violações, tais como espaços improvisados como as alas de progressão existentes em algumas penitenciárias, superlotados e na manutenção de mulheres em unidades mistas. Ainda que a infraestrutura das unidades femininas fosse adequada às exigências legais, é preciso considerar outras questões que serão abordadas a seguir.

ii) Obstáculos ao acesso ao trabalho e estudo, à saúde e à justiça

A experiência das mulheres no cárcere é agravada, também, pela precariedade das condições de aprisionamento, atestada em diversas pesquisas mencionadas ao longo deste trabalho, em relatórios produzidos pelo Ministério da Justiça (Reorganização e Reformulação do Sistema Prisional Feminino de 2007 e Política Nacional de Atenção às Mulheres em Situação de Privação de Liberdade e Egressas do Sistema Prisional de 2014) e pelo Mecanismo Nacional de Prevenção e Combate à Tortura (Relatório Anual 2016-2017), na mais recente CPI do sistema carcerário (2017), nas duas edições do Infopen Mulheres (DEPEN, 2014, 2018) e em diversos outros documentos.

De acordo com dados do Infopen (DEPEN, 2018), a maior parte das mulheres em privação de liberdade não tem acesso a atividades de trabalho (24%) ou estudo (25%). Tais atividades são valorizadas na medida em que podem representar uma fonte de renda (ainda que abaixo do salário mínimo), uma possibilidade de capacitação profissional ou escolar, maiores oportunidades de circulação interna (ou externa, quando no regime semiaberto) e,

principalmente, uma forma de ocupar o tempo e reduzir o tempo de pena (remição)¹⁶. Entretanto, só 40% das unidades femininas conta com oficinas de trabalho e, entre as mulheres que exercem atividade laboral, 20% não recebe remuneração pelas tarefas de limpeza, cozinha e distribuição realizadas nos presídios. A ociosidade durante o cumprimento da pena representa um incremento significativo à punição vivida pelas mulheres.

O direito à saúde é violado de diferentes formas, como no acesso à itens básicos de higiene, na assistência médica especializada e no exercício dos direitos sexuais e reprodutivos. Para Cerneka (2009, p. 63), a invisibilização das especificidades das mulheres, cujas necessidades são “muito mais do que fornecer absorventes higiênicos e garantir pré-natal”, significa tratá-las como “homens que menstruam”.

Uma das Regras de Bangkok (Regra 6, ONU, 2016) estabelece que o exame médico em mulheres deve verificar a existência de doenças sexualmente transmissíveis, de dependência química, o histórico de saúde reprodutiva e de violência sexual e atentar para questões relativas à saúde mental. As mulheres encarceradas compõem um “grupo especialmente vulnerável” (LIEBLING, 2009, p. 3), que apresenta maior histórico de vitimização, envolvendo episódios de violência e abandono, problemas emocionais e psicológicos e abuso de substâncias químicas (HELPE, 2014, p. 43; TOMAN, 2017, p. 3). Isso ajuda a entender porque as unidades prisionais femininas apresentam altas taxas de suicídio, autolesão e uso de medicamentos controlados (LIEBLING, 2009, p. 3). Nas unidades femininas brasileiras, as taxas de suicídio são 20 vezes maiores do que na população em geral (DEPEN, 2018, p. 66). A assistência à saúde mental se resume essencialmente na manipulação frequente de psicotrópicos e calmantes (HELPE, 2014, p. 156; COLARES, 2016, p. 375), cuja principal função é o controle e a neutralização das mulheres em privação de liberdade.

O acesso à saúde é, na prisão, um dos muitos fluxos que passam pela intermediação dos agentes penitenciários e dependem unicamente da sua discricionariedade (MARTINS; DIAS, 2018, p. 554). Os agentes são encarregados de realizar o encaminhamento médico e, assim, decidir sobre a necessidade de atendimento, transformando a saúde em um dos muitos objetos de negociação no cotidiano prisional.¹⁷ Nas unidades que não contam com módulo de

¹⁶ Ainda assim, como se verá adiante, o exercício de atividades laborais ou educacionais não garante a remição da pena, cuja apreciação judicial costuma ser lenta e, muitas vezes, extemporânea, ou seja, a pessoa não tem o direito à remição reconhecido antes do cumprimento integral da pena.

¹⁷ De acordo com o quanto narrado em um dos casos do material, a mulher sancionada mencionou, em seu depoimento, que “apesar dos médicos serem muito bons, o trabalho deles é prejudicado pelos funcionários da segurança que não sabem dar o tratamento adequado para as reeducandas” (Caso 75).

saúde (16% no território nacional), os atendimentos dependem ainda de escolta policial e têm de contornar a falta de recursos para tanto (DEPEN, 2018, p. 60).

Já em relação à saúde sexual e reprodutiva, o direito à visita íntima, garantido na LEP, só foi disponibilizado às mulheres em São Paulo por meio da Resolução n. 96 da SAP de 2001. Em 2016, 41% das unidades femininas (63% em São Paulo) possuía local adequado para visita íntima (DEPEN, 2018, p. 27). As mulheres, para tanto, precisam comprovar o casamento ou união estável e se submeter a injeções contraceptivas meses antes, exigência que cerceia sua liberdade sexual e reprodutiva.

O exercício da sexualidade também pode ser tolhido nas relações homoafetivas intramuros, a depender das regras internas de cada unidade. No material desta pesquisa, há, pelo menos, dois casos que abordam diretamente essa questão. O primeiro trata de uma falta grave imputada a duas mulheres que se beijavam no banheiro, posteriormente convertida, pelo TJSP, para leve porque ocorrida durante o horário de trabalho. O segundo envolve uma falta grave, com a perda de 1/3 dos dias remidos, a uma mulher que reagiu às provocações de um funcionário que a chamou por um nome próprio masculino devido à sua aparência.

Os relacionamentos afetivos entre as mulheres presas permeiam boa parte do cotidiano prisional (PADOVANI, 2010) e são objeto central do controle administrativo (MARTINS; DIAS, 2018, p. 561); ponto que será retomado na seção 3.1.

O recebimento de visitas, íntimas ou não, é uma das poucas chances de contato com o mundo externo e é fonte de alívio, ansiedade e angústias para a maior parte das mulheres em privação de liberdade. Comparativamente aos homens, recebem menos visitas: em alguns estados a média chega a ser cinco vezes menor (DEPEN, 2018, p. 27). Por outro lado, compõem a maioria das visitas às unidades masculinas, onde são, com frequência, submetidas a revistas vexatórias. De acordo com dados da SAP, só no primeiro semestre de 2018, 1.037 mulheres foram surpreendidas tentando entrar com itens proibidos em unidades paulistas (celulares e drogas), enquanto o número de homens na mesma situação foi 33 (SAP, 2018).¹⁸

O isolamento da família e da comunidade, provocado pelo encarceramento da mulher, gera custos socioeconômicos altos e, segundo as Regras de Bangkok, deve ser evitado. A prisão da mulher provoca uma reorganização no núcleo familiar, acentuando a situação de vulnerabilidade econômica e exclusão social de seus filhos e de outros sob seus cuidados (RICHIE, 2004, p. 243). É nesse sentido uma das recomendações da pesquisa “Dar à luz nas

¹⁸ O relatório não aponta, entretanto, a quantidade total de visitantes nesse período.

sombras” (ANGOTTI; BRAGA, 2015, p. 81), de instalação de telefones públicos em unidades femininas, também como forma de facilitar o acesso à justiça.

É interessante, então, notar que uma das faltas mais recorrentes em nosso material foi a posse de celular ou componentes, indicando duas questões: a importância da comunicação externa para as mulheres e que essa conduta é duramente reprimida pela administração (e posteriormente pelo TJSP), conforme se verá na seção 4.4.

O isolamento ao qual as mulheres estão submetidas reflete, ainda, na possibilidade de acessar a assistência jurídica, uma vez que a movimentação do processo executivo depende, muitas vezes, da mobilização externa de familiares que entram em contato com a Defensoria Pública. Diante da precariedade material do cárcere, a família acaba sendo responsável também pelo abastecimento, conhecido como “jumbo”, de itens básicos de alimentação, vestuário e higiene e outros, como cigarros e revistas, a depender das regras de cada unidade prisional. Com poucas visitas e contato externo restrito, “essas mulheres se tornam mais dependentes do Estado e do sistema penal, não apenas em termos de defesa técnica, mas também em relação à assistência jurídica e material” (ANGOTTI; BRAGA, 2015, p. 73). As pesquisadoras apontam, ainda, que

Em relação especificamente ao acesso à justiça, pudemos perceber o duplo impacto da precariedade deste, o primeiro de ordem material, identificado na falta de acesso à informação, pouca participação no processo criminal e civil, e exercício precário da autodefesa e defesa técnica; o segundo subjetivo, com aumento da ansiedade gerada pela sensação de abandono, impotência e angústia frente ao sistema de justiça e ao seu próprio destino (ANGOTTI; BRAGA, 2015, p. 78)

Nas unidades paulistas, os recursos contra as faltas são interpostos majoritariamente pela Defensoria Pública ou por advogados da Fundação Prof. Dr. Manoel Pedro Pimentel (FUNAP), vinculada à SAP, que presta assistência jurídica às pessoas presas no estado de São Paulo. A desproporção entre a quantidade de pessoas presas e o número de defensores, especialmente em unidades interioranas, se traduz em uma atuação insuficiente e protocolar e pode explicar porque, em nosso universo de análise, três unidades (penitenciárias de Tupi Paulista, Santana e Pirajuí) concentram 3/4 dos recursos contra a imputação de falta considerada grave; questão que será aprofundada no terceiro capítulo.

Segundo pesquisa realizada pelo ITTC (2017, p. 122), as mulheres inseridas no sistema de justiça criminal passam por um processo de “invisibilização progressiva” no curso de seus processos criminais. Além disso, o acesso à justiça é prejudicado pela “não instrumentalização de questões de gênero” como estratégia de defesa nos pedidos de liberdade

(ITTC, 2017, p. 116), por exemplo, na conversão da prisão provisória em domiciliar para mulheres grávidas ou com filhos. Os dados coletados apontam que o documento que contém mais informações específicas sobre a mulher é o auto de prisão em flagrante produzido pela autoridade policial. A partir daí até a condenação criminal e o cumprimento da pena, os documentos produzidos pelo Ministério Público (MP), judiciário e pela administração prisional informam cada vez menos.

Se o acesso à justiça é precário enquanto acusada e ré, na condição de condenada ou em privação de liberdade as possibilidades de acesso se tornam ainda mais remotas.

Durante o cumprimento de pena privativa de liberdade, a invisibilização se soma, ainda, ao desconhecimento sobre a situação processual (se houve condenação criminal, julgamento de recursos, tramitação de direitos subjetivos, etc.) e na dificuldade de acesso à burocracia que informa a execução progressiva da pena, cujo andamento depende, em grande parte, da articulação externa (ITTC, 2017, p. 131). Essa “desinformação generalizada” (GODOI, 2015, p. 87) não é exclusividade do sistema prisional feminino. Os homens presos também encontram dificuldades de acesso à justiça, mas contam com uma estrutura familiar mais estável, composta majoritariamente por mulheres (GODOI, 2015, p. 177); enquanto que muitas mulheres são gradualmente esquecidas pelos companheiros e famílias durante a prisão (MATSUDA, 2017, p. 89).¹⁹

iii) Ausência de informações completas e confiáveis sobre a população prisional feminina

O Infopen (DEPEN, 2014, 2018), principal levantamento nacional sobre a população prisional, que somente em 2014 passou a coletar dados específicos sobre a população feminina, relata, em ambas as edições, inúmeras dificuldades metodológicas de coleta, sistematização e tratamento dos dados recebidos dos estabelecimentos penais e carceragens de delegacias. A precariedade das informações sobre a população prisional feminina dificulta, de acordo com os levantamentos, uma avaliação fina dos problemas, o intercâmbio institucional e a formulação de políticas públicas. São imprecisos ou inexistentes dados sobre o histórico reprodutivo, a ocupação antes da prisão, a quantidade de mulheres acolhidas em carceragens, o tempo remanescente de pena, os procedimentos disciplinares instaurados em cada unidade, entre diversas outras. Além desses dados, há estados, como São Paulo e Rio de Janeiro, que

¹⁹ Sobre estes “vasos comunicantes” que conformam a execução da pena e os impactos de sua interrupção no cotidiano prisional, ver Godoi (2015).

não forneceram todas as informações requeridas pelo DEPEN ou ofereceram informações inconsistentes.

Já a produção de conhecimento científico, além de não contar com dados oficiais completos, esbarra na opacidade do ambiente prisional e do regime de processamento das penas. A entrada nas unidades depende de um processo burocrático que envolve a autorização prévia do departamento penitenciário estadual e do envio de informações detalhadas sobre a pesquisa. Uma vez dentro, a circulação, a interação com as pessoas e o acesso a diferentes áreas da unidade são altamente controlados, e por vezes restringidos, pelo corpo administrativo. A observação do regime disciplinar e das celas do castigo e o acesso ao livro de ocorrências, por exemplo, costumam ser vetados pela administração (GODOI, 2015; SILVA BES, 2018). O acesso eletrônico às decisões judiciais na execução da pena passou a ser possível apenas recentemente, no estado de São Paulo, com a digitalização dos processos, o que tem permitido a alguns pesquisadores a construção de um banco de decisões e a análise de grandes amostras (cf. JESUS FILHO, 2017).

Há, assim, diversos aspectos, que compreendem desde a experiência prisional e o regime de processamento das penas até os arranjos institucionais na gestão prisional, que permanecem desconhecidos e inacessíveis a pesquisadores e organizações da sociedade civil – o que, em última análise, se traduz na “desatenção sistêmica às mulheres” (ITTC, 2017, p. 14) e na dificuldade de fiscalização externa sobre o cumprimento da pena.

iv) Obstáculos para a superação desse quadro

Mesmo diante das várias críticas, propostas, diagnósticos e comandos normativos, o sistema prisional persiste, desde o seu surgimento, desajustado aos direitos humanos e às garantias constitucionais e legais.

A persistência desse sistema de ideias, que aposta na pena de prisão como resposta principal do direito criminal, compõe o que Pires (2004), em complexa formulação teórica, definiu como “racionalidade penal moderna”. Os discursos, não necessariamente harmônicos (XAVIER, 2015, p. 446), adotados por esse sistema de ideias se valem das teorias modernas da pena (retribuição, dissuasão, neutralização e reabilitação) para fundamentar o “direito de punir” (XAVIER, 2015, p. 450). Embora possam expressar noções conflitantes ou incompatíveis, essas ideias, de infligir sofrimento, prevenir novos desvios, isolar o infrator e promover a reinserção social, são comumente mobilizadas, em conjunto, no momento de criação e aplicação das normas penais (MACHADO; PIRES et alii, 2010). E, conforme será

tratado na seção 5.5 desta pesquisa, são mobilizadas também no processo de imputação de responsabilidade por violação de norma disciplinar durante o cumprimento de pena.

A “reconstrução inovadora” do direito penal, ou seja, a adoção de alternativas à pena privativa de liberdade e de outras formas de resolução de desvios sociais, esbarra, segundo o autor, em obstáculos cognitivos, na medida em que “a norma de comportamento e a pena afliativa formam um todo inseparável” (PIRES, 2004, p. 41). Assim, a norma de comportamento (conduta proibida) vem sempre associada a uma norma de sanção (pena afliativa), de modo que a punição, especialmente a privação de liberdade, é tida como uma “obrigação ou necessidade” (PIRES, 2004, p. 44). A adoção de medidas alternativas à prisão torna-se, então, impraticável em um modelo de pensamento – no qual estão inseridos todos os operadores do sistema de justiça criminal – que concebe, como única resposta penal possível, a imposição de uma punição afliativa.

Nesse contexto, ainda que se apresentem como alternativas mais brandas ao encarceramento, as alterações legislativas realizadas recentemente em relação ao cumprimento de pena por mulheres podem ser compreendidas como inseridas no mesmo sistema de ideias, da racionalidade penal moderna, ancorado na privação de liberdade. A nova hipótese de progressão de regime para mulheres (artigo 112, § 3º, da LEP),²⁰ embora estabeleça um lapso temporal menor, impõe uma série de condições para tanto. Na prática, sabe-se que a redução do lapso não garante que o tempo de cumprimento em regime fechado seja, de fato, reduzido: mesmo diante do preenchimento dos requisitos, o direito à progressão esbarra em outros obstáculos, como a resistência do judiciário e o tempo que leva para reconhecer os direitos.

Já em relação à prisão domiciliar (artigo 318 e 318-A do CPP),²¹ tendo em vista o perfil da população prisional feminina, “não é a medida mais compatível com a condição

²⁰ Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão.

§ 3º No caso de mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência, os requisitos para progressão de regime são, cumulativamente:

- I - não ter cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa;
- II - não ter cometido o crime contra seu filho ou dependente;
- III - ter cumprido ao menos 1/8 (um oitavo) da pena no regime anterior;
- IV - ser primária e ter bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento;
- V - não ter integrado organização criminosas.

²¹ Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

- IV - gestante;
- V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos

Art. 318-A. A prisão preventiva imposta à mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência será substituída por prisão domiciliar, desde que:

socioeconômica das mulheres que a pleiteiam: muitas delas não têm domicílio, e a maioria, só tem a própria força de trabalho como fonte de renda” (BRAGA; FRANKLIN, 2016, p. 369). E, mais, a sua adoção encontrava resistência por parte dos tribunais, que negavam pedidos de conversão com base nas mais diversas justificativas, como a não comprovação de domicílio e a gravidade do crime de tráfico; o que demonstra a “centralidade da pena de prisão” no sistema de justiça criminal (FERREIRA; MACHADO, 2012, p. 79) e as dificuldades que se impõem a qualquer tentativa de inovação. Em razão da baixa adesão pelos tribunais, o dispositivo foi objeto do HC coletivo 143.641/SP, concedido parcialmente pelo STF em fevereiro de 2018, determinando a todos os tribunais do país o cumprimento da lei, ou seja, a concessão de prisão domiciliar para as mulheres grávidas ou com crianças, salvo em casos de crimes cometidos com violência, grave ameaça ou contra descendentes. Para tanto, foi necessário ainda que as unidades prisionais identificassem e informassem o número de mulheres nessa situação, já que os dados não estavam disponíveis.²² Posteriormente, a possibilidade foi transformada em dever pelo artigo 318-A, introduzido pela Lei n. 13.769/18, de modo que a prisão domiciliar deve obrigatoriamente ser concedida para as mulheres nessa situação. Todavia, o caráter recente dessas alterações não permitiu, à época de produção desta pesquisa, avaliar seus efeitos concretos na prática penal e a sua operacionalização pelo judiciário.

A dificuldade de superação desse quadro ou, simplesmente, de melhora das condições de aprisionamento envolve ainda questões conjunturais, como falta de vontade política, contingenciamento de recursos, o “punitivismo exacerbado” do sistema de justiça criminal (GODOI, 2015, p. 21) e a impopularidade do tema. Na produção legislativa brasileira, observou-se, a partir dos anos 1990, um recrudescimento da legislação penal por meio da “ascensão punitiva” e a “inflação penal”, consistentes no aumento dos tempos de pena para determinados crimes e na criminalização de novos comportamentos (FERREIRA, 2016, p. 45).²³

Especificamente, a nova Lei de Drogas (Lei 11.343/06) – que aumentou as penas para o tráfico e criou a figura do usuário (que não prevê pena privativa de liberdade) sem, contudo, determinar a quantidade de droga para um ou outro – teve impactos significativos nas taxas de

I - não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa;

II - não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente.

²² Em palestra na Escola de Direito da FGV, em 26/04/2018, as autoras da ação Eloisa Machado, Nathalie Ferro e Bruna Angotti relataram que, mesmo diante da decisão do STF, ainda há resistência por parte dos tribunais estaduais em conceder a prisão domiciliar, sendo que a maior mobilização para conferir efetividade à decisão tem partido da própria administração prisional das unidades.

²³ Sobre o surgimento de novas tendências político-criminais a partir dos anos 1990, materializadas na edição da Lei de Crimes Hediondos, ver Teixeira (2006), especialmente capítulo III, e Paiva (2016).

encarceramento e no uso abusivo de prisões provisórias (CAMPOS, 2015). A ausência de previsão legal sobre a quantidade de droga transfere aos agentes responsáveis pela abordagem policial (e posteriormente aos demais atores do sistema de justiça criminal) a identificação do que configuraria tráfico ou uso. Essa identificação envolve, além da quantidade apreendida, elementos contextuais, como o local da abordagem, o tipo de droga e o perfil das pessoas envolvidas – resultando no encarceramento massivo de uma parcela bastante delimitada da população: a pobre, negra e periférica. Para Paiva (2016, p. 93), trata-se de uma “política criminal particularmente punitiva, midiática, simbólica e socialmente discriminatória, cujas consequências atingem tanto a produção acadêmica quanto legislativa, e influenciam tanto as pautas executivas quanto as judiciais”.

Especialmente em relação às mulheres, a severa repressão às drogas resulta na criminalização daquelas que ocupam majoritariamente “posições mais subalternas” nas redes de tráfico, cujo contato direto com a droga aumenta significativamente o risco da prisão (CHERNICHARO; BOITEUX, 2015, p. 3). O envolvimento no tráfico, para muitas, está relacionado a questões socioeconômicas e de gênero, que envolvem dificuldades de acesso ao mercado de trabalho formal, desigualdade salarial, relacionamentos afetivos e a responsabilidade pelo cuidado da família (SILVA JKN, 2013; HELPES, 2014). Nesse sentido, o tráfico pode representar uma alternativa que permite às mulheres, ao mesmo tempo, prover financeiramente e exercer as atividades de cuidado da família, tendo em vista que “ela não precisa sair [de casa] para adentrar este tipo de negócio (tráfico): ele chega ao mundo doméstico e se harmoniza a ele” (MOURA, 2012, p. 70).²⁴

No âmbito executivo, as políticas públicas penitenciárias carecem de efetividade diante das dificuldades de coordenação institucional entre os vários órgãos da execução penal e entre a União e os estados, da ausência de instrumentos para avaliar sua implementação e desempenho, do contingenciamento de recursos, do investimento prioritário na expansão física do sistema e, por fim, da falta de continuidade das políticas públicas em razão, principalmente, da alternância política.

De acordo com o Modelo de Gestão em Política Prisional (DEPEN, 2016, p. 191), não há integração entre os programas estabelecidos em nível nacional e sua implementação pela administração estadual ou municipal, sendo o impacto das políticas públicas nacionais nas esferas estaduais predominantemente relacionado às temáticas de segurança pública. O desafio se mostra, também, de natureza técnica, visto que não há um banco sistematizado de

²⁴ Para um estudo sobre o julgamento de casos de tráfico de drogas envolvendo mulheres pela Vara Criminal de Juiz de Fora/MG, ver Joyce Keli do Nascimento Silva (2013).

resoluções e políticas formuladas, dificultando a identificação de competências e a coordenação institucional.

Em relação ao judiciário, pesquisas dão conta do viés repressivo que orienta especialmente a atuação dos tribunais inferiores, materializado na resistência em seguir precedentes ou, mesmo, comandos normativos, no uso abusivo da prisão preventiva mesmo após a instauração de audiências de custódia, na fixação de regime mais gravoso diante da gravidade abstrata do delito e na recusa em conceder direitos durante a execução da pena (IBCCRIM; IDDD, 2005; ITTC, 2017; JESUS FILHO, 2017; MACHADO et al, 2018). No caso do TJSP, o diagnóstico é que “exerce papel relevante nos processos decisórios geradores do superencarceramento e de outras perversidades e violências do nosso sistema de justiça” (MACHADO et al., 2018, p. 610), posicionando-o, assim, como locus de pesquisa privilegiado.

Tendo como ponto de partida a intenção de estudar o encarceramento feminino, a pesquisa bibliográfica apontou para uma agenda de pesquisa, no campo do direito, pouco explorada acerca da gestão de mulheres pelo poder judiciário, especialmente durante a execução da pena. Visto que a maior parte das pesquisas foca em problemáticas anteriores ao marco condenatório ou em questões internas à prisão – tanto nos modos de inserção da mulher no sistema de justiça criminal, quanto nas dinâmicas intra e extramuros que permeiam o cotidiano prisional (SILVA JKN, 2013; HELPES, 2014; COLARES, 2016; SILVA ACM, 2016; SILVA BES, 2018) – a dúvida recaiu sobre a atuação judicial no regime disciplinar prisional.

Diante da opacidade do regime de processamento das penas (GODOI, 2015, p. 91), esta pesquisa pretende jogar luz sobre um aspecto estruturante da dinâmica de cumprimento de pena: o regime disciplinar, especificamente a operacionalização da disciplina prisional no plano judicial. O estudo foca no julgamento das faltas disciplinares graves por três motivos principais: i) as sanções disciplinares alteram substancialmente as condições e o tempo de cumprimento da pena privativa de liberdade; ii) seu processamento permite acessar a articulação entre a administração prisional e o judiciário e iii) diante do que foi apresentado sobre as especificidades do encarceramento feminino, interessa saber como as questões de gênero que conformam a disciplina prisional se traduzem nos acórdãos.

2.2 Primeiras Escolhas

Inicialmente, o levantamento jurisprudencial quis compreender quais temas relacionados ao encarceramento feminino acessavam os tribunais superiores. Para tanto, foram realizadas buscas na ferramenta *busca de jurisprudência* nos *sites* do STF e STJ.²⁵ Os resultados mostraram uma quantidade restrita de decisões que versavam apenas quanto à possibilidade, introduzida pelo Marco Legal da Primeira Infância (Lei 13.257/2016), de conversão da prisão preventiva em domiciliar às mulheres gestantes ou com filhos de até 12 anos, nos termos do artigo 318 do CPP.²⁶

Passou-se então aos tribunais estaduais, cujo acesso às decisões se deu por meio de busca nos *sites* do TJSP e do Jusbrasil, que reúne jurisprudência de todos os tribunais do país. Nessa etapa, diante dos poucos resultados obtidos nas pesquisas anteriores, as palavras-chave foram variadas com o intuito de acessar decisões que versavam sobre outras questões, mais diretamente ligadas às dinâmicas internas da prisão.²⁷ A pesquisa apontou, de fato, uma variedade maior de temas, tais como pedidos de indenização ao Estado por danos morais devido às condições de reclusão, pedidos de progressão de regime e pedidos referentes a outros incidentes da pena,²⁸ bem como ações civis públicas promovidas pelo MP e pela Defensoria para interditar unidades, remover pessoas presas de unidades superlotadas ou exigir do Estado a contratação de médicos. Observou-se, ainda, uma quantidade expressiva de agravos em execução penal que tratavam de controvérsia jurídica em relação ao registro de falta disciplinar grave pela autoridade prisional.

²⁵ Os resultados foram obtidos a partir de pesquisa com a palavra-chave *mulher* e da seleção da Lei de Execução Penal no campo *legislação*, apontando seis acórdãos no STF e dois no STJ. As pesquisas com as palavras-chave “sistema prisional feminino”, “encarceramento feminino” e “sistema carcerário feminino” não apresentaram resultados em nenhum dos tribunais. As palavras-chave “penitenciária feminina” resultaram em dois acórdãos no STJ sobre inadequação do estabelecimento prisional para cumprimento de medida de segurança e, o outro, por falta de sala de estado maior para advogada privada de liberdade; enquanto que no STF não houve resultado. O levantamento foi realizado em 30/05/2017.

²⁶ Para um estudo sobre a jurisprudência do STF e STJ em relação às mulheres presas e seus filhos nascidos na prisão, ver Simas et al (2015). O levantamento jurisprudencial realizado no âmbito do presente trabalho confirma o quanto observado pelas autoras: a invisibilidade do encarceramento de mulheres no âmbito dos tribunais superiores, cuja atuação, na amostra analisada, se limitava a pedidos de prisão domiciliar e liberdade provisória.

²⁷ A busca, no banco de dados do TJSP, se deu, nesse momento, por meio das palavras-chave encarceramento feminino sem aspas, resultando em 324 acórdãos, e “penitenciária feminina”, que teve 2017 resultados. Já no site do Jusbrasil, as palavras-chave “penitenciária feminina da capital” resultaram em 240 decisões e “Regras de Bangkok” em 70 decisões. Novamente as palavras-chave “sistema prisional feminino” e “encarceramento feminino” não mostraram resultados.

²⁸ Os incidentes são alterações no curso do processo de execução da pena para os quais é prevista a instauração de um procedimento jurisdicionalizado, como a conversão da pena, excesso ou desvio de execução, anistia ou indulto, progressão de regime, livramento condicional, entre outros.

Chamaram a atenção nos acórdãos percorridos naquele momento três questões principais: a reprodução de uma linguagem característica das sentenças condenatórias, a centralidade atribuída à disciplina na gestão da pena e a variedade de situações fáticas que acarretaram a punição. Os acórdãos inicialmente lidos, que versavam sobre faltas, imprimiram às sanções disciplinares finalidades da própria pena de prisão: dissuasória, neutralizadora, preventiva. E, ainda, que a obediência às normas de comportamento formais pressuporia a assimilação de valores ligados à ressocialização e à “terapêutica penal”, tidos como fundamentais para o bom desenvolvimento das atividades institucionais no cotidiano prisional. Em um dos acórdãos, a disciplina foi considerada o “principal pilar que estrutura o sistema de execução penal. Sem ela, ou mitigando-a de forma muito exacerbada, não haverá penitenciária que consiga ser administrada”.²⁹

Compreensivelmente, o material despertou algumas inquietações que a literatura especializada não pôde solucionar. Tais inquietações se desdobraram em diversas questões iniciais: i) como se articulam as atuações da administração prisional e do judiciário na imputação da falta grave; ii) quais são os argumentos mobilizados na fase judicial para manter ou alterar as sanções disciplinares; iii) sobre quais controvérsias recaem os pedidos; iv) quais situações fáticas ensejam o registro da falta e v) qual o tratamento judicial dispensado às mulheres sancionadas.

São perguntas que só podem ser respondidas à luz de casos concretos. De acordo com Paulo Eduardo Alves da Silva,

Entender como acontece esta regulação pelo Judiciário, como se distribui o poder decisório entre juízes e tribunais, como as questões formais são estrategicamente utilizadas pelos atores envolvidos na busca de uma (não) solução dos conflitos, entre outros, são problemas acessáveis por meio de pesquisa em autos e decisões de processos judiciais. (SILVA PEA, 2017, p. 285)

A análise documental de decisões judiciais se torna, então, uma fonte valiosa para se compreender as dinâmicas entre administração e judiciário na “gestão dos castigos” (GODOI, 2015, p. 95), a operacionalização das normas disciplinares dispostas na LEP e no regimento penitenciário interno e o desenrolar do procedimento disciplinar nas fases administrativa e judicial – ainda que essas informações sejam limitadas pelo quanto revelado nos acórdãos.

²⁹ TJSP. Acórdão de agravo em execução penal n. 0201695-54.2013.8.26.0000, da 6ª Câmara de Direito Criminal, Rel. Marco Antônio Marques da Silva, julgado em 27/02/2014.

Os documentos judiciais permitem, ainda, a entrada privilegiada em um campo cujo acesso por outros meios é, em grande parte, impeditivo. Primeiro, a entrada nas unidades prisionais é restringida por entraves burocráticos, e a livre circulação de pessoas não pertencentes aos quadros funcionais é raramente permitida, o que dificulta o emprego de métodos de observação *in loco* da dinâmica disciplinar.³⁰ Segundo, o acesso ao campo por meio dos procedimentos administrativos ou das decisões de primeiro grau (do juízo da execução) é prejudicado, uma vez que aqueles não são facilmente disponibilizados pela administração prisional³¹ e estas, quando disponibilizadas digitalmente pelas varas de execução criminal (VECs), não puderam ser acessadas diretamente por meio das palavras-chave escolhidas.³²

Em virtude dessas limitações, a definição do TJSP como lócus da pesquisa empírica pareceu a escolha mais apropriada para responder às perguntas formuladas.³³ Sobretudo porque as decisões do TJSP oferecem um panorama que permite observar os regimes disciplinares de diferentes unidades prisionais femininas do estado de São Paulo – que concentra o maior número de mulheres presas e de estabelecimentos prisionais do país. O estudo das decisões do TJSP pode oferecer questões e hipóteses importantes para outras pesquisas que se lancem a estudar a operacionalização do regime disciplinar em primeira instância e em outros tribunais estaduais.

Em termos operacionais, o foco em um tribunal se deve especialmente à variação que o processamento das faltas disciplinares sofre entre diferentes estados do país. O estudo de outras regiões implicaria na difícil tarefa, dentro dos limites deste trabalho, de apreender as normas de processo contidas nos regimentos internos de cada estado e as particularidades dos

³⁰ Godoi (2015, p. 97) relata que, em uma de suas entradas no campo, visitou as celas do castigo e presenciou uma discussão entre um preso em isolamento disciplinar e um agente da segurança. Em seguida, o funcionário afirmou que “por coisas como essa, não gostavam que visitássemos o castigo”. As visitas aos presos e entrevistas com seus familiares foram, inclusive, o único meio disponibilizado pela administração prisional para o pesquisador acessar a operacionalização das normas disciplinares, depois de negado o acesso aos procedimentos administrativos disciplinares. Beatriz Silva (2018), por sua vez, não teve acesso ao livro de ocorrências e nem às celas do seguro (ala disciplinar) na penitenciária feminina do Sergipe. Ainda, sobre os desafios para a realização de pesquisa empírica no campo prisional, ver, por exemplo, Braga (2014).

³¹ Dois dos poucos estudos na literatura brasileira sobre os procedimentos administrativos disciplinares foram realizados por Dias (2014) em unidades masculinas paulistas e por Anderson Castro e Silva (2011) em unidades masculinas fluminenses.

³² Uma busca realizada, após a composição do universo de análise, no banco de sentenças de primeiro grau com as palavras-chave “falta grave” e “penitenciária feminina” resultou em apenas 10 decisões que versavam tanto sobre faltas disciplinares, quanto sobre outros incidentes da pena. Neste mesmo sentido foi a busca com as palavras-chave “falta disciplinar”. Isso indica que seria necessário explorar outros termos e estratégias para acessar esse material em primeira instância, hipótese que fica aberta para outras pesquisas.

³³ O “regime de processamento” da execução da pena envolve, ainda, uma (des)organização de varas espalhadas pelo território paulista, não necessariamente localizadas na comarca correspondente à região do presídio. Sobre o processo de interiorização do sistema penitenciário paulista e a disposição territorial das varas de execução, ver Godoi (2015, p. 161-171).

diferentes contextos prisionais disciplinares. Beatriz Silva (2018), em pesquisa na única penitenciária feminina de Sergipe, descreve a informalidade do regime disciplinar, em que o registro de falta grave não enseja a instauração de procedimento formal e, tampouco, a sua jurisdicionalização, e sim a aplicação direta de sanções, muitas vezes coletivas, de isolamento e perda de direitos, como visitas e TV (SILVA BES, 2018, p. 40 ss). No mesmo sentido foram os dados colhidos pelo MP, entre 2014 e 2015, durante visitas às unidades prisionais, divulgados no relatório “A visão do Ministério Público sobre o sistema prisional”, apurando que, em um terço das unidades no território nacional, nem toda notícia de infração disciplinar resulta na instauração de procedimento, parcela que chega a 50% e 41,89% nas regiões norte e centro-oeste, respectivamente, e é de 18,41% na região sudeste (MINISTÉRIO PÚBLICO, 2016, p. 68).

2.3 Coleta dos acórdãos

Para enfrentar o problema de pesquisa, foram realizadas pesquisas no banco de jurisprudência do *site* do TJSP com diferentes combinações de palavras-chave. As palavras-chave “falta grave” e “penitenciária feminina”, geraram o maior número de resultados, 437 acórdãos,³⁴ razão pela qual foi a combinação inicialmente escolhida. Em um momento posterior à coleta e sistematização do material, a fim de ampliar o escopo da amostra em relação às unidades prisionais, foram realizadas duas outras buscas com as palavras-chave “falta grave” e “centro de ressocialização feminino” e “falta grave” e “centro de detenção provisória feminino”, resultando respectivamente em 14 e 21 acórdãos. A busca pelas palavras-chave é realizada, na ferramenta do TJSP, no teor do acórdão e não só nas ementas como em outros tribunais – possibilitando a formação do *corpus* empírico, uma vez que quase nenhum acórdão traz, na própria ementa, informações sobre a unidade prisional.

Em razão das limitações de tempo e recurso humano, foi necessário estabelecer um recorte temporal que reduzisse a amostra inicial de acórdãos; amostra aqui entendida amplamente como o “resultado de qualquer operação visando construir o *corpus* empírico de

³⁴ Com as palavras-chave “desobediência” e “penitenciária feminina” foram encontrados 102 acórdãos; as palavras-chave “falta média” e “penitenciária feminina” resultaram em 66 acórdãos; “falta leve” e “penitenciária feminina”, em 11 acórdãos; “sanção disciplinar” e “penitenciária feminina”, em 90 acórdãos e, finalmente, com “procedimento disciplinar” e “penitenciária feminina” foram encontrados 181 acórdãos. A pesquisa foi realizada em 27/06/17 no *site* <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do?f=1>.

uma pesquisa” (PIRES, 2008, p. 154). A Resolução n. 144, de 29 de junho de 2010, da SAP (RI/SAP) foi selecionada como marco temporal para a coleta das decisões porque contém as regras de processamento e a tipificação das faltas médias e leves.

Estabelecido o recorte temporal para a coleta, passou-se à leitura preliminar das ementas dos acórdãos para a eventual exclusão daqueles que não diziam respeito especificamente ao objeto de estudo, tais como pedidos de livramento condicional ou prisão domiciliar, pedidos relativos a outros incidentes da pena, decisões que versavam sobre faltas funcionais de natureza cível ou acórdãos não conhecidos por perda de objeto (como a soltura, por exemplo).

A pesquisa centrada em um só tribunal possibilitou a “diversificação interna” dos casos (PIRES, 2008, p. 196-197), isto é, descrever detalhadamente as variações nos padrões argumentativos dentre as diferentes câmaras criminais do TJSP. Uma leitura preliminar dos acórdãos apontou para a existência de variações significativas nos argumentos, inclusive quanto ao alcance da atuação judicial no procedimento disciplinar, o que sugere que a “diversificação interna” foi atingida.

2.4 Sistematização dos dados

A amostra resultou, assim, em 262 acórdãos de agravo em execução penal coletados, por meio de *download*, em 27/06/2017. Formado o *corpus* empírico provisório da pesquisa,³⁵ a próxima tarefa foi decidir sobre a sistematização e o tratamento dos dados, isto é, quais seriam as estratégias metodológicas adotadas para responder às perguntas de pesquisa.

Nesse momento, a pergunta de pesquisa ainda estava formulada de maneira bastante embrionária: “como o TJSP julga as faltas disciplinares graves”. A fim de delimitar o objeto diante da variedade de informações que poderiam ser extraídas do material, o foco recaiu na argumentação jurídica, ou seja, na atuação do TJSP, no que entende como disciplina, como aprecia o conjunto probatório e justifica a atribuição das sanções. Esse movimento foi realizado não apenas a partir da leitura do próprio material empírico, como também a partir do diálogo com outras pesquisas interessadas na atuação dos tribunais no âmbito do sistema de justiça criminal (IBCCRIM; IDDD, 2005; FERREIRA, 2014; MACHADO; MACHADO, 2015; SILVA FFG, 2016; MACHADO et al, 2018). Evidências trazidas por esses e outros

³⁵ Provisório porque, conforme será explicitado adiante, a amostra foi posteriormente reduzida a 136 acórdãos.

trabalhos apontam para um rigor punitivo por parte do judiciário na dosimetria da pena e no reconhecimento de direitos durante a execução penal (TEIXEIRA; BORDINI, 2004; JESUS FILHO, 2017), bem como a resistência em aderir a determinados precedentes firmados nas cortes superiores, notadamente os benéficos às pessoas investigadas ou condenadas (MACHADO et al., 2018).

Partindo deste quadro, o que se pretende é oferecer uma contribuição ao campo de conhecimento por meio de um prisma pouco explorado na literatura acadêmica: a atuação judicial depois do marco condenatório, mais especificamente, no regime disciplinar prisional.

Em razão da riqueza de informações contidas nas decisões, foi escolhido um instrumento de coleta de resposta aberta que possibilitasse a sistematização de diversos dados principais, complementares e suplementares, a fim de “complementar ou interpretar o quadro geral de informações” (SILVA, 2017, p. 297). O instrumento foi estruturado em planilha do *Excel* com as categorias relacionadas abaixo, formuladas, em um movimento “prevalentemente indutivo” (CAPPI, 2017, p. 397), a partir da leitura de aproximadamente 15 acórdãos.

As informações extraídas dos acórdãos foram divididas em quatro blocos principais: i) dados identificadores (número, data, relator, câmara criminal, quantidade de páginas, partes do processo, se o julgamento foi unânime); ii) descrição do caso (fato que ensejou a falta, local, data, penitenciária, depoimento da mulher); iii) dados sobre as sanções aplicadas nos três patamares decisórios (administração, primeira e segunda instâncias) e iv) dados sobre a decisão em segundo grau (pedidos feitos e concedidos, qualificação jurídica da falta, fontes citadas na argumentação, fundamentação, percepção sobre a mulher sancionada, menção a faltas anteriores ou à condenação criminal e papel do juiz).³⁶

A sistematização dos acórdãos no instrumento de coleta seguiu a ordem dos mais recentes para os mais antigos, compreendendo todos os agravos interpostos em 2017, 2016 e 2015, em um total de 132. A leitura dos acórdãos e o preenchimento do instrumento de coleta tomaram mais tempo do que o inicialmente planejado, razão pela qual se decidiu encerrar a sistematização e dar início ao tratamento dos dados relativos a esses 132 acórdãos. Diante das

³⁶ A tabela foi estruturada com as seguintes colunas: 1. Número do acórdão; 2. Número de páginas; 3. Data do julgamento; 4. Agravante; 5. Agravado; 6. Câmara Criminal; 7. Julgamento foi unânime?; 8. Recurso foi conhecido?; 9. Pedidos foram concedidos?; 10. Relator; 11. Comarca de origem; 12. Defensor; 13. Qualificação jurídica da falta; 14. Fato; 15. Depoimento da mulher sancionada; 16. Local do fato; 17. Penitenciária; 18. Data do fato; 19. Sanções – administração prisional; 20. Sanções – 1º grau; 21. Sanções – 2º grau; 22. Teses do agravante (pedidos); 23. Forma de tratamento da mulher presa; 24. Fontes citadas no acórdão; 25. Fontes de prova citadas; 26. Menciona outras faltas?; 27. Menciona condenação criminal?; 28. Argumentos para concessão ou não dos pedidos; 29. Papel do juiz.

diferentes denominações conferidas às unidades prisionais, optou-se por ampliar o universo de análise da pesquisa para incluir também as faltas registradas nos centros de ressocialização (CR) e centros de detenção provisória (CDP), que, dentro do recorte temporal proposto, importaram na inclusão de quatro acórdãos à amostra, sendo dois do CDP de Franco da Rocha e outros dois do CR de São José do Rio Preto.³⁷ Com a ampliação, observa-se também o regime disciplinar imposto às pessoas presas provisoriamente (e, nesse sentido, as sanções aplicadas a mulheres sem condenação definitiva, que tampouco fazem jus à remição ou outros direitos) e em unidades tidas como “modelos alternativos” como os CRs.³⁸

Acredita-se, com base na leitura inicial de todo o material, que a exclusão de metade da amostra não prejudicou os resultados de pesquisa, uma vez que os acórdãos selecionados permitiram elaborar um retrato da atuação jurisdicional do TJSP na apreciação do processo e na imputação das faltas.

O preenchimento da tabela priorizou em todas as colunas, exceto em uma, o registro literal dos dados, ou seja, não foi extraído nada além do quanto informado nos documentos judiciais. Especialmente nas entradas referentes à forma de tratamento da mulher e à argumentação judicial, buscou-se reproduzir trechos dos acórdãos, de modo que, em geral, não fosse necessário o retorno ao material para complementação das informações.

A coluna “papel do juiz” foi a única que envolveu um movimento de inferência no preenchimento.³⁹ Assim, tomando por base o conteúdo da decisão, o posicionamento do relator⁴⁰ e o debate teórico sobre o alcance do controle jurisdicional na execução penal, a atuação do juiz foi inicialmente qualificada como “ampla” ou “restrita”. Ampla quando o juiz entendeu que tem o dever-poder de examinar os aspectos formais e materiais do procedimento disciplinar, podendo inclusive alterar a qualificação da falta e a sanção caso entenda cabível. Foram incluídos nesta coluna tanto manifestações expressas do papel amplo como casos em que o julgador realizou algum tipo de alteração no enquadramento legal da falta, na sanção aplicada em primeiro grau ou requereu o cancelamento da falta. Por outro lado, a atuação foi

³⁷ A pesquisa, na ferramenta de busca de jurisprudência do TJSP, com as palavras-chave “falta grave” e “centro de ressocialização feminino” resultou em 14 acórdãos e com “falta grave” e “centro de detenção provisório feminino” resultou em 21, em 16/07/18.

³⁸ Sobre os CRs serem modelos alternativos de aprisionamento, ver <https://www.jota.info/especiais/os-centros-de-ressocializacao-no-estado-de-sao-paulo-28072015>. Para Teixeira (2006, p. 151), trata-se de sistema de “co-gestão privada” que seleciona “indivíduos tradicionalmente detentores de privilégios na prisão ou cujo comportamento já fora normalizado por ela”. São, de qualquer forma, locais com práticas diferenciadas.

³⁹ Segundo Epstein e King (2002, p. 2), inferência é o processo pelo qual usamos fatos conhecidos para aprender sobre fatos que ainda não conhecemos.

⁴⁰ O uso do artigo masculino ao longo deste texto se deve à baixíssima quantidade de desembargadoras atuantes nos acórdãos coletados. Dos 44 desembargadores relatores que figuram na amostra, apenas três são mulheres. No total, elas atuaram como relatoras em somente 14 dos 136 acórdãos.

classificada como restrita quando o julgador expressamente se posicionou no sentido de mero “homologador” e, assim, competente para apreciar apenas os aspectos formais do procedimento disciplinar, cuja apuração considera ser atribuição administrativa. Foram incluídas aqui apenas as decisões nas quais o julgador explicitamente se manifestou nesse sentido.

A identificação do controle judicial como amplo ou restrito foi repensada diversas vezes ao longo desta pesquisa porque não traduzia precisamente o fenômeno que pretendíamos descrever. O adjetivo “amplo” sugere que o alcance do controle extrapola ou vai além do limite de atuação quando, na verdade, são decisões que simplesmente exerceram sua função jurisdicional. Por esta razão, as decisões foram redesignadas, no momento de elaboração deste texto, entre as que exercem o papel de controle jurisdicional, as que não o exercem e as que não deixam claro seu posicionamento, conforme se verá na seção 5.6.

2.5 Outros materiais

Ainda que a pesquisa nos acórdãos represente grande parte deste trabalho, outros materiais foram utilizados para compor a pesquisa e orientar o desenvolvimento das categorias de análise e o tratamento dos dados.

O levantamento bibliográfico se mostrou uma tarefa difícil diante da operação predominantemente exploratória que conduziu à formação do desenho da pesquisa. Foi a leitura do material empírico que orientou boa parte da pesquisa bibliográfica. Ao mesmo tempo, a literatura percorrida permitiu a elucidação de pontos importantes e o aperfeiçoamento das perguntas de pesquisa, sem produzir propriamente hipóteses a serem verificadas nos dados.

O maior desafio foi encontrar trabalhos que dialogassem diretamente com o tema deste estudo: a atuação judicial no regime disciplinar prisional em unidades femininas. Até o momento de elaboração deste texto não foi identificada pesquisa construída nesses moldes no Brasil. Foram encontradas, no entanto, algumas pesquisas conduzidas em unidades femininas que observaram o regime disciplinar a partir de outros métodos, como etnografia, entrevistas e observações participantes.

Tendo em vista o contexto particular do sistema prisional brasileiro, a revisão bibliográfica priorizou pesquisas empíricas produzidas neste país e, em especial, sobre o

estado de São de Paulo. Assim, foram realizados, durante 2017 e 2018, levantamentos nos bancos de dissertações e teses da FAPESP, Capes, Unb, USP e UNICAMP, no repositório digital da FGV e no Google Acadêmico, com diversas palavras-chave relacionadas ao tema, como “disciplina prisional”, “falta disciplinar”, “encarceramento feminino”, “jurisprudência”, formuladas inclusive em função da leitura do material empírico. A maior parte dos trabalhos encontrados sobre o regime disciplinar prisional foi mencionada ao longo desta pesquisa.

De forma complementar, o levantamento bibliográfico abrangeu ainda a literatura estrangeira, especialmente a norte-americana, onde há um vasto campo de conhecimento sobre os mais variados aspectos da gestão da sanção. Foram identificadas pesquisas sobre a disciplina prisional (LANM, 2015), as estratégias de ajustamento ou adaptação ao cárcere (ACEVEDO; BAKKEN, 2003), as ocorrências disciplinares em unidades masculinas e femininas (MCCLELLAN, 1994) as dinâmicas de poder e modos de resistência em prisões femininas (BOSWORTH, 1996; BOSWORTH; CARRABINE, 2015) e os fatores de risco à saúde física e mental das mulheres em privação de liberdade (LIEBLING, 2009).

Este trabalho propõe, de maneira central, um diálogo com o quadro teórico da “racionalidade penal moderna” (PIRES, 2004) ao considerar que as decisões judiciais relativas ao regime disciplinar prisional estão inseridas na mesma ideologia que conduz a produção legislativa em matéria penal e a atuação dos atores do sistema de justiça criminal no âmbito dos processos de imputação e sancionatório. Essa foi uma escolha adotada em virtude da identificação, em diversos acórdãos da amostra, de menções às teorias modernas da pena como justificativa para a atribuição da punição disciplinar.

Nos estágios iniciais da pesquisa, foi realizado também um levantamento de documentos normativos produzidos pelos órgãos da execução penal pertencentes à estrutura do Executivo, especialmente o CNPCP (Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária), o DEPEN (Departamento Penitenciário Nacional) e a SAP. Buscou-se mapear resoluções, planos e diretrizes de gestão a fim de compreender quais eram as respostas institucionais ao estado de coisas do sistema prisional brasileiro, em específico, o feminino. Devido à ausência de qualquer banco sistematizado, esse mapeamento foi realizado por meio de consulta, nos *sites* institucionais, dos documentos que se encontravam disponíveis. Esses registros têm no horizonte de preocupações a superlotação, a coordenação institucional e a redução do encarceramento feminino e focam principalmente em questões emergenciais e, não, estruturais ou potencialmente desencarceradoras. Foi possível constatar que as medidas voltadas ao sistema prisional feminino apareceram de forma residual nos documentos.

2.6 Ressalvas ao material empírico

O material empírico escolhido para acessar o objeto de estudo impõe algumas limitações que, embora não inviabilizem a realização da pesquisa, precisam ser reveladas ao leitor.

As primeiras ressalvas são em relação às informações que o material permite acessar sobre o regime disciplinar vigente nas unidades prisionais femininas. Os acórdãos são a última ponta do processo de apuração das faltas disciplinares. Isto é, de todas as condutas passíveis de punição disciplinar, apenas uma parte é presenciada pela administração prisional. Destas, nem todas são registradas e desencadeiam a instauração de procedimento administrativo disciplinar (DIAS, 2014, p. 114). Se registrada e apurada a falta, uma parte ainda menor é objeto de controvérsia jurídica que se desdobra em agravo em execução penal. Desse modo, os acórdãos de agravo em execução penal que versam sobre as faltas disciplinares graves são o funil mais estreito do sistema disciplinar; além de permitirem o acesso apenas aos aspectos formais da disciplina prisional, ou seja, não acessam as dinâmicas de poder informais resultantes, por exemplo, da existência de grupos organizados, como o PCC (Primeiro Comando da Capital).

Ainda, considerando as dificuldades de acesso à justiça pelas pessoas presas e a opacidade do regime de processamento das penas (GODOI, 2015), no qual é notório o desconhecimento a respeito do desenvolvimento da pena, pressupõe-se que uma minoria interpõe agravo e que uma boa parte sequer toma conhecimento das consequências da falta disciplinar. Some-se, ainda, a forma como o processo de execução está fisicamente organizado: em diferentes apensos, nos quais devem constar, em separado, guia de recolhimento, roteiro de pena, processamento de incidentes, de pedidos, da situação processual, de faltas registradas, de remição, entre outros, transformando o documento em uma pilha de certidões, cálculos e informações ininteligível até mesmo para profissionais da área.⁴¹

O material tampouco permite fazer comparações tendo como base o elemento de gênero, uma vez que não se tem notícia sobre pesquisa realizada nesses moldes em unidades masculinas. Assim, as informações que dizem respeito à forma como o TJSP se refere às mulheres sancionadas não podem ser isoladas por esse componente porque a percepção

⁴¹ Uma boa representação da complexidade dos processos de execução encontra-se no Manual Prático de Rotinas das Varas Criminais e de Execução Penal, produzido pelo CNJ, em 2009. Disponível em: http://www.criminal.mppr.mp.br/arquivos/File/ExecucaoPenal/Mateiral_de_Apoio/Manual_Pratico_de_Rotinas_VEPs_CNJ.pdf. Acesso em: 05/11/2018.

judicial sobre os homens sancionados nas decisões que versam sobre faltas disciplinares graves registradas em penitenciárias masculinas não foi, até o momento, estudada. Espera-se que as lacunas não cobertas na presente pesquisa sirvam de convite a outros pesquisadores empenhados na construção de um campo de conhecimento empírico sobre as dinâmicas disciplinares vigentes em unidades femininas e masculinas de diferentes regimes prisionais e regiões brasileiras.

Em relação ao conteúdo do material, as informações sobre a falta são limitadas pelo quanto narrado pelo julgador; alguns acórdãos sequer mencionam expressamente a qualificação jurídica da falta, as sanções aplicadas pela administração prisional, o local do fato ou o depoimento da mulher sancionada. Nestes casos, as unidades de análise foram preenchidas com “não menciona” quando o conteúdo dos documentos não permitiu o seu preenchimento por dedução. Por exemplo, em alguns casos que não especificaram o enquadramento legal da falta, foi possível por meio da descrição da conduta deduzir que se tratava da falta grave prevista no artigo 50, VI, da LEP, que versa sobre desobediência ou desrespeito. O preenchimento, no entanto, só foi realizado desta maneira quando foi permitido deduzir de forma conclusiva.

Em apenas um acórdão da amostra não foi possível identificar o enquadramento legal porque a conduta foi descrita como “desacato”, o que não permitiu concluir se dizia respeito à falta disciplinar ou à conduta tipificada no artigo 331 do Código Penal (CP). Em outros casos, não havia menção alguma à sanção na fase administrativa, mas foi possível deduzir, ao menos, que a administração prisional classificou a falta como grave; caso contrário, o acórdão não teria figurado na amostra.

Por fim, a respeito das limitações de natureza prática, não é possível afirmar que todos os acórdãos sobre o objeto foram disponibilizados para consulta no *site* do TJSP ou foram acessados por meio das palavras-chave escolhidas. Os métodos de abastecimento do banco de jurisprudência do tribunal e o modo de organização dessas decisões são, em grande parte, desconhecidos e variam conforme as práticas da serventia cartorária local (SILVA FFG, 2016, p. 30; SILVA PEA, 2017, p. 310). Assim, pode ser que o corpo empírico não corresponda à totalidade de agravos em execução penal julgados pelo TJSP no recorte temporal estabelecido. Em relação às palavras-chave, foi possível identificar pelo menos um acórdão que, embora versasse sobre o tema, não integrou a amostra porque não trazia “penitenciária feminina” textualmente na decisão. Por esta razão, presume-se que podem existir outros casos excluídos dos resultados da busca.

2.7 Estratégias metodológicas para tratamento dos dados

Tendo em vista que o objetivo do estudo é apresentar um retrato da atuação do TJSP no regime de processamento das faltas graves, as principais categorias da pesquisa se referem ao quarto bloco, que reúne dados sobre o processo decisório em segundo grau. Contudo, foi indispensável explorar também informações sobre a situação fática que acarretou o registro da falta, complementando o entendimento sobre o contexto disciplinar prisional e as sanções aplicadas. Além disso, dados suplementares, como comarca de origem, penitenciária e tipo de defensor, informam sobre a organização territorial das varas de execução, as possíveis variações na prática disciplinar entre unidades prisionais e as disparidades no acesso à justiça pelas mulheres presas (materializado aqui na possibilidade de interpor agravo contra a falta grave). Para tanto, foram empregadas diferentes estratégias metodológicas, e os dados foram tratados quantitativa e qualitativamente.

A pesquisa se apoiou no referencial metodológico da teorização fundamentada nos dados (TFD) desde o preenchimento da tabela até a extração dos resultados. A TFD é um método relativamente novo e pouco explorado na pesquisa empírica em direito. Proposto originalmente por Glaser e Strauss (1967) como uma alternativa ao método hipotético-dedutivo predominante nas ciências sociais na época (KELLE, 2007, p. 191), a TFD busca a descoberta ou geração de dados ao invés da verificação de hipóteses. As informações são extraídas fielmente do material empírico para posteriormente permitirem um “movimento que vai do dado à abstração” (CAPPI, 2017, p. 393).

A “teoria” resultante desse movimento é definida por Cappi (2017, p. 401) como a “sistematização cognitiva da realidade, que se dá através da explicitação das relações que subsistem entre algumas características (ou variáveis) dessa realidade”. Desse modo, este trabalho não tem a pretensão de construir uma teoria em sua acepção tradicional; a teorização é entendida aqui como “formular conceitos abstratos e especificar as relações entre eles” (BRYANT; CHARMAZ, 2007, p. 25).

Trata-se, portanto, de um procedimento circular que busca estabelecer conexões entre os elementos da realidade observada e formular conceitos mais abstratos, porém fieis ao quanto observado, explicitando as relações entre eles. Isso demanda uma constante reavaliação dos dados coletados e o retorno ao material empírico a fim de verificar a

adequação dos conceitos abstratos formulados às categorias observadas⁴². O método se mostrou adequado aos objetivos desta pesquisa porque “permite explorar em profundidade as práticas, os discursos e/ou as ideias – e as relações entre estes elementos – dos atores sociais e jurídicos, em determinado contexto e determinada situação” (CAPPI, 2017, p. 403), valorizando o “caráter de descoberta da pesquisa” (CAPPI, 2017, p. 398).

O percurso analítico da TFD pode seguir diferentes etapas a depender dos objetivos da pesquisa e da abordagem adotada.⁴³ Conforme proposto didaticamente por Capi (2017) para a pesquisa em direito, pode ser realizada por meio de três etapas principais: a codificação aberta, a codificação axial e a codificação seletiva.

A codificação aberta, por se tratar da etapa inicial, demanda uma dissecação ou microanálise dos dados com o objetivo de formular conceitos com “baixo nível de abstração” (CAPPI, 2017, p. 407), sendo possível inclusive a utilização de palavras ou expressões *in vivo*, ou seja, retiradas diretamente do material. Essa estratégia foi adotada na primeira fase desta pesquisa durante a formulação das categorias da tabela no *Excel* e no seu preenchimento que, conforme já apontado, priorizou a transcrição de expressões utilizadas nos acórdãos.

A codificação axial consiste essencialmente em desenvolver e relacionar categorias “para começar a elaborar uma articulação teórica entre elas, devendo ser confirmada pelo retorno às observações iniciais” (CAPPI, 2017, p. 407). Nesta segunda etapa, foram realizadas formulações de modo exploratório em relação a diversas informações extraídas do material, que não necessariamente integraram a versão final da pesquisa, mas auxiliaram na compreensão e organização dos dados.⁴⁴

A última etapa, de codificação seletiva, permite a formulação de uma categoria que compreenda o “problema teórico central da pesquisa” (CAPPI, 2017, p. 407) e que de forma mais generalizada possa ser usada para explicar outras questões, fenômenos e situações.

As formulações teóricas assim produzidas representam um mapa conceitual da realidade estudada: com um número restrito de conceitos, gera-se uma leitura mais

⁴² As categorias são definidas por Corbin e Strauss (2008, p. 796, tradução livre) como “conceitos de alto nível de abstração sob os quais são agrupados conceitos de baixo nível de acordo com suas características compartilhadas”.

⁴³ Para um aprofundamento sobre as diferentes possibilidades de operacionalização e versões do método, ver a coletânea organizada por Bryant e Charmaz (2007), especialmente a Introdução e os textos de Udo Kelle (2007, p. 191-213) e Virginia Olesen (2007, p. 417-435).

⁴⁴ Essa operação foi realizada, por exemplo, na extração de informações a partir das câmaras criminais que, embora não tenha sido apresentada dessa forma no texto, permitiu a observação de outras questões sobre os modos de decidir do TJSP, em especial da 4ª Câmara. Também na parte que trata do acesso à justiça pelas mulheres sancionadas, a correlação entre os dados extraídos dos acórdãos permitiu a identificação de questões, como a valorização dos depoimentos das funcionárias e a deslegitimação da versão das mulheres, observadas também na literatura.

abstrata, possivelmente aplicável a um número maior de situações, passível de complementações ulteriores (CAPPI, 2017, p. 408).

A análise dos dados não percorreu necessariamente todas as etapas explicitadas acima. Especificamente, a construção das tipologias das condutas envolveu as três operações propostas pela TFD. Em um primeiro momento, o instrumento de coleta foi preenchido com expressões *in vivo*, ou seja, as situações fáticas foram codificadas conforme descritas no material. Em seguida, foram formuladas as sete categorias apresentadas na seção 4.4 para descrever de forma mais abstrata os fatos narrados. E, por fim, avançando no percurso analítico, foi possível constatar que as 136 situações fáticas descritas nos acórdãos se resumem a duas grandes formas de controle: interrupção de fluxos e neutralização de resistências.⁴⁵

Como mencionado, as informações extraídas dos acórdãos foram agrupadas em quatro grandes blocos: i) dados identificadores; ii) descrição do caso; iii) dados sobre as sanções e iv) dados sobre a decisão em segundo grau. Os dados extraídos do primeiro bloco estão reunidos especialmente na seção 4.1 que apresenta o perfil geral dos acórdãos. Foram extraídas informações quantitativas referentes às câmaras criminais, ao decurso de tempo entre a decisão administrativa e a de segundo grau e à quantidade de recursos interpostos pelas partes e sua taxa de acolhimento. A respeito da Defensoria e do MP, foram dedicadas duas seções para explorar a atuação das partes no regime disciplinar, tendo em vista a constatação de que, dos 136 acórdãos, o MP figurou como agravante em 35, sendo que em todos atuou para agravar a sanção ou a qualificação da falta.

Os dados agrupados no segundo bloco, como situações fáticas narradas, locais de registro da falta e unidades prisionais, foram tratados ao longo de todo o texto e especialmente no capítulo 4. O tratamento dessas informações foi quantitativo e qualitativo, ou seja, não se baseou apenas em medições de frequência das decisões, mas também visou “promover uma maior quantidade de informações que permita ver o seu objeto de estudo em sua complexidade, em suas múltiplas características e relações” (IGREJA, 2017, p. 14). Esses elementos contextuais compõem parte importante da análise, entendida aqui como o processo de conferir significado aos dados, descobrir suas propriedades e dimensões e, a partir daí, realizar inferências mais abstratas sobre o objeto de estudo (CORBIN; STRAUSS, 2008, p. 182).

⁴⁵ Conforme explicitado no capítulo 4, seção 4.4.

As informações reunidas no terceiro bloco, sobre as sanções aplicadas nos três patamares decisórios, foram analisadas, em maiores detalhes, em Machado e Pinto (2019). No âmbito deste texto, especialmente no capítulo 5, são exploradas as sanções aplicadas em segundo grau e a forma como foram justificadas.

Em relação ao quarto bloco, a forma como o acórdão identifica o alcance da sua atuação, como caracteriza a mulher sancionada e define a disciplina prisional, o que menciona ou deixa de mencionar, as fontes que utiliza para embasar seus argumentos, a forma como valida o conjunto probatório e os elementos que mobiliza para justificar e proporcionalizar as sanções são o fio condutor deste estudo.

Esta dissertação optou por apresentar e discutir os resultados de forma integrada nos capítulos 4 e 5. O primeiro se dedica a descrever e discutir os casos narrados nos acórdãos, isto é, os elementos relativos às situações fáticas e aos pedidos das partes. No segundo, o foco recai sobre a atuação e o processo decisório do TJSP diante dos casos. Para tanto, apresenta as sanções aplicadas e discute a apreciação do conjunto probatório e as operações de validação dos casos e (in)validação das mulheres sancionadas, a mobilização de discursos associados à “racionalidade penal moderna” e o alcance do controle jurisdicional.

Contudo, antes de percorrer os resultados, o próximo capítulo oferece um retrato da produção empírica sobre a disciplina prisional e propõe uma sistematização do quadro normativo previsto na LEP e no RI/SAP.

3 O REGIME DISCIPLINAR PRISIONAL

A primeira parte do capítulo anterior teve como objetivo contextualizar o encarceramento feminino no Brasil por meio dos dados produzidos por pesquisadores, organizações da sociedade civil e órgãos estatais. Viu-se que a superação da crise de legalidade do sistema prisional esbarra em obstáculos cognitivos, operacionais e institucionais de difícil elucidação. A segunda parte do capítulo abordou como a pesquisa foi construída a partir de questões pouco exploradas na literatura, mas recorrentes nas decisões judiciais no âmbito do processo sancionatório. Diante disso, a investigação sobre a atividade judicial no regime disciplinar prisional se mostra indispensável e urgente, tendo em vista as consequências sérias na vida e no tempo de prisão da pessoa sancionada.

Para avançar nessa questão, este capítulo faz um balanço da literatura empírica acerca das dinâmicas disciplinares prisionais em unidades masculinas e femininas, com o intuito de expor os arranjos formais e informais que sustentam as relações de poder na prisão. Em seguida, apresenta o arranjo normativo que dá suporte à atuação da administração e do judiciário no regime disciplinar prisional, adotando o quadro teórico do “programa jurídico sancionatório” para organizar as normas de comportamento, de sanção e de processo previstas na LEP e no RI/SAP.

Em termos teóricos, a execução da pena privativa de liberdade submete os indivíduos a uma relação especial de sujeição frente ao Estado, ou seja, a um regime jurídico diferenciado com a imposição de regras específicas e a limitação de certas garantias constitucionais por um período de tempo determinado. O consentimento nessa relação é substituído pelo interesse estatal em processar manifestado na sentença condenatória (ADAMY, 2018, p. 364). Isso não significa dizer que a pessoa condenada figura como objeto da relação. Pelo contrário, é titular de todos os direitos não atingidos pela pena, que garantem a sua segurança perante o Estado, em um sistema normativo pautado pelo princípio da legalidade (FERREIRA, 2011, p. 67), que coloca como principal finalidade a reabilitação social da pessoa condenada (LEP, artigo 1º).

A gestão direta da sanção é realizada pela administração prisional que, diante da impossibilidade de prever todas as situações advindas dessa situação, tem espaço discricionário para atuar nos variados aspectos do cotidiano prisional, visando, em tese, a concretização das finalidades da pena (RODRIGUES, 2000, p. 50).

O judiciário, por sua vez, realiza uma “gestão à distância” (GODOI, 2015, p. 107; JESUS FILHO, 2017, p. 23) como “consequência obrigatória do princípio da legalidade no cumprimento da pena” (FERREIRA, 2011, p. 68), no qual exerce controle sobre o desenvolvimento da pena, decide sobre a concessão de direitos e revê a imputação de falta grave pela administração, além de exercer atividades como inspeções mensais nas unidades e interdições.

A sentença condenatória marca o fim do “processo de imputação”, no qual é decidido o teto de pena a ser cumprido e o regime inicial, e dá início ao “processo sancionatório” sujeito a modificações significativas no decorrer do cumprimento da pena (MACHADO, 2016, p. 192), especialmente as decorrentes de atribuição de falta disciplinar considerada grave. As decisões que se sucedem após o marco condenatório são relegadas a segundo plano, tanto do ponto de vista da atuação judicial – distante, morosa, protocolar (GODOI, 2015; JESUS FILHO, 2017) – quanto no campo epistemológico, em que o tema é, com frequência, abordado residualmente, na doutrina e no ensino jurídico, como um apêndice do direito processual penal e, não, como campo autônomo.

Dada a “singularidade do regime disciplinar penitenciário em comparação a outros regimes disciplinares” (BLANCO, 2009, p. 362) e o papel central que exerce no desenvolvimento progressivo da pena, o estudo da atuação jurisdicional no processo sancionatório pretende mapear os sentidos que os julgadores dão à punição disciplinar e compreender, dentro dos registros formais e a partir do direito, o funcionamento do regime disciplinar em unidades prisionais femininas.

3.1 Disciplina prisional

Para fazer isso, é preciso considerar as outras dimensões das dinâmicas disciplinares prisionais que escapam à formalidade e à jurisdicionalização e que o presente trabalho não foi capaz de acessar por meio das decisões judiciais. Pesquisas empíricas, especialmente no campo das ciências sociais, têm se dedicado a explorar e compreender os arranjos de poder e estratégias de controle que permeiam a convivência prisional, tanto a partir da perspectiva do corpo administrativo, quanto das pessoas presas (SILVA AMC, 2011; DIAS, 2014; GODOI, 2015; VIGNA, 2015; COLARES, 2016; SILVA; MELLO; RUDNICKI, 2018; SILVA BES, 2018).

Segundo essa literatura, a disciplina vigente na prática prisional depende de condições intramuros que variam conforme a unidade, a quantidade de funcionários, a infraestrutura, as condições de aprisionamento, as taxas de lotação e a existência de grupos organizados de pessoas presas com regras de conduta próprias. Depende ainda, em uma dimensão relacional e individual, da qualidade da relação entre o(a) funcionário(a) e a pessoa em privação de liberdade, em que o registro da falta se torna uma atividade negociada não só com os funcionários, mas também entre as próprias pessoas presas. É um ambiente marcado por hierarquias e disputas de poder, instáveis e mutáveis, entre esses atores e também entre o corpo administrativo e a direção prisional.

O controle disciplinar envolve, muito além das regras, o “uso da ponderação” pela administração (SILVA; MELLO; RUDNICKI, 2018, p. 198), uma “subutilização seletiva de poder” (VIGNA, 2015, p. 3) e alguma forma de cooperação entre funcionários e pessoas presas, cujo objetivo maior é evitar conflitos e garantir certa previsibilidade e estabilidade no cotidiano prisional (SILVA ACM, 2016; MARTINS; DIAS, 2018, p. 570). Para Godoi (2015, p. 102), a adequação ao regime disciplinar envolve um movimento de “esquiva” em que a pessoa presa tem de restringir seus deslocamentos e interações no ambiente prisional de modo a minimizar as possibilidades de atribuição da falta, que “retarda o fluxo processual, visa, de modo privilegiado, a regular deslocamentos no espaço e opera restringindo fluxos que cruzam o perímetro prisional para abastecer os presos” (GODOI, 2015, p. 105). A multiplicidade de fatos que podem acarretar o registro da falta demanda das pessoas presas um comportamento ativo e estratégico, que escapa aos registros formais do regime disciplinar prisional.

Diversas pesquisas dão conta da mobilização de aspectos internos constitutivos da experiência prisional – visitas, recebimento de itens materiais, possibilidades de circulação intramuros, acesso à TV, postos de trabalho, ocupação espacial das celas, atendimento médico – como recurso, não necessariamente previsto explicitamente na legislação, para manter a disciplina (COLARES, 2016; SILVA BES, 2018). O uso da força física foi, de certo modo, incrementado por um controle das privações (MATTHEWS, 2009) e dos fluxos que abastecem o sistema prisional (GODOI, 2015) e, ainda, por um controle burocrático do regime progressivo da pena. Isso não quer dizer, contudo, que a violência física não faça parte do cotidiano prisional ou não se apresente de outras formas – sutil, simbólica, velada – ou que

a privação de liberdade em si não seja um ato de violência, especialmente no contexto brasileiro.⁴⁶

Somado a isso, “o exercício de poder por [agentes de segurança] é circunscrito pelo exercício de poder pelas pessoas presas e pelas ‘regras informais’ ali estabelecidas” (MARTINS; DIAS, 2018, p. 571). O surgimento de grupos organizados, notadamente o PCC, provocou a reorganização do sistema prisional paulista, a partir dos anos 1990, no que diz respeito ao funcionamento interno das unidades, à distribuição de presos, à divisão de celas e à atuação da SAP (DIAS, 2014; GODOI, 2015, p. 66). As práticas disciplinares da administração prisional foram profundamente alteradas e condicionadas pela existência do PCC, que se consolidou como instância informal de regulação de conflitos entre a população carcerária, com a imposição de normas que proíbem o estupro, o consumo de *crack* e o porte de armas brancas, por exemplo (DIAS, 2014, p. 119), e a realização de julgamentos e a aplicação de punições (muitas vezes violentas). Essa rede de poder alcança, em maior ou menor medida, todas as unidades prisionais paulistas e é reconhecida pela administração.

Nas unidades masculinas onde Dias (2014) realizou a pesquisa, os presos com maior influência escapam à responsabilização, que recai sobre os mais vulneráveis, em um expediente abertamente conhecido e aceito pela administração prisional. Nos casos de apreensão de objetos proibidos, a punição disciplinar independe da culpa, e os próprios homens presos decidem quem deve ser responsabilizado “numa dinâmica de reprodução e sustentação das redes informais de poder que atravessam o sistema prisional” (DIAS, 2014, p. 117).

A chegada tardia do PCC nas prisões femininas também importou em “mudanças substantivas nas dinâmicas das relações estabelecidas entre funcionários e pessoas presas” (MARTINS; DIAS, 2018, p. 552), o que não significa assumir que tenham sido idênticas às das unidades masculinas. Para Bosworth e Carrabine (2015), as relações de poder intramuros se formam a partir de questões de legitimidade construídas social e culturalmente, que variam conforme o gênero, raça, etnia etc. As pesquisas em unidades masculinas que se pretendem universalizantes falham ao não considerar que o encarceramento reforça hierarquias de poder existentes na sociedade, imensamente diferentes para homens e mulheres e entre regiões (BOSWORTH; CARRABINE, 2015, p. 503).

⁴⁶ Outras pesquisas abordam a atuação do Grupo de Intervenção Rápida (GIR) nas prisões femininas e os episódios de violência pelos quais são responsáveis (SILVA ACM, 2016, p. 203), bem como a truculência das revistas realizadas nas celas (COLARES, 2016, p. 373).

São poucos os trabalhos que se debruçaram especificamente sobre o regime disciplinar em unidades femininas, com destaque para a pesquisa de Martins e Dias (2018) que parte da perspectiva das funcionárias. A partir de entrevistas com agentes de segurança de unidades femininas paulistas, as pesquisadoras descreveram a vigência de regras do PCC, especialmente na Penitenciária de Santana, e a existência de uma estrutura de resolução de conflitos que prevê o envio de certos casos a membros detidos em unidades masculinas. Para as pesquisadoras, essa dinâmica indica a ocupação, pelas mulheres, de posições hierarquicamente inferiores na estrutura do PCC, espelhando as relações de poder observadas extramuros. Uma das agentes entrevistadas relatou que as mulheres em privação de liberdade não têm “proceder”, ou seja, não seguem o “conjunto de normas de conduta, respeito e atitudes que qualificam os presos” (MARTINS; DIAS, 2018, p. 568), o que indica que o domínio do PCC nas unidades femininas não é absoluto.

No mesmo sentido, uma das mulheres presas na Penitenciária de Santana, entrevistada por Anna Carolina Silva (2016, p. 204), negou que o poder pertencesse somente ao PCC, enquanto outra reafirmou sua importância em “ordenar e resolver” questões cotidianas. Padovani (2010, p. 116), durante pesquisa na Penitenciária Feminina da Capital, que abriga uma parcela significativa de mulheres estrangeiras, constatou que o poder do PCC era constantemente questionado por este grupo, que se recusava a seguir as regras informais ou aderir a procedimentos corriqueiros de transferência de culpa em apurações disciplinares. Por outro lado, a autoridade do PCC era amplamente reconhecida pelas demais mulheres e pela administração prisional.

Há certa percepção de que as relações entre as mulheres presas se baseiam fortemente no componente emocional, o que tornaria o ambiente prisional mais imprevisível e volátil (MARTINS; SILVA, 2018, p. 558); daí a prescrição rotineira de calmantes pela administração (HELPE, 2014, p. 43; COLARES, 2016, p. 375). A instabilidade do cotidiano prisional em unidades femininas é, com frequência, creditada aos relacionamentos amorosos entre as mulheres e a “paixões momentâneas” e, menos, a eventos de resistência contra as condições do cárcere (COLARES, 2016, p. 363). Para a autora, esse discurso tem como objetivo minimizar o poder de agência e de organização das mulheres, sendo que “o uso de determinados indicadores próprios a uma natureza feminina serve assim de reforço à técnica neutralizadora pela via de gênero, naturalizando, por extensão, os próprios eventos e retirando deles a força contestatória” (COLARES, 2016, p. 364). Isso explica porque, embora ocorram com certa frequência (ainda que menor do que nas masculinas), as rebeliões e motins em

unidades femininas são raramente mencionados e reduzidos a protestos provocados por fortes emoções (COLARES, 2016, p. 364).

Um ponto central da disciplina nas unidades femininas é justamente o controle sobre a sexualidade tanto por parte da administração, quanto do PCC (PADOVANI, 2010; MARTINS; DIAS, 2018, p. 561; SILVA BES, 2018, p. 45). Segundo Bosworth e Carrabine (2015), a manutenção de relacionamentos homoafetivos, recorrentes em prisões femininas, pode ser considerado como ato de resistência às privações e solidão e aos modelos heteronormativos de relacionamento. As mulheres exercem a resistência não só a partir do questionamento e da contestação ao controle institucional, como também por meio da reafirmação e do exercício da identidade subjetiva. Nesse sentido, com o intuito de conservarem uma parcela mínima de subjetividade, mobilizam também modos de resistência simbólica (BOSWORTH, 1996, p. 9), como na aparência física.⁴⁷

Os relacionamentos homoafetivos, embora não previstos expressamente como falta disciplinar, eram registrados como “falta gravíssima” na Penitenciária Feminina da Capital, de acordo com prontuários de 1982 analisados por Padovani (2010, p. 101). Mais recentemente, segundo a autora, a punição passou a depender da discricionariedade das agentes, que podem qualificar as demonstrações de afeto como desobediência ou desrespeito ou legitimá-las com a reorganização para a mesma cela, como ocorre em algumas unidades. De todo modo, o exercício da homossexualidade na prisão representa um fator de risco, assim como tantos outros, para o desenvolvimento progressivo da pena.

No universo de análise desta pesquisa, foram identificados casos que versam sobre a posse de itens de maquiagem e esmalte, proibidos pela administração, que simbolizam a valorização da vaidade como forma de resistência à padronização imposta pelos uniformes e como reafirmação da subjetividade. Há, também, um caso em que duas mulheres que se beijavam foram punidas com falta considerada grave pela administração. Outra situação de falta grave envolveu uma mulher, de aparência usualmente associada ao masculino, que reagiu verbalmente ao ser chamada de “Patrick” por um funcionário. Sobre esse ponto, Padovani (2010, p. 107) também relata conflitos entre os “sapatões” e os funcionários na Penitenciária, que envolveram agressões físicas e humilhações psicológicas relacionadas à “disputa em relação à posição masculina”.

Com esse balanço da literatura, procurou-se mostrar que os sentidos assumidos pela

⁴⁷ Nesse contexto, Padovani (2010, p. 93) descreve as classificações utilizadas, na Penitenciária Feminina da Capital, para qualificar as mulheres de acordo com a sua identidade sexual e aparência física, como *sapatões*, *roçadeiras*, *mulheríssimas*, *lésbicas* e *heterossexuais sujas*.

disciplina no cotidiano prisional coexistem em meio às concepções normativas sobre o regime disciplinar prisional. Sob uma perspectiva operacional, o regime disciplinar pode ser definido como um “mecanismo de gestão” (SILVA AMC, 2011, p. 87) da população prisional, consistente no conjunto de normas, sanções e procedimentos previstos na LEP e nos regimentos internos estaduais, além das relações interpessoais (FALXA, 2014) e dinâmicas informais (DIAS, 2014), que visa essencialmente o gerenciamento⁴⁸ das unidades prisionais. Trata-se de um modelo de “gestão de riscos” (ITTC, 2012, p. 22) em um ambiente de alta volatilidade, em que é necessário conciliar o baixo número de funcionários⁴⁹ com um contingente populacional em rápido crescimento.

3.2 Faltas, sanções e procedimento disciplinares

Do ponto de vista normativo, a disciplina é definida na LEP simplesmente como a “colaboração com a ordem, [n]a obediência às determinações das autoridades e seus agentes e [n]o desempenho do trabalho” (LEP, artigo 44). Já o RI/SAP define que a “disciplina visa preservar a ordem, a segurança, o respeito, os bons costumes, os princípios morais, a obediência às normas e às determinações estabelecidas pelas autoridades e seus agentes no desempenho do trabalho” (RI/SAP, artigo 35), adicionando um componente moralizador, indefinido e amplo, que possibilita diversas interpretações.

A LEP prevê um conjunto de deveres (artigo 39)⁵⁰, como “conduta oposta aos movimentos individuais ou coletivos de fuga ou de subversão à ordem ou à disciplina” (inciso IV), “higiene pessoal e asseio da cela ou alojamento” (inciso IX), além de obediência (inciso

⁴⁸ O gerenciamento, segundo Braga (2013, p. 64), diz respeito “à forma de administração descentralizada do cotidiano prisional, a partir de práticas instituídas em cada unidade prisional. Longe de ser uniforme e previsível, o modo como cada unidade será gerenciada dependerá da conjuntura particular de cada uma delas, formada por seus aspectos culturais (tais como o histórico do estabelecimento, o perfil do diretor, o grau de influência dos presos) e pelas relações de poder que estão ali estabelecidas”.

⁴⁹ Além da baixa quantidade de funcionários, pesquisas que tratam do sistema prisional a partir da perspectiva dos agentes de segurança relatam as más condições de trabalho às quais estão submetidos, a preparação insuficiente que recebem no curso de formação e outras dificuldades da função, como a baixa remuneração e o estigma associado à figura do “carcereiro”. Ver, por exemplo, SILVA AMC, 2011; MARTINS; DIAS, 2018 e SILVA; MELLO; RUDNICKI, 2018.

⁵⁰ Os direitos das pessoas presas estão previstos no artigo 41, da LEP, e incluem alimentação suficiente (inciso I), trabalho e remuneração (inciso II), “exercício das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena” (inciso VI), “proteção contra qualquer forma de sensacionalismo” (inciso VIII), chamamento nominal (inciso XI), “proporcionalidade na distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação” (inciso V), recebimento de visitas (inciso X) e “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” (inciso XV). Os três últimos podem ser “suspensos ou restringidos mediante ato motivado do diretor” (parágrafo único).

II), “urbanidade e respeito” (inciso III), “comportamento disciplinado e cumprimento fiel da sentença” (inciso I) e “execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas” (inciso V). São dispositivos que visam não apenas regular a convivência prisional, como também os corpos e a intimidade, exercendo, para Braga (2013, p. 115), um “controle ilimitado da vida do preso, que atinge outros direitos não limitados pela condenação”.

A normatização do cotidiano prisional é ainda mais minuciosa no regulamento da SAP que elenca 58 deveres às pessoas presas no estado de São Paulo (RI/SAP, artigo 27), sendo 15 dispositivos iniciados com o verbo “submeter-se” e 12 com “abster-se”. A previsão de tantos deveres resulta em um amplo leque de situações que podem ser qualificadas como descumprimento de ordens e desobediência.

A expectativa de um comportamento submisso, em consonância com os diversos deveres previstos, se choca com o fato de que a pessoa presa não é mera espectadora do seu tempo na prisão, mas sim assume estratégias para escapar dos registros disciplinares, questiona constantemente o controle institucional ao qual é submetida e se organiza em grupos, com regras próprias, como forma de resistência ao poder disciplinar. Além disso, a previsão de várias regras de comportamento requer, devido à desproporção entre funcionários e pessoas presas e à arquitetura das unidades que dificulta a vigilância constante, uma ultrasseletividade no exercício do poder disciplinar formal.

Além do extenso rol de deveres e direitos que integram o quadro normativo do regime prisional disciplinar, a LEP e o RI/SAP preveem os comportamentos proibidos, as sanções aplicáveis em caso de violação e os ritos e exigências para a sua apuração.

Para tanto, esta seção se dedica a apresentar o arranjo normativo do regime disciplinar prisional a partir da adoção de um quadro analítico, formulado por Álvaro Pires, com base na obra de Hart (1961 apud MACHADO, PIRES et ali, 2010), para descrever as normas em matéria penal. Em termos gerais, Hart propõe a divisão das normas penais em dois níveis: as que proíbem ou autorizam comportamentos, independentes porque não fazem referência a outras normas, e as que fazem referência às normas do primeiro nível para determinar sanções, competências, procedimentos, garantias, etc. (MACHADO, 2016, p. 190).

Com base nesse quadro, definido como “programa jurídico sancionatório”, Pires classifica as normas como de comportamento, de sanção, de processo, de referência, entre outras a depender da estrutura normativa analisada (MACHADO, PIRES et al, 2010). De acordo com essa tipologia, no primeiro nível, as normas de comportamento se dirigem a definir o que deve ou não deve ser feito. As normas de sanção, por sua vez, “dizem respeito a todas as normas que regulam o ‘processo sancionatório’, ou seja, “fornecem informações

sobre qual, quanto e como será a pena” (MACHADO, PIRES et ali, 2010, p. 21), desde a cominação da pena na sentença condenatória até todas as outras decisões relativas ao cumprimento da sanção. Já as normas de processo indicam “quem e como pode afirmar que a proibição foi violada e impor uma consequência” (MACHADO; PINTO, 2019, p. 122). Por fim, as normas de referência são aquelas que fazem alusão a outros programas jurídicos sancionatórios.⁵¹

No programa jurídico sancionatório do regime disciplinar prisional, as normas de comportamento dizem respeito às faltas consideradas graves, médias ou leves. As normas de sanção são tanto as sanções definidas expressamente como tais na LEP e no RI/SAP, quanto as demais consequências jurídicas sancionatórias previstas na LEP, além de dispositivos que determinam as hipóteses em que devem deixar de ser aplicadas ou ser agravadas. As normas de processo, ou seja, o rito que o processamento das faltas graves deve seguir é, na maior parte, definido pela legislação local (RI/SAP). Já as normas que fazem referência a outros programas jurídicos sancionatórios remetem a hipóteses em que deve haver comunicação com as esferas penal e civil.

A adoção dessa forma de “observar e classificar” as normas, no âmbito da execução penal, tem como finalidade aprimorar a descrição e compreensão dos arranjos normativos para além das características projetadas tradicionalmente pelas diferentes áreas do direito, sobre as quais incidem normas e tratamento jurídico específicos da área (MACHADO; PIRES et ali, 2010, p. 17). Conforme será visto a seguir, o regime disciplinar prisional apresenta particularidades – relacionadas ao conteúdo das normas, às consequências jurídicas e às práticas institucionais – que extrapolam os contornos típicos de outros regimes disciplinares, em virtude i) da natureza e conteúdo das proibições e do contexto no qual são operacionalizadas, ii) das consequências que gera na vida e liberdade da pessoa sancionada; iii) da forma como ocorre a divisão de tarefas entre a administração prisional e o judiciário e iv) do modo como as faltas são atribuídas e processadas (MACHADO; PINTO, 2019).

3.2.1 Normas de comportamento

As normas de comportamento são divididas, na legislação, em leves, médias e graves. A LEP prevê exaustivamente, no artigo 50, oito condutas caracterizadoras de falta grave,

⁵¹ Há ainda outras categorias contempladas pelo modelo que, diante dos propósitos deste texto, não foram mencionadas, como normas de enquadramento no programa e normas de organização judiciária. Para uma descrição mais aprofundada de outras categorias, ver Machado, Pires et ali (2010) e Machado (2016).

conforme aponta o quadro abaixo.

Quadro 1 – Normas de comportamento graves

Faltas disciplinares graves (art. 50 e 52, LEP)	I - incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina;
	II - fugir;
	III - possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem;
	IV - provocar acidente de trabalho;
	V - descumprir, no regime aberto, as condições impostas;
	VI - inobservar os deveres previstos nos incisos II e V, do 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.
	Art. 52- Prática de fato definido como crime doloso.

A prática de crime doloso (independentemente de apuração ou condenação na esfera criminal) também é falta considerada grave (LEP, artigo 52). De acordo com as normas de referência, o procedimento deve ser comunicado à autoridade policial para apuração do crime, mas o registro da falta e a aplicação das sanções não dependem dessa apuração, ou seja, a aferição de culpa no âmbito disciplinar independe do reconhecimento da prática de crime doloso. Isso possibilita, em última análise, que um mesmo fato possa ensejar tanto os efeitos da falta grave, como os de uma condenação criminal. Há, ainda, previsão de responsabilização civil no caso de “danos causados ao patrimônio do Estado” que “devem ser ressarcidos sem prejuízo das sanções disciplinares previstas” (RI/SAP, artigo 75, p. 2º). Assim, “tal como dispõem as normas, uma mesma pessoa pode ser processada e sancionada, pelo mesmíssimo fato, por três programas jurídicos diferentes – penal, administrativo-disciplinar e civil” (MACHADO; PINTO, 2019, p. 126).

As faltas médias e leves são tipificadas, no caso de São Paulo, pela SAP, órgão da execução penal que concentra competências administrativas relativas às 170 unidades prisionais do território paulista. A SAP prevê um extenso rol de 23 faltas médias (artigo 45) e 11 faltas leves (artigo 44), sendo que os incisos grifados nos quadros abaixo chamam a atenção para as infrações que figuraram no material.

Quadro 2 – Normas de comportamento médias

Faltas disciplinares médias (art. 45, RI/SAP)	I - atuar de maneira inconveniente, faltando com os deveres de urbanidade frente às autoridades, aos funcionários e aos presos;
	II- portar material cuja posse seja proibida;
	III- desviar ou ocultar objetos cuja guarda lhe tenha sido confiada;
	IV- simular doença para eximir-se de dever legal ou regulamentar;
	V- induzir ou instigar alguém a praticar qualquer falta disciplinar;
	VI- divulgar notícia que possa perturbar a ordem ou a disciplina;
	VII- dificultar a vigilância em qualquer dependência da unidade prisional;
	VIII- praticar autolesão ou greve de fome isolada como atos de rebeldia;
	IX- provocar perturbações com ruídos, vozerios ou vaías;
	X- perturbar a jornada de trabalho ou a realização de tarefas;
	XI- perturbar o repouso noturno ou a recreação;
	XII- praticar atos de comércio, de qualquer natureza, com outros presos ou funcionários;
	XIII- comportar-se de forma inamistosa durante prática desportiva;
	XIV- inobservar os princípios de higiene pessoal, da cela e das demais dependências da unidade prisional;
	XV- destruir objetos de uso pessoal, fornecidos pela unidade prisional;
	XVI- portar ou ter, em qualquer lugar da unidade prisional, dinheiro, cheque, nota promissória ou qualquer título de crédito;
	XVII- receber, confeccionar, portar, ter ou concorrer para que haja, em qualquer local da unidade prisional, objetos que possam ser utilizados em fugas;
	XVIII- receber, confeccionar, portar, ter ou consumir bebida alcoólica ou concorrer para sua fabricação;
	XIX- praticar fato previsto como crime culposo ou contravenção, sem prejuízo da sanção penal;
	XX- mostrar displicência no cumprimento do sinal convencional de recolhimento ou formação;
	XXI- faltar ao trabalho sem causa justificada;
	XXII- descumprir horário estipulado, sem justa causa, para o retorno da

	saída temporária;
	XXIII- manter ou possuir anotações com números de telefones, de contas bancárias, de rifas, dentre outras consideradas impróprias.

Quadro 3 – Normas de comportamento leves

Faltas disciplinares leves (art. 44, RI/SAP)	I- transitar indevidamente pela unidade prisional;
	II- comunicar-se com visitantes sem a devida autorização;
	III- comunicar-se com presos em regime de isolamento celular ou entregar aos mesmos quaisquer objetos sem autorização;
	IV- manusear equipamento de trabalho sem autorização ou sem conhecimento do responsável, mesmo a pretexto de reparos ou limpeza;
	V- adentrar em cela alheia sem autorização;
	VI- improvisar varais e cortinas na cela, no alojamento ou no pátio interno, comprometendo a vigilância, salvo em situações excepcionais autorizadas pelo diretor da unidade prisional;
	VII- utilizar-se de bens públicos, de forma diversa para a qual os recebeu;
	VIII- ter a posse de papéis, documentos, objetos ou valores não cedidos e não autorizados pela unidade prisional;
	IX- estar indevidamente trajado;
	X- usar material de serviço para finalidade diversa da qual foi prevista;
	XI- remeter correspondência sem o registro regular da área competente.

O Regimento Interno Padrão das Unidades Prisionais do estado de São Paulo (Resolução n. 144/2010, SAP) – que demarca as práticas de serviço da administração prisional paulista – prevê, ainda, um outro regime disciplinar destinado aos visitantes das pessoas presas (RI/SAP, artigo 130), cujo descumprimento pode acarretar advertência escrita ou suspensão da autorização de entrada na unidade (RI/SAP, artigo 131). Além de estabelecer condutas que configuram “ato indisciplinado” pelo visitante, a administração reserva para si a possibilidade de que “situações disciplinares” não tipificadas possam ser assim enquadradas por decisão do diretor da unidade (RI/SAP, artigo 140).⁵²

⁵² O regime disciplinar imposto aos visitantes foi alterado pela resolução n. 196/2015 da SAP que incluiu novas condutas e atribuiu a elas períodos determinados para a suspensão da autorização de entrada na unidade. A

É possível observar que, em comparação à redação das faltas consideradas graves, as faltas médias e leves aparecem formuladas de forma mais taxativa, mas, ainda assim, contêm termos vagos, especialmente as faltas médias dos incisos I, V, VI e XVII. São comportamentos que, em muitos casos, remetem à desobediência, ao desrespeito e ao descumprimento de regras, que poderiam configurar também falta grave. No momento de imputação da falta, isso possibilita à administração um amplo espaço interpretativo e decisório, especialmente em relação às condutas de deslocamentos indevidos, posse de objetos não permitidos e outros comportamentos indesejados, que podem configurar tanto o descumprimento de ordens e deveres, como as condutas tipificadas no rol de faltas médias.

Da perspectiva da pessoa presa, a amplitude dos dispositivos não permite a delimitação precisa do comportamento proibido e das suas consequências jurídicas. Nesse contexto, é importante notar que algumas pesquisas apontam que as condutas consideradas faltas médias ou leves não ensejam a instauração de procedimento administrativo formal, mas sim acarretam advertências verbais não formalizadas (SILVA; MELLO; RUDNICKI, 2018, p. 199).

Em relação ao nosso material empírico, pode-se afirmar que todas as condutas foram inicialmente tipificadas pela administração prisional como falta grave, ou seja, dizem respeito às normas de comportamento previstas nos artigos 50 ou 52 da LEP. São diversas situações enquadradas nesse grupo, o que indica a “multiplicidade das circunstâncias que conduzem à sindicância” (GODOI, 2015, p. 103). Por essa razão, o próximo capítulo apresenta uma tipologia das situações fáticas descritas nos acórdãos com o intuito de ampliar a compreensão para além dos tipos normativos previstos na legislação.

3.2.2 Normas de sanção

Segundo a abordagem tradicional, a infração considerada de natureza administrativa teria efeitos menos gravosos na vida da pessoa sancionada. Contudo, a sanção disciplinar durante a execução da pena pode importar, em última análise, em uma (sobre)pena que, além de interferir nas condições de cumprimento da pena privativa de liberdade, obsta a aquisição de diversos direitos que poderiam abreviá-la. Em casos extremos, o registro de falta grave pode importar na regressão para um regime (fechado) não cominado originalmente na

respeito da disciplina imposta aos visitantes, Godoi (2015, p. 186) revela o “caráter reativo” das proibições, renovadas a cada “tentativa fracassada de fazer entrar alguma coisa ilegal, ou a uma prática ilegal”.

sentença condenatória, ou seja, em uma punição mais grave do que a que ensejou a prisão em primeiro lugar.⁵³

A LEP prevê expressamente as seguintes normas de sanção para as faltas leves, médias e graves: a advertência verbal, repreensão, suspensão ou restrição de direitos, isolamento disciplinar e a inclusão no regime disciplinar diferenciado (LEP, artigo 53). As quatro primeiras “serão aplicadas por ato motivado do diretor do estabelecimento” (LEP, artigo 54), e a última dependerá de autorização judicial na qual deverão se manifestar a defesa e o MP. De acordo com o artigo 57 da LEP, “na aplicação das sanções disciplinares, levar-se-ão em conta a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão”.

A administração pode determinar, como medida cautelar, o isolamento preventivo de até 10 dias tão logo registrada a falta, “no interesse da disciplina e da averiguação do fato” (RI/SAP, artigo 49). Já o isolamento, enquanto sanção disciplinar, não pode exceder 30 dias (LEP, artigo 58). O mesmo prazo vale para a restrição ou suspensão de direitos, como trabalho, TV, visitas, cartas e jumbo,⁵⁴ que também podem ser aplicadas pela administração prisional antes da conclusão do procedimento (LEP, artigo 41, p. ún.).

A transferência de unidade, embora não figure expressamente como sanção disciplinar, funciona, no cotidiano prisional, como medida sancionatória, utilizada pela administração para “conter indisciplina e neutralizar lideranças” (SILVA; MELLO; RUDNICKI, 2018, p. 199), representando, muitas vezes, em “castigo severo” (COLARES, 2016, p. 368) devido à mudança para uma unidade distante do seu local de origem.

A inclusão no RDD, de acordo com o artigo 52 da LEP, pode ocorrer em três hipóteses: com a prática de crime doloso que ocasione subversão da ordem e disciplina, em caso de alto risco para a ordem e segurança do estabelecimento penal ou da sociedade e em caso de suspeita de participação ou envolvimento em organizações criminosas. Criado pela Resolução n. 26 da SAP, em 2001, no contexto da primeira megarrebelião organizada pelo PCC, foi posteriormente inserido na LEP, em 2003, com a finalidade de “isolar os líderes de organizações criminosas, visando desarticular e enfraquecer essas organizações” (DIAS, 2009, p. 129). Mais do que uma medida sancionatória, trata-se de um regime de cumprimento de pena significativamente mais severo, no qual a pessoa é isolada em cela individual, com

⁵³ Conforme observado no Caso 104.

⁵⁴ O jumbo é a remessa externa de itens básicos de alimentação, vestuário e higiene, bem como itens complementares, como cigarros, revistas e outros. Bastante valorizado pelas pessoas presas, o jumbo é a única maneira pela qual muitas conseguem suprir as necessidades básicas. Sobre a sua importância no sistema de abastecimento das prisões, ver Godoi (2015).

direito a duas horas diárias de banho de sol e duas visitas semanais (crianças não são permitidas) por até 360 dias, prorrogáveis até o limite de 1/6 da pena. A inclusão nesse regime depende de requisição administrativa e de decisão judicial, com manifestação da defesa e do MP.

Embora não expressamente designadas como sanções no texto legal, foi possível identificar outras consequências jurídicas sancionatórias aplicáveis pelo poder judiciário, são elas: regressão de regime (LEP, artigo 118, I), perda de até 1/3 dos dias remidos (LEP, artigo 127)⁵⁵ e revogação automática da saída temporária (LEP, artigo 125).

Foi identificada, ainda, uma sanção aplicada pelo judiciário, que não tem respaldo legal e decorre da previsão de regressão de regime. O reinício do lapso temporal para a progressão (quando no regime fechado) não tem base legal e se trata de criação jurisprudencial, reconhecida e avalizada pelo STF, no HC 102365/SP de 2011, que visou estender àqueles em regime fechado a sanção de regressão de regime, de modo que, não sendo possível a transferência para regime mais gravoso, deve-se iniciar nova contagem do lapso temporal para a progressão a partir da data da falta. Em alguns casos identificados no material, a extensão é aplicada, ainda, ao livramento condicional sob o argumento de que “é benefício de maior estatura” que a progressão (Caso 25), “não sendo admissível, diante da omissão da Lei neste sentido, interpretação em seu benefício, mas em detrimento da sociedade” (Caso 109), ainda que a Súmula 441 do STJ vede expressamente essa sanção.⁵⁶

O quadro abaixo organiza, de acordo com o desenho proposto pelo programa jurídico sancionatório, as normas de sanção em função da autoridade competente para aplicá-las. Foram incluídas, nesse conjunto, as normas que modificam e regulam a aplicação das sanções, como circunstâncias agravantes, classificação de comportamento, prescrição e circunstâncias que devem pautar a aplicação das sanções.

Quadro 4 – Normas de sanção (falta grave)

Aplicadas pelo diretor da unidade (LEP, art. 54)	1- Suspensão ou restrição de direitos (LEP, art. 57, p. ú; art. 53, III) - “distribuição do tempo para o trabalho, o descanso e a recreação” (LEP, art. 41, V);
---	--

⁵⁵ A redação original do artigo 127 determinava que “o condenado que for punido por falta grave perderá o direito ao tempo remido, começando o novo período a partir da data da infração disciplinar”. Este dispositivo foi alterado pela Lei n. 11.433/2011, que passou a conferir a possibilidade de perda de até 1/3 do tempo remido, conferindo ao juízo espaço decisório para aplicar ou não a sanção, bem como proporcionalizá-la.

⁵⁶ A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional. (Súmula 441, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 13/05/2010).

	<ul style="list-style-type: none"> - “visita do cônjuge, da companheira, de parentes e amigos” (LEP, art. 41, X); - “contato com o mundo exterior” (cartas, leitura e outros) (LEP, art. 41, XV); - visita íntima (SAP, art. 125, V e art. 117) - restrições do que pode ser entregue ou enviado pelas famílias - “apenas materiais básicos de higiene pessoal e outros autorizados pela direção” (SAP, art. 164 e art. 167, p.u). <p>2 - Isolamento (LEP, art. 53, IV)</p> <p>3 - Classificação de comportamento como “mau” no decorrer de um ano após o cumprimento da sanção. (SAP, art. 85, IV e SAP, art. 89, III).</p> <p>4 - “Circunstâncias agravantes das penalidades”: “reincidência em falta disciplinar” e “prática de falta disciplinar durante o prazo de reabilitação ou durante o cumprimento de sanção disciplinar de natureza grave” (SAP, art. 48, I e III)</p> <p>5 – Solicitação de inclusão no Regime Disciplinar Diferenciado - RDD (LEP, art. 52);</p> <p>6 – Transferência de unidade (<i>sem base legal</i>)⁵⁷</p>
Aplicadas pelo juízo da execução	<p>7 - Inclusão no Regime Disciplinar Diferenciado - RDD (LEP, art. 52);</p> <p>8 - Regressão de regime (LEP, art. 118);</p> <p>9 - Revogação da saída temporária (LEP, art. 125);</p> <p>10 - Revogação de até 1/3 do tempo remido (LEP, art. 127)</p> <p>11- Reinício da contagem para obtenção de progressão de regime e do livramento condicional (<i>sem base legal</i>)</p> <p>12 – Extinção da punibilidade por prescrição (RI/SAP, art. 77)</p> <p>13 – “Na aplicação das sanções disciplinares, levar-se-ão em conta a natureza, os motivos, as circunstâncias e as consequências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão” (LEP, art. 57, p. ún.)</p> <p>14 - “Pune-se a tentativa com a sanção correspondente à falta consumada” (LEP, artigo 49, p. ún.).</p>

Fonte: Machado e Pinto (2019).

O RI/SAP estabelece o prazo de dois anos para a extinção da punibilidade “a partir da data do conhecimento do fato pela autoridade competente” (artigo 77), podendo a autoridade “em casos excepcionais” estipular outro prazo (artigo 77, p. ún.). Tal prazo foi largamente desconsiderado nas decisões do TJSP que compõem o nosso universo de análise com base na impossibilidade de sua regulação via outras fontes normativas que não a lei. Diante da “omissão legislativa”, as decisões adotam o prazo de três anos (menor prazo prescricional do

⁵⁷ Embora a determinação para remoção da pessoa presa para outra unidade seja competência do juízo da execução (LEP, art. 66, V, h), na prática é aplicada como sanção pela administração com a comunicação posteriormente ao juízo.

CP), respaldado por decisões do STJ (REsp 1613246/SP de 2016) e STF (HC 138.314/SP de 2016).⁵⁸

A adoção do prazo de três anos significa dizer que a pretensão punitiva do Estado, no âmbito do regime disciplinar prisional, foi equiparada ao interesse estatal em punir crimes. Na prática, o maior prazo prescricional importa na paralisação do desenvolvimento progressivo da pena, já que “o diretor da unidade não pode atestar o comportamento do preso enquanto tramitar procedimento para apuração de falta disciplinar” (RI/SAP, artigo 87), obstando assim a aquisição de direitos subjetivos que exigem o atestado de “boa” conduta carcerária.

Já em relação às faltas tentadas, a LEP define que “pune-se a tentativa com a sanção correspondente à falta consumada” (artigo 49, p. ún.). Desse modo, “o legislador atribuiu à falta disciplinar gravidade maior do que aquela verificada nas próprias contravenções penais” (ROIG, 2011, p. 13), uma vez que o artigo 4º da Lei de Contravenções Penais determina não ser punível a modalidade tentada de contravenção.

A legislação dispõe que o cumprimento das normas disciplinares é indicativo de bom comportamento carcerário, o qual, por sua vez, é requisito para desfrutar direitos subjetivos – chamados frequentemente na doutrina e na jurisprudência de “benefícios” – tais como a progressão do regime, o livramento condicional, o indulto, a comutação de penas e a saída temporária. Portanto, é o elemento disciplinar, materializado no atestado de conduta carcerária, que sujeita a concessão da maior parte dos direitos subjetivos que caracterizam o sistema progressivo e individualizado de cumprimento de pena no ordenamento brasileiro, operando como “peça-chave da engrenagem que move (ou emperra) o cumprimento progressivo da pena privativa de liberdade” (MACHADO; PINTO, 2019, p. 128).

O RI/SAP estabelece, respectivamente, para faltas leves, médias e graves, o prazo de 3, 6 e 12 meses para reabilitação administrativa do comportamento carcerário (artigo 89), ou seja, para a restauração do *status* de comportamento satisfatório. Sendo assim, mesmo que, a princípio, preveja sanções mais sutis, tais como advertência verbal e repreensão – as quais, de acordo com o artigo 82, §1º e 2º, do RI/SAP, têm caráter educativo – as faltas leves e médias geram impactos negativos no atestado de conduta carcerária (classificado como ótimo, bom, regular ou mau), impedindo também a concessão dos direitos subjetivos.

Um dos desdobramentos mais significativos das sanções aplicadas pela administração é justamente “a interrupção de diversos fluxos que condicionam a experiência cotidiana na

⁵⁸ Os pedidos defensivos, por sua vez, postulam a extinção de punibilidade com base no prazo de 180 dias (menor prazo do Estatuto dos Servidores Públicos Federais - Lei 8.112/1990), justificado em razão da natureza administrativa das infrações disciplinares.

prisão” (GODOI, 2015, p. 104), isto é, a possibilidade de comunicação com o ambiente extramuros, o acesso aos extratos da VEC, o recebimento do *jumbo* e de visitas, a transferência para local distante, entre outros, que agravam ainda mais o isolamento das pessoas presas. Por sua vez, as sanções aplicáveis pelo judiciário impactam diretamente o tempo de pena cumprido e a possibilidade de adquirir liberdade ao influírem no desenvolvimento progressivo da pena.

Nos casos em que a falta foi desclassificada ou cancelada nas fases judiciais, ainda que as sanções administrativas não tenham sido mencionadas no acórdão, é possível afirmar que tiveram efeitos – seja com o isolamento, perda de direitos e postos de trabalho ou com a alteração na classificação do comportamento carcerário – em maior ou menor intensidade, na pena das mulheres sancionadas. No caso mais extremo identificado no material, a mulher teve o filho retirado de seu convívio e enviado a familiares (como sanção de perda de direitos) logo que registrada a falta grave, consistente em desobediência por estar trajando camisola ao invés de uniforme. A falta, porém, sofreu desclassificação para leve na primeira instância, ratificada um ano e meio depois pelo TJSP. Não constava no acórdão informação sobre a restituição do filho ao convívio materno, e é improvável que tenha ocorrido diante do longo decurso de tempo entre as decisões (Caso 133).

Sendo assim, eventual modificação promovida pelo judiciário na decisão administrativa sobre a imputação da falta atinge tão somente as sanções aplicadas pelo próprio judiciário, enquanto que as sanções aplicadas pela administração, como o isolamento e a perda de direitos, são subtraídas da apreciação judicial e ficam circunscritas à dimensão administrativa e, portanto, discricionária do poder disciplinar. Considerando as limitações do material empírico, não é possível constatar os efeitos que a desclassificação ou o cancelamento da falta provocam no desenvolvimento concreto da pena e no prontuário da pessoa sancionada, ou seja, como retornam para a esfera burocrático-prisional. Há evidências, contudo, de que o registro de falta disciplinar no prontuário da pessoa presa, mesmo que reabilitada, influi negativamente na possibilidade de desfrutar da progressão de regime e do livramento condicional (JESUS FILHO, 2017, p. 181).

3.2.3 Normas de processo

Esta seção apresenta as normas que regulam o processamento das faltas disciplinares previstas, em sua maioria, no regimento interno da SAP. De acordo com o artigo 59, da LEP,

“praticada a falta disciplinar, deverá ser instaurado o procedimento para sua apuração, conforme regulamento, assegurado o direito de defesa”. Desse modo, delega à legislação local a definição dos ritos e garantias processuais, o que significa dizer que cada estado pode estabelecer regimes distintos. Já a Constituição Federal, promulgada quatro anos após a LEP, assegura expressamente o contraditório e a ampla defesa aos investigados em processos administrativos e judiciais (artigo 5º, LV).

O procedimento disciplinar é, de acordo com o artigo 53 do RI/SAP, “o conjunto de atos coordenados para apurar determinado fato definido como infração disciplinar e sua autoria”. Os procedimentos para tais atos coordenados estão organizados, na maior parte, no próprio regimento, que segue os contornos gerais estabelecidos na LEP.

De acordo com o regimento, o documento que dá início ao procedimento administrativo disciplinar é o “comunicado de evento”, “uma espécie de boletim de ocorrência prisional” (BRAGA, 2013, p. 124), no qual costuma constar uma breve indicação da autoria e do objeto apreendido ou da situação presenciada pelos funcionários (DIAS, 2014, p. 117). Em seguida, deve ser instaurada uma sindicância (ou procedimento administrativo) de rito sumaríssimo, mediante portaria do diretor da unidade, na qual deverão ser citadas as partes (testemunhas e pessoa presa) para a produção de provas em dois dias (caso necessário) e realização de audiência perante a autoridade apuradora prisional, normalmente a diretora de segurança e disciplina da unidade (conforme observado no material empírico).

A audiência compreende a oitiva das testemunhas (no material, geralmente as próprias funcionárias que registraram a falta) e o interrogatório da pessoa sancionada, previstos o contraditório e a defesa técnica (LEP, artigo 59). Encerrada a audiência, a autoridade apuradora deve enviar relatório final para a direção prisional “opinando, fundamentadamente, sobre a aplicação da sanção disciplinar ou a absolvição do preso” (RI/SAP, artigo 73). O diretor prisional tem, então, dois dias para decidir pelo registro ou cancelamento de falta disciplinar leve, média ou grave (RI/SAP, artigo 74). Neste despacho, deve constar: ciência à pessoa presa e seu defensor, registro em ficha disciplinar, juntada de cópia do procedimento no prontuário penitenciário da pessoa presa, “encaminhamento do procedimento à autoridade judicial nos casos de isolamento e falta grave”, comunicação à autoridade policial caso registrada falta por prática de crime e requisição de inclusão no RDD ao juízo caso necessário (RI/SAP, artigo 75).

O RI/SAP, assim como a CF/88, prevê que o PAD se desenvolva com as garantias do contraditório, da ampla defesa e da duração razoável do processo (artigo 39). O rito sumaríssimo do processamento de faltas graves, considerado informal e célere pela

jurisprudência, impõe prazos menores para a produção de provas e menor número de testemunhas (três). De acordo com o artigo 65, “a autoridade apuradora que conduzir o procedimento deve considerar o ônus probatório da administração e da defesa, podendo limitar ou excluir as provas que considerar excessivas, impertinentes ou protelatórias, bem como apreciá-las e dar especial valor às regras técnicas e de praxe administrativa peculiares à administração penitenciária”.

Assim como no processo penal, são previstas hipóteses de impedimento e suspeição a funcionários ou autoridades administrativas que tenham, por exemplo, “interesse direto ou indireto na matéria” (artigo 54) ou “amizade íntima ou inimizade notória com o preso, ou com o respectivo cônjuge, companheira, parentes e afins até o terceiro grau” (artigo 56).

O procedimento disciplinar deve ser concluído em até 30 dias a partir da data do fato, podendo ser prorrogado por mais 30 a pedido fundamentado da autoridade apuradora ao diretor da unidade. Caso tenha sido determinado o isolamento preventivo, o prazo para conclusão é de 10 dias (RI/SAP, artigo 62).

Em caso de registro de falta disciplinar grave, o procedimento se desdobra em uma segunda fase e deverá ser remetido ao juízo da execução penal. Contudo, o alcance desta apreciação judicial não é claramente delimitado na legislação. O artigo 48, parágrafo único, da LEP, dispõe somente que a autoridade administrativa deve representar ao juízo da execução “para os fins dos artigos 118, inciso I, 125, 127, 181, 1º, letra d, e 2º”, que versam respectivamente sobre regressão de regime, revogação da saída temporária, perda de até 1/3 dos dias remidos e conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, ou seja, as sanções aplicáveis pelo judiciário. Já o regimento interno da SAP fala somente em “comunicação” ao juízo em caso de isolamento (RI/SAP, artigo 49) e “encaminhamento à autoridade judicial” em caso de falta grave (RI/SAP, artigo 75, V). A LEP prevê, em caso de regressão de regime por atribuição de falta considerada grave, a oitiva da pessoa sancionada na fase judicial (artigo 118, § 2º).

A divergência sobre o alcance da apreciação judicial recai justamente sobre a possibilidade (ou não) do juiz alterar substantivamente o enquadramento legal da falta e as sanções atribuídas pela administração prisional. Embora o entendimento do STF (HC 90.106/RS de 2011) seja no sentido da ampla apreciação judicial da imputação e dos fatos que a ensejaram, foram identificadas decisões do TJSP que expressamente declaram seu espaço decisório restrito e não analisam o mérito da infração, cuja imputação consideram ser competência administrativa. Sob esta perspectiva, a atuação judicial se limitaria a verificar a regularidade formal do procedimento administrativo disciplinar e sua legalidade, bem como

“homologar os efeitos” produzidos pela falta (aplicar as sanções). Esses casos, que apareceram com certa frequência no material, serão tratados na seção 5.6.

O juízo da execução recebe então o procedimento disciplinar para, ao menos, verificar sua regularidade e homologar as sanções supramencionadas. Já em segunda instância, a atuação do tribunal é limitada pela existência ou não de controvérsia jurídica sob a forma de agravo em execução penal interposto pela defesa ou pelo MP (LEP, artigo 197). As partes têm até cinco dias, a partir da decisão judicial, para interpor o agravo, que pode sofrer retratação em primeiro grau. Caso a decisão seja confirmada, o recurso é remetido à segunda instância. Ao julgar, o desembargador “revê uma narrativa já feita por outro juiz” (FERREIRA, 2010, p. 46), a qual, por sua vez, foi baseada na apuração conduzida pela administração prisional.

Ainda que o quadro normativo da LEP e do RI/SAP para o processamento das faltas preveja ritos e consequências jurídicas específicos, essas exigências, conforme observado no material, são frequentemente relativizadas e negligenciadas. Nos acórdãos que versam sobre nulidade por motivação insuficiente, a fundamentação sucinta da decisão judicial que apreciou a falta grave foi justificada no menor rigor do procedimento administrativo. Neste mesmo sentido, foram justificadas as inversões na ordem dos depoimentos na audiência e a desnecessidade de oitiva na fase judicial: por ser menos formal, não precisa seguir os procedimentos e exigências do processo criminal.⁵⁹ No caso do prazo prescricional, no entanto, a gravidade da imputação disciplinar é reforçada com a equiparação à pretensão punitiva de crimes.

Diante disso, a adoção do quadro teórico do “programa jurídico sancionatório” como ferramenta analítica permite observar que os processos decisórios, no âmbito das faltas graves, mobilizam o modo tradicional de organizar as diferentes áreas jurídicas em detrimento da pessoa sancionada. A flexibilização de garantias processuais e a criação de sanções se justificam em razão da “natureza administrativa” e, portanto, mais informal e simplificada do procedimento. Tem-se, assim, que a caracterização do processamento das faltas graves como de natureza administrativa tem implicações perversas para a pessoa sancionada, uma vez que o que está em jogo é, em última análise, a sua liberdade. Ainda assim, as sanções aplicáveis pela administração não são submetidas ao controle jurisdicional, e as sanções aplicáveis pelo judiciário são tratadas como meros “efeitos” do registro de falta grave, sem grandes consequências à vida da pessoa sancionada. Esses pontos serão retomados no quinto capítulo.

⁵⁹ O artigo 400 do Código de Processo Penal determina que, na audiência de instrução e julgamento, deve-se primeiramente ouvir o ofendido, depois as testemunhas de acusação e defesa e, ao final, o acusado.

4 OS CASOS LEVADOS AO TJSP

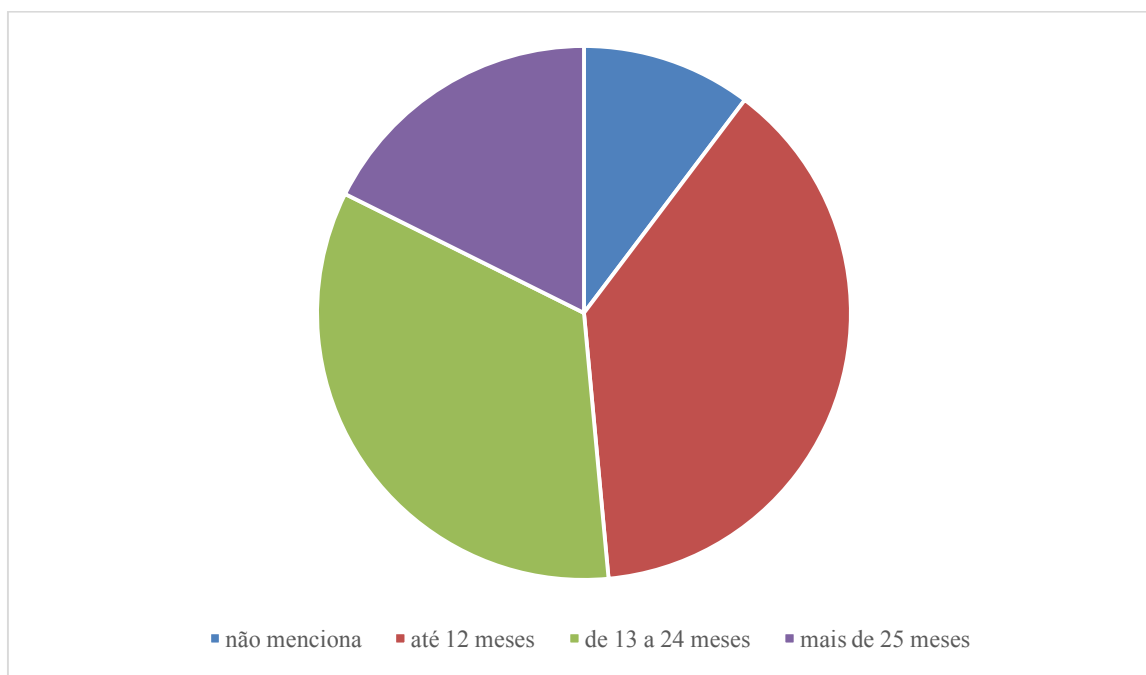
Vimos até esse ponto a complexidade do arranjo entre práticas, normas e competências que conforma o regime de processamento das faltas disciplinares. Para além das dinâmicas de poder informais, a operacionalização do programa jurídico sancionatório apresenta uma série de particularidades que só puderam ser reveladas a partir da análise do material.

Interessa saber, a partir daqui, como as normas de comportamento, de sanção e de processo foram operacionalizadas nas decisões do TJSP e, ainda, quais os sentidos atribuídos à disciplina prisional, ou seja, à necessidade de aplicar um novo pacote sancionatório às mulheres já sancionadas em âmbito administrativo. Antes disso, contudo, este capítulo pretende oferecer um panorama global quantitativo dos dados referentes às 136 decisões que integram a amostra. Em seguida, trata das situações fáticas narradas e o modo como foram tipificadas no material. Busca-se, com isso, expor a multiplicidade de circunstâncias que acarretam o registro da falta e os diferentes desfechos que eventos similares podem receber. A formulação de categorias mais abstratas para descrever as situações fáticas narradas no material permitiu constatar que a punição disciplinar se direciona a duas grandes questões: interrupção de fluxos e neutralização de resistências. Para finalizar o balanço dos casos levados ao TJSP, discute-se as principais questões levantadas nos agravos interpostos pela defesa e MP, conforme constam nos acórdãos.

4.1 Perfil geral dos dados

O universo de análise compreende 136 decisões, proferidas entre os anos de 2015 e 2017, relativas a faltas graves registradas entre 2009 e 2016 pela administração prisional. O quadro abaixo mostra que, do total, 14 (10,2%) decisões não mencionaram a data de registro da falta. Em relação ao restante, 122 acórdãos, tem-se o intervalo de até 12 meses entre o registro da falta e a decisão em segunda instância em 52 casos (38,2%), de 13 meses a 24 meses em 46 casos (33,8%) e mais de 25 meses em 24 casos (17,6%).⁶⁰

⁶⁰ A extração e o tratamento desses dados foram gentilmente realizados por Carolina Cutrupi Ferreira a quem deixo aqui meus agradecimentos.

Quadro 5 – Decurso de tempo entre a falta e o acórdão

Fonte: Autoria própria

O tamanho das decisões apresenta uma variação bastante ampla: a menor tem 3 páginas e a maior, 26. Tal variação não necessariamente está relacionada à qualidade ou extensão da argumentação; os documentos judiciais apresentam diferentes formatações (espaçamento, fonte, tamanho da fonte), além de recorrerem a longas citações de outros materiais jurídicos, como doutrina e jurisprudência.

Do total de 136, 101 agravos em execução penal foram interpostos pela defesa das mulheres sancionadas e 34, pelo Ministério Público. Há, ainda, um acórdão que reúne o julgamento de dois recursos, um da defesa e um do MP. Desse modo, a amostra é composta por 102 (75%) agravos interpostos pela defesa e 35 (25,7%) interpostos pelo MP.

Tendo como base a parte que ingressou com o agravo, tem-se que, dos 102 recursos interpostos pela defesa, 22 (21,5%) foram acolhidos, integral ou parcialmente, pelo TJSP. Por outro lado, dos 35 agravos interpostos pelo MP, 21 (60%) foram acolhidos integral ou parcialmente. Dos 136, somente 35 acórdãos mencionaram o tipo de defesa que a mulher sancionada recebeu, exercida, em sua totalidade, por advogados dativos (2), advogados da FUNAP (13) ou defensores públicos (20).

A grande tendência observada no material foi a manutenção da decisão administrativa que imputou a falta considerada grave. Das 136 decisões, 105 (77,2%) receberam a qualificação jurídica final, no âmbito do TJSP, de falta grave prevista nos artigos 50 ou 52 da

LEP. Este grupo, de 105, é composto por 85 casos (62,5%) em que a falta foi considerada grave nos três patamares decisórios (administração, primeiro e segundo grau), ainda que a sanção tenha sofrido modificação em segundo grau, o que ocorreu em apenas cinco decisões; e 20 (19%) casos em que a imputação sofreu alteração na primeira instância (para leve, média ou cancelada), mas foi considerada grave pelo TJSP.

Já nos 31 (22,7%) acórdãos que não aplicaram falta grave, 17 alteraram o enquadramento legal atribuído em primeira instância; enquanto que, nos outros 14, o TJSP apenas manteve o entendimento da primeira instância que cancelou ou desclassificou a falta.

Somente 40 (29,4%) acórdãos especificaram as sanções aplicadas na esfera administrativa, consistentes em isolamento disciplinar, rebaixamento da classificação do comportamento carcerário, requisição de inclusão no RDD ou perda do direito de permanecer com a filha. Há, ainda, 17 (12,5%) decisões que não mencionaram o local onde a falta foi registrada; sete que não fizeram referência ao conteúdo do depoimento da mulher sancionada; seis que não mencionaram qualquer fonte probatória e três que não mencionaram a unidade penal onde a falta foi registrada.

Observou-se que, na grande maioria dos acórdãos, o julgamento foi unânime entre os três desembargadores, exceto por seis em que houve voto discordante. A discordância, nesses casos, pretendia ver reconhecida a desclassificação para falta média e leve, o reinício do lapso temporal apenas para a progressão, a oitiva judicial da mulher sancionada, a redução dos dias remidos perdidos para 1/6 e, em detrimento da mulher sancionada, o reinício do lapso temporal para todos os direitos.

O universo de análise abrangeu decisões proferidas por todas as câmaras criminais do TJSP, sendo que, conforme mostra o quadro abaixo, as que mais figuraram no material foram a 3^a, 5^a, 8^a, 11^a e 15^a câmaras. Consequentemente, os relatores, cujas decisões figuraram com mais frequência no material, integram a 5^a e a 11^a câmaras, sendo estes Juvenal Duarte, que relatou 14 acórdãos, e Maria Tereza do Amaral, que relatou 10. Sobre esse ponto, nota-se a baixíssima quantidade de desembargadoras atuantes na amostra: dos 44 desembargadores relatores, apenas três são mulheres. No total, elas atuaram como relatoras em somente 14 (10,2%) dos 136 acórdãos.

Quadro 6 – Distribuição de acórdãos por câmara

Câmara Criminal	Quantidade de julgados
5 ^a	19
3 ^a	17

11 ^a	16
15 ^a	12
8 ^a	11
6 ^a	9
12 ^a	9
14 ^a	9
4 ^a	6
7 ^a	6
13 ^a	6
1 ^a	5
9 ^a	4
2 ^a	3
16 ^a	3
10 ^a	1

Fonte: Autoria própria

Ainda que a pesquisa tenha optado por não focar na atuação judicial por câmaras, é interessante destacar a atuação da 4^a Câmara Criminal do TJSP, que a literatura vem apontando como particularmente punitiva (MACHADO; MACHADO, 2015; NUNES; TRECENTI, 2015; JESUS FILHO, 2017).⁶¹ Embora tenha julgado somente seis agravos, mostrou-se especialmente alinhada com o MP, tanto para acolher todos os seus quatro recursos para agravar a falta que havia sido classificada como média em primeiro grau, quanto para rejeitar os dois recursos restantes interpostos pela defesa.⁶²

4.2 Locais das faltas e unidades prisionais

Esta seção apresenta os dados obtidos a partir dos locais dentro da unidade e as unidades onde as faltas foram registradas. Não foi possível extrair correlações sobre essas informações com base somente no material empírico desta pesquisa. São dados que devem ser analisados à luz do regime disciplinar prisional vigente nas unidades e da qualidade do acesso

⁶¹ Embora negue a grande maioria de recursos interpostos pela defesa, a 4^a câmara, conhecida entre os operadores do direito e pesquisadores como “câmara de gás”, foi responsável pela anulação dos jûris do Massacre do Carandiru. Sobre o tema, ver a coletânea organizada por Machado e Machado (2015).

⁶² Além disso, nesses quatro, entendeu que o reinício do lapso temporal abrange também o livramento condicional, entendimento que não possui previsão legal e que diverge da súmula do STJ que expressamente veda a inclusão do livramento (inclusive citando-a). O argumento mobiliza a ideia de isonomia (se impede para a progressão deve impedir também para o livramento), uma vez que a “omissão da lei deve ser interpretada em benefício da sociedade” (Caso 109) e caso contrário “o preso em regime fechado não receberá nenhuma punição pela falta, o que estimula a prática de novas faltas” (Caso 108). Ainda em dois casos, se refere à mulher sancionada no masculino, o que sugere automatismo decisório ou indiferença em relação a características elementares das pessoas presas, como o gênero (Casos 83 e 108).

à assistência jurídica pelas mulheres. Por isso, as informações obtidas são apresentadas, abaixo, de forma descritiva e quantitativa, com o intuito de oferecer a pesquisas futuras hipóteses de investigação *in loco* sobre as práticas disciplinares.

Em relação ao local da falta, o material mostra que a maioria ocorreu no interior da cela (51)⁶³ ou do lado de fora, mas ainda no pavilhão habitacional (26), o que sugere que as celas e seu entorno são locais privilegiados para o registro de ocorrências disciplinares simplesmente porque é onde as mulheres passam a maior parte do tempo. Godoi (2015, p. 64) relata que o local onde há um maior contato entre as pessoas presas e os funcionários é dentro das celas, nos momentos da sua abertura e fechamento, bem como nas contagens realizadas várias vezes ao dia. É também no interior das celas onde ocorre a maior parte das revistas, tanto no próprio espaço (*blitz*), quanto nos pertences e nos corpos, visando a apreensão de objetos proibidos. Para Colares, as revistas

São dispositivos de controle que servem para reafirmar o poder da administração. É um ato de força, mas também um ato simbólico que mostra a presença do poder e que este pode ser acionado a qualquer momento, servindo para evitar ‘excessos’, estabelecer limites (COLARES, 2016, p. 373).

Conforme apontado, a extração de informações dos acórdãos depende do quanto revelado pelos desembargadores. Em 17 acórdãos, não há menção ao local da falta e, tampouco, foi possível deduzi-lo pela descrição do fato. Os silêncios nos acórdãos sinalizam, no entanto, para as informações que o TJSP julgou dispensáveis ou irrelevantes para a apreciação e fundamentação da falta.

Além da cela e do pavilhão habitacional, o restante das faltas foi registrado em ambientes diversos, como na própria ala disciplinar (ou seja, enquanto já cumpria outra sanção disciplinar), na oficina de trabalho, escola, centro hospitalar, cozinha, mercado, pátio de sol, no setor de observação (durante processo de ingresso na unidade), na ala de amamentação e, ainda, durante deslocamentos externos.

Como já visto, o sistema prisional feminino paulista é composto por 22 estabelecimentos penais, sendo 11 “penitenciárias”, cinco “centros de ressocialização” (CR), dois “centros de progressão penitenciária” (CPP), um “centro de detenção provisória” (CDP), uma unidade mista destinada ao cumprimento de RDD, dois “hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico” mistos e um “centro hospitalar do sistema penitenciário” também

⁶³ Optou-se por incluir também nesse grupo os locais descritos como alojamento (no centro de ressocialização) e quarto (no centro de progressão penitenciária), considerados equivalentes funcionais das celas.

misto. Dada a precariedade estrutural do sistema prisional, muitas dessas unidades foram adaptadas para receber também mulheres em cumprimento de regime semiaberto e aberto, ainda que a sua destinação original fosse para o regime fechado. Esse imprevisto pôde ser constatado no material por meio dos dados sobre as sanções aplicadas nas fases judiciais, que indicam a aplicação de regressão de regime para mulheres acolhidas nas penitenciárias de Itapetininga, Pirajuí, Tupi Paulista, Santana e da Capital, bem como no Centro de Progressão Penitenciária Feminino do Butantã. São, portanto, sanções de regressão de regime aplicadas a mulheres que, ao que tudo indica, sequer usufruíam plenamente do direito ao cumprimento de pena em condições menos restritivas.⁶⁴

Trabalhando com a coluna das unidades prisionais, o material reuniu faltas ocorridas em todas as “penitenciárias femininas” do estado de São Paulo, exceto na de Guariba e Votorantim, recém-inauguradas à época do levantamento. Desse modo, são 115 acórdãos⁶⁵ que versam sobre faltas ocorridas em 13 unidades, sendo que quase 3/4 das faltas foi registrada na Penitenciária Feminina de Tupi Paulista (32), na Penitenciária Feminina de Santana (31) e na Penitenciária Feminina de Pirajuí (21).

A alta concentração de faltas registradas nessas unidades pode indicar i) a imposição de uma disciplina prisional mais rígida; ii) um maior acesso à assistência jurídica (e, assim, maior possibilidade de contestar a falta judicialmente); iii) a preferência institucional pelo recurso à punição disciplinar formal em detrimento da informal ou, simplesmente, iv) que são cometidas mais faltas nessas unidades. São hipóteses em aberto que podem ser verificadas por meio da observação *in loco*, da realização de entrevistas com defensores e funcionários ou do acesso ao livro de ocorrência dessas unidades.

De qualquer modo, a consulta sobre o número de vagas e as taxas de lotação dessas unidades, realizada no *site* da SAP, oferece algumas pistas.⁶⁶ Enquanto a penitenciária de Santana concentra a maior quantidade de mulheres presas no estado, um total de 2696, a de Tupi Paulista, cuja capacidade é para 718 pessoas, apresenta o maior déficit de vagas (269). Pode-se dizer que, em penitenciárias superlotadas, a administração se vale, com mais frequência, da punição disciplinar formal como recurso para contornar a escassez de

⁶⁴ É possível, no entanto, que tenham sido aplicadas sem levar em conta o regime de cumprimento em que a mulher de fato se encontrava. Em algumas decisões, determinou-se a regressão de regime “se for o caso”.

⁶⁵ Excluídos os 18 que não fazem menção à unidade prisional.

⁶⁶ Informações disponíveis em: <http://www.sap.sp.gov.br/uni-prisionais-fem/pen.html#>. Consulta realizada em 23/05/2018. Outra correlação interessante seria possível se existisse, de fato, nas unidades prisionais a separação das pessoas presas de acordo com idade, gravidade do crime, primariedade ou reincidência, conforme prevista na LEP.

funcionárias, conter os ânimos e manter a ordem e o funcionamento da unidade, ou seja, como mecanismo de gerenciamento do ambiente prisional. Ou, ainda, que devido à desproporção entre funcionárias e mulheres presas, a administração opte por não formalizar os registros disciplinares, adotando outras estratégias de controle.

Nesse sentido, é interessante destacar o caso da penitenciária de Pirajuí, que tem capacidade máxima para 108 pessoas e uma população prisional de 176 mulheres, mas registrou apenas 10 faltas a menos que na de Santana – cuja ocupação é 15 vezes maior. Assim, trata-se de unidade em que a taxa de lotação e o déficit de vagas são comparativamente menores, embora tenha figurado no material quase que com a mesma frequência que as unidades de Santana e Tupi Paulista, o que reforça as outras hipóteses levantadas acima.

Uma surpresa revelada na sistematização dos acórdãos foi a ocorrência de 14 faltas registradas no Centro de Progressão Penitenciária Feminino do Butantã, que recebe mulheres no regime semiaberto. Isso porque o acesso a esses acórdãos, no *site* do TJSP, se deu com as palavras-chave “falta grave” e “penitenciária feminina”, supondo que a pesquisa abrangeria faltas registradas apenas em unidades de regime fechado. A unidade integrou a amostra porque foi mencionada, nesses acórdãos, como “Centro de Progressão Penitenciária Feminino” – sendo, assim, captada pelas palavras-chave. Um olhar mais atento a esses casos indica um padrão a ser investigado por pesquisas futuras: versam somente sobre apreensão de objetos proibidos (maconha, cocaína, celular ou componentes do celular) e fuga (não retorno da saída temporária).⁶⁷

Diante da inclusão accidental dessa unidade, optou-se, conforme mencionado no capítulo metodológico, por realizar novo levantamento jurisprudencial, no *site* do TJSP, a partir das palavras-chave “centro de ressocialização feminino” e “centro de detenção provisória feminino”, o que resultou em uma baixa quantidade de decisões, reduzida, após o recorte temporal, a duas faltas registradas no CRF São José do Rio Preto e outras duas no CDP de Franco da Rocha.

A ampliação da amostra teve como objetivo investigar, ainda que de forma residual, especialmente o regime disciplinar vigente em unidades destinadas a mulheres que aguardam

⁶⁷ Em comunicação pessoal com uma pedagoga que realiza projetos no Centro de Progressão Feminino do Butantã, foi relatado que lá vigoram práticas disciplinares rígidas e são raras as autorizações de deslocamento externo, ainda que no regime semiaberto haja a possibilidade de realização de trabalho ou estudo externamente, além das saídas temporárias. Por essa razão, muitas mulheres diziam preferir a unidade de São Miguel Paulista, que não figurou no material.

o desfecho de seus processos criminais em prisão provisória. De acordo com o artigo 42 da LEP, o regime disciplinar se aplica ao “preso provisório e ao submetido à medida de segurança”. Assim, a pessoa em prisão provisória está sujeita às sanções aplicadas pela administração, bem como à inclusão no RDD aplicada pelo judiciário. A inexistência de condenação criminal em primeiro grau impossibilita, por óbvio, que a mulher tenha direito à progressão ou à remição⁶⁸. No entanto, tal situação não impediu, em um dos casos, a aplicação na esfera judicial das sanções de perda de 1/6 dos dias remidos e novo lapso para progressão, a uma falta registrada durante o procedimento de inclusão da mulher na unidade de detenção provisória.

No outro caso registrado no CDP, descrito sucintamente como “desrespeito a servidores”, o TJSP reconheceu a falta grave, mas não mencionou as sanções, com base em recurso do MP que reivindicava a regressão de regime e a perda de 1/3 dos dias remidos. O pedido de aplicação da regressão de regime evidencia o automatismo na produção de agravos pelo MP, que sequer considerou o fato da mulher sancionada se encontrar em unidade de detenção provisória e, portanto, possivelmente cumprindo pena provisória em regime fechado. Esse ponto será retomado na seção 4.5.2.

Os acórdãos raramente mencionaram a condenação criminal da mulher sancionada. Foi interessante, então, a inclusão de centros de detenção provisória no levantamento jurisprudencial, ainda que não seja possível determinar, de forma definitiva, que estivesse cumprindo pena provisória, tendo em vista o “improviso institucional” (COLARES; CHIES, 2010, p. 408) que caracteriza o sistema prisional feminino. Esse ponto, contudo, levanta uma questão importante: quais punições são aplicadas às mulheres que aguardam a sentença de primeiro grau e, portanto, não estão sujeitas às sanções aplicadas pelo judiciário?

É preciso ressaltar, novamente, que as inferências realizadas sobre as práticas disciplinares administrativas com base no material empírico demandam cautela para que a análise não extrapole o quanto os acórdãos permitem acessar. O escopo deste trabalho não permite considerar que as tendências observadas nas decisões são representativas das faltas graves registradas pela administração nas unidades femininas. Isso demandaria o acesso aos

⁶⁸ A chamada “execução provisória da pena” se inicia com a condenação em primeiro grau e possibilita, caso não haja recurso do MP com efeito suspensivo, a progressão de regime e o cômputo de pena para o reconhecimento de outros direitos antes do trânsito em julgado da sentença (Súmula 716 do STF e Resolução n. 113 do CNJ). Entretanto, neste caso, estamos nos referindo a mulheres que sequer foram condenadas em primeira instância.

procedimentos administrativos disciplinares de cada unidade ou, ao menos, à quantidade total de procedimentos registrados durante o período analisado.

4.3 Qualificação jurídica das faltas

Esta seção organiza o material a partir da qualificação jurídica atribuída à falta no âmbito do TJSP, em relação aos 105 acórdãos que aplicaram falta grave, os 21 acórdãos que aplicaram falta média ou leve e os 10 acórdãos nos quais não houve imputação de falta disciplinar. As diversas possibilidades de combinação entre os incisos do artigo 50 dificultaram, em um primeiro momento, a extração de impressões gerais sobre o material. Por esta razão, optou-se por organizar as diferentes qualificações, tal como apresentadas nas decisões, em uma tabela e apresentar, no corpo do texto, as qualificações sem considerar as diferentes combinações entre o artigo 50, VI, e o 39 da LEP, a fim de destacar a enorme variedade no enquadramento legal das faltas disciplinares graves.

Em todos os acórdãos que compõem o material é possível afirmar que a administração prisional aplicou inicialmente a falta grave, visto que, caso seja registrada falta média ou leve, o procedimento é concluído na própria esfera administrativa. É possível, no entanto, que o judiciário, em primeiro ou segundo grau, venha a desclassificar ou cancelar a imputação da administração, razão pela qual o material contempla também faltas médias, leves e “absoluções”.

Quadro 7 – Enquadramento legal das faltas graves nos acórdãos

Qualificação jurídica da falta	Quantidade de acórdãos
Art. 50, VI, c.c art. 39, II	24
Art. 50, VII	21
Art. 50, VI, c.c art. 39, II e V	19
Art. 52	4 (posse de drogas) 1 (apologia ao crime) 1 (furto) 1 (lesão corporal)

Art. 50, VI	5
Art. 50, II, LEP	5
Art. 50, VI, c.c art. 39, II, e art. 52	2 (lesão corporal) 1 (dano) 1 (não especifica o crime)
Art. 50, I e VI, e art. 52	2 (apologia ao crime) 1 (lesão corporal) 1 (não especifica o crime)
Art. 50, I e VI, LEP	3
Art. 50, VI, c.c art. 39, V	3
Art. 50, VII, e art. 52	3 (posse de drogas)
Art. 50, VI, c.c art. 39, I e II*	1
Art. 50, VI, c.c art. 39, I, II e V*	1
Art. 50, VI, c.c art. 39, II e V, e art. 52	1 (ameaça e dano)
Art. 50, VI, c.c art. 39, II, III e V*	1

O símbolo * chama a atenção para acórdãos que incluíram incisos do art. 39 não previstos como falta grave no art. 50, VI, da LEP, sendo possível deduzir que se referem às condutas de desobediência ou desrespeito. Entre parênteses consta a especificação do crime combinado ao artigo 52 da LEP, quando indicado no acórdão.

Conforme mostra a tabela acima⁶⁹, foi possível constatar que as faltas mais recorrentes correspondem à desobediência, desrespeito e descumprimento do trabalho, tarefas ou ordens recebidas (artigo 50, VI), totalizando 64 dos 105 casos de falta grave. Destes 64, há 12 casos em que o artigo 50, VI, foi combinado à proibição do artigo 50, I (participação em movimento para subverter ordem e disciplina) e ao artigo 52 (prática de crime doloso). Essa alta incidência é consequência da amplitude do conteúdo dessas proibições. Além disso, o artigo 50, inciso VI, faz referência ao artigo 39 sobre os “deveres do condenado” de obediência e respeito e de execução do trabalho, das tarefas e das ordens recebidas, o que permite diferentes possibilidades de enquadramento e combinações entre esses dois artigos.

⁶⁹ A tabela apresenta a qualificação jurídica de 104 acórdãos, pois em um deles não houve menção expressa ao enquadramento legal da falta, somente à conduta de “desacato”, e tampouco foi possível deduzi-lo, razão pela qual foi excluído da tabela.

A segunda tipificação mais recorrente é a posse de celular ou seus componentes, observada em 24 acórdãos; destes, em três foi cumulada com a apreensão de drogas (e, portanto, combinada com o artigo 52 da LEP). Diante da gravidade atribuída, nas decisões, ao uso do celular no ambiente prisional, julgou-se relevante sistematizar, no instrumento de coleta formulado para esta pesquisa, também as justificativas mobilizadas pelo TJSP para imputar especificamente essa falta, estender o alcance da norma em relação aos componentes do celular ou descartar a necessidade de laudo pericial, que serão tratadas em tópico específico (seção 5.3).⁷⁰ Embora essa norma apresente redação taxativa, o entendimento jurisprudencial majoritário é de que a proibição alcança também os componentes do celular (chips, carregadores, etc.), sem que haja necessidade de comprovação da capacidade de comunicação do aparelho. Há apenas um caso no material que menciona a realização de laudo pericial no aparelho apreendido.⁷¹

Dos sete casos em que houve exclusivamente imputação de fato definido como crime, quatro se referem à posse de drogas, um se refere à apologia ao crime, um se refere ao furto e um à lesão corporal. Nestes casos, segundo o RI/SAP, é dever do diretor da unidade de comunicar às autoridades competentes quando a falta disciplinar “restar caracterizada (...) como ilícito penal” (RI/SAP art. 75, VI). A imputação da falta prevista no artigo 52 independe, como já visto, da aferição de culpa na esfera penal.⁷² Contudo, não foi possível, nos limites desta pesquisa, acompanhar o desdobramento desses casos em âmbito criminal.

A falta grave consistente em “fugir” (LEP, artigo 50, inciso II) foi imputada, no material, a cinco casos em que a mulher sancionada não retornou da saída temporária. Há apenas dois casos que versam exclusivamente sobre “movimento para subverter a ordem e disciplina” (LEP, artigo 50, I), proibição que contempla diversas interpretações.

Já as condutas previstas nos incisos III, IV e V do artigo 50, “possuir, indevidamente, instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem”, “provocar acidente de trabalho e “descumprir, no regime aberto, as condições impostas” não figuraram na amostra.

⁷⁰ O legislador reforçou a intenção de coibir o uso do celular no sistema prisional ao incluir, como crime, no artigo 319-A do Código Penal, a omissão do diretor prisional ou de agente em cumprir seu dever de vedar o acesso a aparelho telefônico. Incluiu, também, no artigo 349-A do CP, a partir da Lei n. 12.012 de 2009, ingressar, promover, intermediar, auxiliar ou facilitar a entrada de celular em presídio.

⁷¹ Dos 24 acórdãos que versam sobre falta grave por posse de celular, foi identificada, apenas no Caso 118, menção à perícia no aparelho.

⁷² Nesse sentido a súmula do STJ: “O reconhecimento de falta grave decorrente do cometimento de fato definido como crime doloso no cumprimento da pena prescinde do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no processo penal instaurado para apuração do fato” (Súmula 526, Terceira Seção, DJe 18/05/2015).

Foram identificadas 21 (15,4%) de 136 decisões cujo enquadramento legal se refere às faltas leves e médias previstas no RI/SAP. As três faltas consideradas leves pelo TJSP compreendem as normas dos incisos I (transitar indevidamente pela unidade), VIII (posse de papéis, documentos, objetos ou valores não cedidos e não autorizados) e IX (estar indevidamente trajado) do artigo 44.

Em relação às 18 faltas consideradas médias, 10 correspondem ao artigo 45, I (“atuar de maneira inconveniente, faltando com os deveres de urbanidade frente às autoridades, aos funcionários e aos presos”); duas, ao inciso III (“desviar ou ocultar objetos cuja guarda lhe tenha sido confiada”); duas, ao inciso XVIII (portar, produzir ou consumir bebida alcoólica); duas, ao inciso XX (mostrar displicência no cumprimento do sinal convencional de recolhimento ou formação”); uma, ao inciso X (“perturbar a jornada de trabalho ou a realização de tarefas”); e uma, ao inciso II (“portar material cuja posse seja proibida”).

Finalmente, há apenas 10 (7,3%) casos, no material, que não receberam qualquer imputação disciplinar no âmbito do TJSP. Em seis, o tribunal decidiu pela “absolvição”, cancelando as sanções de regressão de regime, perda de 1/3 dos dias remidos e “reinício do lapso para benefícios” atribuídas em primeiro grau. Em dois, confirmou a absolvição decidida em primeira instância. Nos outros dois casos, os procedimentos foram anulados: o primeiro em razão da ausência de oitiva judicial em um caso que acarretou a regressão e o segundo devido ao reconhecimento, em primeiro grau, do prazo prescricional de dois anos.

4.4 Tipologia das condutas

Tendo em vista a redação aberta das normas disciplinares e as várias combinações entre dispositivos, não foi possível identificar prontamente, em alguns casos, qual situação fática ensejou o registro disciplinar. Por esta razão, esta seção propõe uma tipologia que pretende ampliar o potencial descritivo dos eventos classificados como falta grave. As categorias foram construídas em função da descrição das condutas nos acórdãos e, complementarmente, do depoimento da mulher sancionada tal como registrado pelo acórdão.⁷³

⁷³ A caracterização das condutas se valeu do depoimento das mulheres sancionadas apenas quando o acórdão narrou a situação de maneira sucinta, utilizando termos como “desobediência” e “desrespeito” que não permitiram a categorização. Nos demais casos, priorizou-se a categorização em função da descrição da conduta pelo relator do acórdão, já que o intuito é desenvolver uma tipologia baseada no material empírico e, portanto, na narrativa judicial.

Como apontado, especialmente nas faltas tipificadas no artigo 50, VI, há uma variação significativa de situações enquadradas na mesma infração, entre elas: se recusar a adentrar a cela para fechamento, brigar com outra mulher em privação de liberdade, desrespeitar funcionárias, questionar sobre condições de aprisionamento, quebrar a pia da cela e possuir objetos não permitidos.

Interessante notar que não há no material faltas decorrentes da posse de “instrumento capaz de ofender a integridade física” (LEP, artigo 50, III), o que pode indicar a vigência de regras informais impostas pelo PCC, notadamente a que proíbe armas brancas, possivelmente corroborando o quanto observado na pesquisa de Camila Dias (2014). Também as infrações por posse de drogas sinalizam que há *aderência* às regras informais, visto que o crack é proibido nas unidades paulistas e quase todas as ocorrências se referem à apreensão de maconha, exceto uma na qual foi apreendida cocaína. Tampouco figuram no material, conforme mencionado, a conduta de provocar acidente de trabalho e o descumprimento das condições impostas no regime aberto; este último porque a amostra contempla somente faltas registradas em unidades destinadas ao regime fechado e semiaberto e ao cumprimento de prisão provisória.

Tendo como base a descrição da conduta nos acórdãos e de forma complementar o depoimento das mulheres, os fatos descritos nos 136 acórdãos foram agrupados em sete categorias: i) posse de objetos proibidos (31,6%); ii) desobediência (deixar de cumprir ordens) (27,9%); iii) ofensa verbal ou reações não toleradas (19,8%); iv) violência física entre as mulheres apenadas (12,5%); v) não retorno da saída temporária (4,4%); vi) “comportamentos indesejados” (3,6%) e vii) condutas associadas expressamente ao PCC (3,6%). Esse agrupamento teve como base todas as 136 situações descritas no material, uma vez que foram inicialmente classificadas como falta grave pela administração prisional, ainda que depois tenham sofrido alteração nas fases judiciais. Devido às características das ocorrências e ao modo como são tipificadas, é possível que o mesmo fato figure em mais de um grupo ou, ainda, que o enquadramento legal seja diferente para condutas similares.

i) Posse de objetos proibidos

A posse ou ocultamento de objetos proibidos figuraram em 43 acórdãos (31,6%), entre eles: maconha, celulares, *chips*, carregadores, bebidas em processo de fermentação alcoólica

(“maria-louca”)⁷⁴ e outros objetos não autorizados pela administração, como sacolas plásticas, lápis de olho, isqueiros e removedor de esmalte. As situações privilegiadas para apreensão de objetos são a revista corporal e a revista nas celas, mas não só. Em alguns casos, as funcionárias relataram ter presenciado o objeto sendo dispensado ou usado pelas mulheres.

As apreensões de maconha, ainda que não submetida à perícia, constituem falta grave consistente na prática do crime previsto no artigo 28 da Lei de Drogas (posse para consumo pessoal) ou simplesmente em desobediência. Em um dos casos, a posse de 200 sacos plásticos provenientes da oficina de trabalho foi classificada como crime de furto (artigo 52, LEP, combinado com o artigo 155, CP). Já em outro, que apurou a posse de isqueiros, lápis de olho e removedor de esmalte, foi imputada falta grave de desrespeito e não cumprimento do trabalho, tarefas e ordens recebidas. Em quatro dos 43 acórdãos deste grupo, a falta foi desclassificada para média ou leve, envolvendo a apreensão dos mesmos objetos acima mencionados: sacolas, lápis, produtos de higiene e uma chave.

ii) Desobediência

No segundo grupo, foram designadas como desobediência situações descritas como descumprimento de ordens diretas dadas pelas funcionárias, recusa em entrar na cela e outros deslocamentos não autorizados, totalizando 38 acórdãos (27,9%). Destes, cinco receberam a classificação final de falta média ou leve, apesar de versarem essencialmente sobre os mesmos comportamentos que os demais que receberam a imputação do artigo 50, VI, LEP. Comparando com os outros grupos, as condutas reunidas aqui são mais homogêneas, isto é, se referem a um conjunto bastante parecido de eventos. Neste grupo, diferentemente dos casos de violência física, as funcionárias que presenciaram a falta figuraram como as únicas testemunhas da conduta.

A recusa em entrar ou sair da cela, a recusa em sair do pavilhão e outros deslocamentos proibidos apareceram com frequência no material. São comportamentos que desafiam o que há de mais elementar no aprisionamento: a restrição da liberdade de ir e vir e o controle sobre os fluxos. E foram frequentemente justificados, no depoimento das mulheres, como forma de reivindicar pedidos não atendidos pela administração, como a transferência para outra unidade ou cela, vagas de trabalho, acesso a itens de higiene e assistência médica.

⁷⁴Configura falta média “fabricar, confeccionar, portar, ter ou consumir bebida alcoólica ou concorrer para sua fabricação” (SAP, artigo 45, XVIII). Ainda assim, em dois casos, a administração aplicou inicialmente falta grave, confirmada em primeiro grau, mas desclassificada para média pelo TJSP.

Foram, assim, mobilizados estrategicamente pelas mulheres para alterar o estado de coisas vigente. Considerando as dinâmicas relacionais do cotidiano prisional, é possível dizer são resultado de tentativas de negociação fracassadas entre a administração e a mulher sancionada que culminaram no registro formal da falta disciplinar.

iii) Ofensas verbais e reações não toleradas

Foram incluídos neste grupo os 27 (19,8%) comportamentos descritos como discussões, ameaças, ofensas, xingamentos, gritos, caretas e questionamentos na maior parte das vezes direcionados à administração. Ao contrário do grupo anterior, este é composto por eventos variados ocorridos durante a interação entre as funcionárias e as mulheres sancionadas. A maior parte dos casos foi tipificada no artigo 50, VI, da LEP, mas também houve a imputação do crime de dano ao patrimônio público em um caso em que a pia da cela teria sido quebrada. Em outros, houve a desclassificação para falta média (RI/SAP, artigo 45, I) em razão da ausência de lesividade da conduta para a ordem e disciplina da unidade.

São, muitas vezes, reações não toleradas às atividades das funcionárias, às condições de aprisionamento, ao tratamento recebido ou a notícias extramuros. Esses casos, assim como os de desobediência, permitem observar as formas pelas quais as mulheres exercem seu poder de agência no cotidiano prisional. Especialmente nos casos que punem questionamentos direcionados à precariedade do cárcere, fica evidente que se espera das mulheres sujeição total.

Este grupo é composto, ainda, por atitudes tão banais quanto fazer “caretas” (Caso 111) ou perguntas sobre a troca de lâmpada da cela (Caso 121), chutes e socos na porta da cela (Caso 135) ou interações “desrespeitosas” (Caso 75), mas que dependem da definição subjetiva do corpo administrativo para serem ou não toleradas.

É significativo que uma parte das reações não toleradas se refere a episódios que envolvem transtornos psicológicos, surtos e tentativas de autolesão. Esta última é inclusive conduta tipificada, no RI/SAP, como falta média.⁷⁵ No único caso do grupo que contou com outra fonte probatória que não o depoimento das funcionárias, a falta foi cancelada, pelo TJSP, com base no laudo psiquiátrico que atestou a semi-imputabilidade da mulher sancionada. Cabe ressaltar, como visto na seção 2.1, que um dos instrumentos de controle e neutralização das mulheres presas é a manipulação abusiva de calmantes.

⁷⁵ Art. 45, VIII, RI/SAP: “praticar autolesão ou greve de fome isolada como atos de rebeldia”.

iv) *Violência física entre as mulheres*

Foram reunidos neste grupo os fatos descritos no acórdão como “briga”, agressão e agressões mútuas ocorridas entre as próprias mulheres presas, totalizando 17 acórdãos (12,5%). Tais situações, embora descritas como episódios de violência, não necessariamente receberam a mesma qualificação jurídica, que variou entre falta grave pela prática do crime de lesão corporal (artigo 52), falta grave por desobediência e desrespeito (artigo 50, VI), falta grave por participação em movimento para subverter a ordem e disciplina (artigo 50, I) e, ainda, como falta média por “atuar de maneira inconveniente” (RI/SAP, artigo 45, I).

Interessante observar que, dos 17 casos, dez foram classificados como falta média em primeiro grau. Destes dez, apenas três não foram modificados pelo TJSP, ou seja, a falta foi considerada média também no acórdão. Assim, nos sete casos restantes o TJSP alterou para grave a falta considerada média pelo juízo da execução em decorrência de agravo interposto pelo MP. Desse modo, nota-se que os casos que versam sobre episódios de violência entre as mulheres foram objeto de significativa controvérsia jurídica. E, ainda, interpretados judicialmente de maneira bastante distinta.

Ao contrário das demais ocorrências, nas quais as testemunhas são as próprias funcionárias que registraram a falta, a maioria dos procedimentos que versam sobre violência entre as mulheres apenas contou com o depoimento das mulheres envolvidas, além do das funcionárias. Dos 17 casos, apenas cinco mencionam, também, laudo pericial ou a ficha médica, o que indica que a comprovação de materialidade das lesões não é requisito indispensável para a configuração da falta ou do crime de lesão corporal. Tampouco é o depoimento da mulher sancionada: apenas em três casos ela confirmou o quanto narrado na decisão. Nos outros 14, negou os fatos ou ofereceu outra versão.

v) *Não retorno da saída temporária*

As faltas por fuga, que totalizaram seis casos (4,4%)⁷⁶ registrados no Centro de Progressão Feminina do Butantã e na Penitenciária Feminina de Santana, se referem ao não retorno da saída temporária, direito concedido durante datas especiais para aquelas que preenchem os requisitos de tempo e de comportamento no regime semiaberto,.

⁷⁶ Um dos casos foi, na verdade, anulado pelo TJSP e, por isso, não figurou na tabela, mas foi incluído aqui porque o agrupamento foi realizado com base na descrição da conduta e, não, na qualificação jurídica que recebeu.

Para os acórdãos, é infração de efeito permanente, cujo prazo prescricional passa a correr com o retorno à unidade ou a recaptura. Admite-se, nesses casos, a “regressão cautelar de regime”, ou seja, o retorno para o regime fechado enquanto é instaurado o PAD.⁷⁷

Tendo em vista que a prática de falta grave pode acarretar a regressão de regime quando no semiaberto ou aberto, em todos os acórdãos, exceto no que anulou o procedimento, havia menção à regressão, bem como à perda de 1/3 dos dias remidos.

Esses casos permitem observar uma questão que será aprofundada adiante (na seção 5.3.1): a desconsideração da versão apresentada pelas mulheres sancionadas. As mulheres justificaram o não retorno da saída temporária em razão de problemas familiares, financeiros e de saúde que foram, de pronto, descartados pelos acórdãos com base na ausência de provas.

vi) *Comportamentos indesejados*

As condutas agrupadas como “comportamentos indesejados” foram aquelas que não se encaixam em nenhuma das outras categorias e, tampouco, em uma infração disciplinar. Não foram direcionadas a outras pessoas, funcionárias ou presas, não descumpriram ordens propriamente ditas, nem incitaram ou participaram de movimento para subverter a disciplina. Ainda assim, foram selecionadas pela administração prisional como falta grave. São casos que reforçam a ampla margem de subjetividade da administração na imputação da falta como elemento constitutivo do regime disciplinar prisional.

Cinco (3,6%) casos do material têm essas características, e em dois a imputação final do TJSP foi falta grave (desobediência). No primeiro, a mulher apresentou-se na oficina de trabalho com a matrícula de outra e, no segundo, de acordo com a narrativa judicial, beijou um funcionário da oficina de trabalho ainda na unidade e pagou para que o motorista da van da oficina a transportasse para casa, levando consigo brinquedos da oficina de reciclagem. Nos três restantes – ligou o forno com aviso de não ligar, trajava camisola ao invés de uniforme e beijou outra mulher durante horário de trabalho – houve absolvição, aplicação de falta média e de falta leve, respectivamente.

⁷⁷ Há entendimento do STF nos dois sentidos: da impossibilidade de aplicação de medida cautelar em matéria penal não prevista expressamente (HC 76270/SP) e da possibilidade de aplicar a medida enquanto se aguarda a determinação de regressão com o objetivo prevenir novas fugas (HC 76271/SP). O STF tem entendido, ainda, que a realização de audiência de justificação perante o juízo da execução, com a presença da defesa e MP, supre a necessidade de instauração do PAD (RE 972598 RG/RS de 2017).

vii) *Condutas associadas expressamente ao PCC*

O último agrupamento trata dos cinco casos (3,6%) nos quais a conduta estava relacionada ao PCC, ou seja, nos quais o PCC foi mencionado explicitamente na descrição do fato pelo acórdão. Em três desses casos, houve inclusive a imputação do delito de apologia ao crime (artigo 52, LEP combinado com artigo 287, CP). As condutas compreendem a participação em gritos de comemoração ao aniversário do PCC, em aglomerações e em eventos designados nos acórdãos como “apologia ao PCC”, bem como a queima de colchões e a simples declaração de pertencimento ao grupo. Três casos acarretaram a aplicação da sanção mais grave prevista na legislação, a inclusão no regime disciplinar diferenciado (RDD), que será abordada na seção 5.5.

Embora a existência do PCC nas prisões paulistas seja reconhecida institucionalmente, esses casos mostram que as manifestações ou declarações explícitas de pertencimento são duramente reprimidas na esfera administrativa. A inclusão no RDD e a imputação criminal de apologia ao crime indicam que são também duramente reprimidas pelo judiciário. Um acórdão avaliou o fato de a mulher sancionada ter negado a “participação em gritos de comemoração ao aniversário do PCC” e não apontado responsáveis como evidência da “nítida cooperação e participação na empreitada ilícita” (Caso 35). Outro caso caracteriza a mulher sancionada como “criminoso integrante de facção criminosa que ostenta com desenvoltura seu envolvimento” (Caso 47).

Diante disso, observa-se que a consequência direta da amplitude das normas de comportamento é justamente a ausência de previsibilidade na imputação das faltas, ou seja, não é possível determinar com clareza o desfecho de determinadas situações fáticas. Para além de uma falha no desenho normativo, a amplitude se mostra proposital na medida em que a discricionariedade é constitutiva da prisão.

O enquadramento legal da falta, por sua vez, também informa pouco sobre os eventos punidos. Buscou-se mostrar, com a tipologia apresentada acima, a multiplicidade de circunstâncias narradas nos acórdãos e como a qualificação jurídica desses eventos pode ser aleatória. Situações como o “descumprimento de ordens”, os deslocamentos não autorizados, as “brigas” e a posse de objetos proibidos foram interpretadas como falta grave, mas também

média e leve que acarretam punições bastante distintas. Não foi possível identificar nesses casos, que versam sobre situações similares mas têm desdobramentos diferentes, qualquer elemento que justificasse tratamentos tão díspares.

Por meio da tipologia proposta, também foi possível constatar que a maior parte dos eventos punidos gira em torno de duas grandes questões: interrupção de fluxos e neutralização de resistências. A primeira diz respeito às possibilidades de contato com o mundo externo através do que Godoi (2015, p. 77) define como “vasos comunicantes”. Para o autor, o registro de falta disciplinar “opera restringindo fluxos que cruzam o perímetro prisional para abastecer os presos” (GODOI, 2015, p. 105). A sanção de isolamento, cumprida frequentemente em celas coletivas ainda mais precárias, não se presta a isolar as pessoas sancionadas do restante da população prisional, mas sim interromper “diversos fluxos que condicionam a experiência cotidiana na prisão”, principalmente em relação ao mundo externo (GODOI, 2015, p. 104).

O que se observa a partir dos dados é que a interrupção de fluxos é não só uma consequência do registro de falta disciplinar, como também uma finalidade do controle disciplinar. É significativo, nesse sentido, que a posse de objetos proibidos, especialmente o celular, figure com frequência no material. E, além do controle entre o dentro e o fora, o regime disciplinar se presta a controlar os fluxos em âmbito interno, ou seja, as possibilidades de deslocamento, as interações, os objetos. As muitas faltas registradas em decorrência da recusa em sair ou entrar na cela revelam a interrupção ou restrição de fluxos internos como um dos elementos centrais da disciplina prisional. A posse de celulares e outros objetos proibidos, o controle dos deslocamentos e as dificuldades para veicular demandas aparecem, com maior ou menor protagonismo, em boa parte dos casos analisados.

A segunda se refere a todas as situações que envolvem alguma forma de resistência ao poder disciplinar, direta ou indiretamente, explícita ou simbólica, intencional ou não. Neste registro, a resistência é compreendida de maneira ampla, o que inclui movimentos estratégicos de esquiva para escapar da responsabilização, a reafirmação da subjetividade e o exercício do poder de agência mesmo que nas menores interações (BOSWORTH, 1996; BOSWORTH; CARRABINE, 2015). Em um contexto em que as mulheres são infantilizadas e submetidas a tratamento e condições degradantes, a preservação da sua identidade ou a criação de uma persona, como as descritas por Padovani (2010), são meios de preservar certa autonomia ou resistir à desumanização promovida pela prisão. Os casos mais ilustrativos são aqueles associados ao PCC, símbolo máximo de resistência ao poder institucional, mas há

também interações e comportamentos que indiretamente desafiam a austeridade, a heteronormatividade e a passividade no cárcere.

Tomando como base os depoimentos das mulheres sancionadas conforme apresentados nos acórdãos, foi possível identificar que há casos em que o comportamento punido foi estrategicamente adotado para conseguir uma contrapartida da administração, como transferência de cela ou unidade ou atendimento médico, e casos em que elas expressamente manifestaram resistência às condições e ordens impostas ou abertamente desafiaram o controle institucional.

4.5 Partes

Diante da ampla margem de atuação da administração prisional e das particularidades do regime de processamento das faltas, interessa saber quais as principais controvérsias jurídicas levantadas nos agravos interpostos pela defesa e pelo MP, conforme apresentadas nos acórdãos. Com isso, é possível observar não apenas a atuação das partes e do TJSP diante dos pedidos, como também a atuação administrativa e judicial de primeiro grau. Do total da amostra, 102 agravos foram interpostos pela defesa e 35 pelo MP. Esse levantamento mostrou-se interessante principalmente ao compararmos as taxas de acolhimento entre as partes. Embora a grande tendência seja a manutenção da decisão administrativa que imputou falta grave, observada em 77,2% da amostra, dos 102 recursos interpostos pela defesa, 22 foram acolhidos integral ou parcialmente (21,5%); enquanto que, dos 35 agravos interpostos pelo MP, 21 foram acolhidos (60%), agravando a falta ou sanção.

4.5.1 A defesa no processamento das faltas

As teses defensivas foram divididas, na maior parte das decisões, como preliminares, de mérito e subsidiárias. As teses designadas como preliminares dizem respeito principalmente a questões sobre normas de processo, como violações ao direito de defesa e ao devido processo legal, mas também de sanção, no caso da prescrição. No mérito, discutiu-se questões como a atipicidade da conduta e seus reflexos na ordem e disciplina das unidades e circunstâncias que justificariam a situação fática punida, como provocações dos funcionários, atraso na entrega da refeição e hábitos da cultura prisional; a fragilidade do conjunto

probatório e a motivação insuficiente das decisões. Já as teses consideradas subsidiárias se referiram a normas de sanção e atacaram a não proporcionalização das sanções aplicadas, a ausência de previsão legal para o reinício dos lapsos temporais, a severidade da sanção e a violação do *ne bis in idem* na aplicação das sanções, bem como a desclassificação da falta.

A necessidade de oitiva judicial, tese bastante frequente nos pedidos, é ponto controverso nos acórdãos. A redação do artigo 118 da LEP dispõe que “deverá ser ouvido previamente o condenado” (§ 2º) nas hipóteses de “transferência para regime mais rigoroso” (*caput*) quando “praticar fato definido como crime doloso ou falta grave” (inciso I). Há, no entanto, somente um caso no material que reconheceu a nulidade devido à ausência de oitiva em procedimento que ensejou a regressão de regime (Caso 64).

O reconhecimento da nulidade por ausência de oitiva judicial foi requerido também em casos que não acarretaram a sanção de regressão de regime. Nestes, a desnecessidade de oitiva foi justificada com base no texto legal: só há previsão de oitiva judicial em casos de regressão. Consequentemente, esperava-se que a oitiva fosse, então, exigida nestes casos. Entretanto, foram identificadas sanções de regressão, aplicadas sem a oitiva judicial, que não ensejaram a anulação do procedimento. Inclusive notou-se que os mesmos relatores que afirmaram a necessidade de oitiva judicial somente em casos de regressão também a negaram quando, de fato, houve regressão com base na “ausência de previsão legal” (Casos 55 e 65).

A desnecessidade de oitiva, mesmo diante de previsão legal, foi justificada em razão da ausência de demonstração do prejuízo, com base no princípio *pas de nullité sans grief*, da competência exclusiva da autoridade prisional para ouvir a pessoa sancionada, da ausência de indícios de que iria apresentar outra versão em juízo e, surpreendentemente, da ausência de previsão legal, uma vez que o artigo 118 não determina expressamente que a oitiva deva ser judicial. Um acórdão se baseou no “contraditório mitigado” e no menor rigor do PAD para negar o pedido defensivo conforme mostra o trecho abaixo.

O procedimento administrativo é regido por um contraditório mitigado, sem o mesmo rigor formal do processo penal, à luz da técnica legal, sob o risco de se inviabilizar a plena eficácia dos procedimentos disciplinares na seara penitenciária e, ainda, descumprir o princípio da duração razoável do procedimento. (Caso 7)

O argumento defensivo de motivação insuficiente da decisão em primeira instância foi rechaçado pelo TJSP com base no menor rigor do procedimento administrativo e na divisão de poderes entre administração e judiciário, sendo que este tem por “finalidade unicamente a verificação da legalidade da decisão administrativa” (Caso 129). A apreciação judicial, nesses

casos, se limitou à homologação de decisão de cunho administrativo, que “deve ser breve, a fim de que a ordem interna das instituições penais não seja subvertida” (Caso 43), “onde os atos são praticados de forma mais simplificada” (Caso 55). Não foi identificado, no material, o reconhecimento da nulidade por fundamentação insuficiente, mas sim alguns casos em que o tribunal modificou a qualificação jurídica ou as sanções aplicadas em primeiro grau sob o argumento de que não foram devidamente justificadas ou proporcionalizadas. A mesma lógica foi utilizada para negar os pedidos de nulidade pela inversão na ordem dos depoimentos, pela ausência de citação ou descumprimento das formalidades legais na portaria administrativa.

Interessante notar que os pedidos defensivos de extinção da punibilidade por prescrição se baseiam majoritariamente no prazo de 180 dias previsto no Estatuto dos Servidores Públicos Federais (Lei n. 8.112/90) em face da natureza administrativa do procedimento disciplinar prisional. Mesmo diante do prazo de dois anos previsto no RI/SAP, o tribunal entende que “em face da omissão da Lei de Execução Penal quanto à matéria, deve-se buscar nos institutos do Direito Penal e Processual Penal os fundamentos para o reconhecimento de eventual prescrição” (Caso 128). Observa-se, com isso, que a racionalidade que relativiza as formalidades do procedimento administrativo devido ao seu “caráter célere” não é a mesma que orienta a definição do prazo prescricional. A natureza administrativa do regime disciplinar é, assim, estrategicamente mobilizada em detrimento das pessoas sancionadas a fim de flexibilizar garantias; enquanto que o processamento das faltas assume contornos penais na definição do prazo prescricional, na previsão de punição da tentativa como falta consumada (LEP, artigo 49, p. ún.)⁷⁸ e nos efeitos que gera na pena. As duas decisões abaixo expressam bem essa questão:

Frise-se, ainda, que embora assegurada a garantia ao devido processo legal, de foro constitucional, as peculiaridades da apuração disciplinar em sede de execução penal impedem que se aplique ao processo administrativo, como pretendido, regras [como a ampla defesa] estabelecidas no Código de Processo Penal. (Caso 129)

Com relação à prescrição da falta grave, como é cediço pela falta de mecanismos legais específicos, a pretensão punitiva do Estado quanto às infrações disciplinares é regulada pelas disposições comuns à matéria. Não cabe sustentar que sua natureza seja meramente administrativa, pois a competência para julgá-la é do Juízo das Execuções Criminais. Logo, utilizando-se de método comparativo, é de rigor que se trace a analogia entre o instituto em questão e o direito penal material e processual. **O processo administrativo penitenciário é o equivalente executório do inquérito policial e o édito de julgamento das faltas disciplinares é equiparável à sentença da ação criminal.** (Caso 62, grifo nosso)

⁷⁸ Roig (2011, p. 13) ressalta que essa possibilidade (de punição da conduta tentada) não é aplicada nem às contravenções penais, o que demonstra a gravidade atribuída pelo legislador às faltas disciplinares.

O primeiro trecho busca justificar a relativização das formalidades procedimentais e a não oitiva da mulher sancionada na fase judicial em razão da impossibilidade de equiparação entre o procedimento administrativo disciplinar e o processo penal. Já o segundo estende o menor prazo prescricional do Código Penal às faltas disciplinares com base na natureza jurisdicional da execução penal: se é jurisdicional, não é administrativa e, portanto, se aproxima do processo penal e, não, de outros regimes disciplinares. As duas decisões ilustram uma questão que será aprofundada no último capítulo: a divergência a respeito da divisão de tarefas entre a administração e o judiciário e a natureza jurídica do regime de processamento das faltas.

Dos 22 recursos defensivos concedidos (21,5% do total de 102 interpostos pela defesa), a falta foi desclassificada para média ou leve em dez, sob os argumentos de proporcionalidade e razoabilidade da sanção à conduta, adequação da conduta à norma leve ou média, ausência de subversão da ordem ou disciplina pela conduta ou consequências graves, ausência de dolo ou má-fé. São casos que dizem respeito a situações diversas, como posse de lápis, álcool em gel e sabonete líquido, discussões com funcionários e entre as mulheres privadas de liberdade, produção de bebida alcoólica, deslocamentos proibidos e beijar outra mulher durante horário de trabalho.

Em seis acórdãos, a mulher sancionada foi “absolvida” pelo TJSP da imputação de falta grave atribuída pela administração e em primeira instância. Trata-se de casos em que as teses defensivas giraram em torno da ausência de individualização da conduta, da fragilidade probatória e da atipicidade. A desconstituição da falta foi reconhecida com base na presunção de inocência, na insuficiência probatória, na ausência de risco para as demais mulheres, na atipicidade e em parecer técnico psiquiátrico de semi-imputabilidade da mulher sancionada. São situações em que a mulher sancionada ligou um forno com aviso de não ligar; estava em um ônibus onde foram encontrados celulares; tentou separar uma briga; se autolesionou ao bater a cabeça na cela; tentou se enforcar com um lençol na cela e portava 13 comprimidos de remédio controlado. Importante notar que são casos que envolvem problemas emocionais e psicológicos, surtos e uso de medicação controlada, punidos severamente pela administração (em um caso há a indicação de isolamento) e pela primeira instância (todos determinaram a perda dos dias remidos no máximo legal e dois aplicaram a regressão de regime).

Dos 22 agravos concedidos, cinco decisões restantes concederam parcialmente os pedidos da defesa: mantiveram a imputação grave, mas modificaram de alguma forma as sanções. Em três, houve uma redução na fração de dias remidos perdidos, fundamentados na baixa lesividade da conduta para a ordem e disciplina da unidade e na ausência de

fundamentação da decisão em primeiro grau; em um, houve a redução de 360 para 180 dias de RDD por ser “suficiente para garantir a segurança interna do presídio e da sociedade como um todo” e por não haver “indicação de vinculação estreita com o PCC” (Caso 82). No último desses cinco, o reinício do lapso foi modificado para alcançar somente a progressão, em consonância com as súmulas 441 e 535 do STJ.⁷⁹

Por fim, um único caso determinou a anulação do procedimento por ausência de oitiva na fase judicial em face da regressão de regime devido ao não retorno da saída temporária (fuga). Dos 14 casos que ensejaram a sanção de regressão de regime, em 11 a oitiva judicial não é mencionada pela defesa nem pelo julgador, as decisões falam apenas que a mulher foi ouvida sem especificar, contudo, perante qual autoridade. Contudo, em três, houve regressão sem a realização de oitiva em juízo, ensejando pedido de nulidade pela defesa.

4.5.2 O Ministério Público no processamento das faltas

O MP, assim como a Defensoria Pública, o judiciário, o CNPCP, o Conselho Penitenciário, os departamentos penitenciários, o Patronato e o Conselho da Comunidade, foi designado como órgão da execução penal no artigo 61 da LEP.

Nesta função, desenvolve a sua atuação em dois âmbitos: no individual, é parte do processo executivo nas hipóteses indicadas nos artigos 67 e 68 da LEP⁸⁰; no coletivo, deve fiscalizar as condições de cumprimento de pena e realizar inspeções mensais nas unidades prisionais (LEP, artigo 69, p. ún.), a fim de apurar denúncias de maus tratos, verificar se respeitadas as condições mínimas de aprisionamento, monitorar as medidas adotadas a partir de visitas anteriores e supervisionar o regime disciplinar, de acordo com o Manual Prático de

⁷⁹ Súmula 441 - A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional. Súmula 535 - A prática de falta grave não interrompe o prazo para fim de comutação de pena ou indulto.

⁸⁰ Art. 67. O Ministério Público fiscalizará a execução da pena e da medida de segurança, oficiando no processo executivo e nos incidentes da execução.

Art. 68. Incumbe, ainda, ao Ministério Público:

I - fiscalizar a regularidade formal das guias de recolhimento e de internamento;

II - requerer:

a) todas as providências necessárias ao desenvolvimento do processo executivo;

b) a instauração dos incidentes de excesso ou desvio de execução;

c) a aplicação de medida de segurança, bem como a substituição da pena por medida de segurança;

d) a revogação da medida de segurança;

e) a conversão de penas, a progressão ou regressão nos regimes e a revogação da suspensão condicional da pena e do livramento condicional;

f) a internação, a desinternação e o restabelecimento da situação anterior.

III - interpor recursos de decisões proferidas pela autoridade judiciária, durante a execução.

Execução Penal, formulado por e para membros do MP (MINISTÉRIO PÚBLICO, 2014, p. 142). Em relação ao processamento das faltas disciplinares, o documento esclarece que

As faltas médias e leves não possuem relevância para o Juízo, lembrando-se que, quando do exame do procedimento de apuração, o Promotor de Justiça poderá requerer (1) **o reconhecimento judicial da falta**, (2) **a absolvição do preso por falta de provas**, (3) **a desclassificação para falta média ou leve**, o (4) **reconhecimento da absoluta perda de objeto da apuração** (quando o encarcerado experimentou a absolvição do processo que o levou ao cárcere, com sua morte e com a satisfação da pena) e, por derradeiro, (5) o **reconhecimento da prescrição da falta disciplinar**. (MINISTÉRIO PÚBLICO, 2014, p. 194, grifo nosso)

No entanto, no universo de análise desta pesquisa, o MP atuou exclusivamente com o intuito de agravar a falta ou as sanções aplicadas nas fases anteriores. Dos 35 agravos que interpôs, teve seus pedidos concedidos, integral ou parcialmente, em 21 (60%) decisões do TJSP. Isso resulta em uma “taxa de sucesso” consideravelmente maior, em termos proporcionais, do que a da defesa, que teve seus pedidos acolhidos em somente 21,5% das decisões.

Dos recursos concedidos, em 18, a falta foi considerada média ou leve em primeira instância e alterada para grave pelo TJSP após agravo do MP. Em dois, a falta grave foi reconhecida depois de recurso que reivindicava o prazo prescricional da pretensão punitiva de três anos ao invés de dois anos conforme reconhecido em primeiro grau. Em um, o TJSP apenas alterou o período abarcado pela perda dos dias remidos. São casos que remetem a situações fáticas diversas, como recusa em entrar na cela, agressões mútuas, questionamento à revista, desrespeito, desobediência e posse de celular e/ou componentes.

Os pedidos do MP, nesses casos, foram formulados de maneira protocolar, sem qualquer individualização ou proporcionalização, uma vez que pedem o reconhecimento de um pacote similar de sanções (regressão, perda de 1/3 dos dias remidos e interrupção do lapso para “benefícios” ou “reconhecimento da falta grave e seus efeitos”) desconsiderando as características concretas da pena da mulher sancionada. Alguns pedidos de aplicação da sanção de regressão, por exemplo, foram direcionados a mulheres que já se encontravam em regime fechado ou que cumpriam prisão provisória, o que poderia ter sido facilmente identificado por meio da unidade onde estavam acolhidas. Da mesma forma, a perda dos dias remidos no máximo legal figurou em todos os recursos sem uma avaliação se a mulher sancionada sequer fazia jus à remição.

Em 11 dos 35 recursos ingressados pelo MP, concedidos ou negados, a aplicação das sanções foi delegada ao judiciário, isto é, o MP pediu o registro da falta grave e “seus efeitos”

apenas, não os especificando. O TJSP, por sua vez, também delegou, em algumas decisões que reconheceram a falta grave, a análise dos “efeitos” ao juízo de primeiro grau no momento da apreciação de outros pedidos, como progressão de regime e declaração dos dias a remir; na maioria, entretanto, especifica a fração de dias remidos perdidos e a interrupção do lapso para progressão e/ou livramento. Mesmo quando o recurso identifica as sanções que pretende ver reconhecidas, a interrupção do lapso temporal, pelo MP, sempre é requerida na forma de “benefícios” não especificados. Cabe, então, ao TJSP decidir se a interrupção abarca só a progressão, a progressão e o livramento, os “benefícios” genericamente ou se deve ser “analisada oportunamente” pelo juízo da execução penal. Em cinco dos 35 recursos, o acórdão menciona apenas que o MP pediu o reconhecimento da falta grave, sem qualquer referência às sanções. Todos foram denegados pelo TJSP.

Os acórdãos que acolheram os pedidos do MP mobilizaram justificativas como a adequação da conduta à falta grave, as consequências da conduta para a ordem e disciplina, a sua “extrema” gravidade, a importância da disciplina e obediência para o “regular funcionamento do ambiente prisional” e para a “assimilação de conceitos que visam a ressocialização”, a ausência de competência do juízo para alterar a tipificação da falta imposta pela administração e a ausência de elementos probatórios para comprovar a versão da mulher sancionada. Ao justificar a aplicação das sanções, os julgadores invocaram, em alguns casos, a finalidade dissuasória da punição para estender o reinício do lapso temporal da progressão também ao livramento, sob o argumento, dentre outros, de que “não sendo admissível, diante da omissão da Lei neste sentido, interpretação em seu benefício, mas em detrimento da sociedade” (Caso 109).

Os 14 acórdãos em que os pedidos do MP não foram acatados e a decisão em primeiro grau foi mantida tratavam de situações, como: “pegou para si uma chave da cela”, “pegou 14 sacolas”, “trajava camisola ao invés do uniforme”, “questionou procedimento de blitz do GIR”, “não respondeu à contagem nominal”; além de comportamentos recorrentes, como a recusa em entrar ou sair da cela, discussões e agressões mútuas. Os agravos, nesses casos, revelam o viés punitivo da atuação do MP no regime disciplinar, acompanhado de certo automatismo, na medida em que pretendia ver punidas condutas – triviais – que se encaixam perfeitamente em normas de comportamento médias ou leves. Foram negados pelo TJSP com base nos princípios da taxatividade das normas disciplinares graves, proporcionalidade e presunção de inocência; nas versões das funcionárias; adequação da conduta à falta média ou leve; ausência de laudo pericial que comprovasse lesões corporais; baixa lesividade da conduta; poder-dever do judiciário de reexaminar a norma e as sanções aplicadas nas fases

anteriores e fragilidade do conjunto probatório.

Por meio desses recursos, foi possível acessar um conjunto de situações banais que, ainda que desclassificadas judicialmente, foram consideradas graves pela administração prisional e, sem dúvidas, punidas na esfera prisional. Em relação à atuação do MP, os casos sugerem que a interposição de agravo é automática diante de decisão favorável às mulheres sancionadas, acarretando a banalização da aplicação de faltas graves a condutas insignificantes. Assim, assume o mesmo papel que no processo de imputação penal, posicionando-se permanentemente no polo acusatório.

5 O TJSP DIANTE DOS CASOS

A proposta deste capítulo é se debruçar sobre a atuação do TJSP ao redor de seis eixos. Primeiro, discute a operacionalização das normas de sanção e como se traduz na aplicação do mesmo pacote sancionatório, indicando automatismo decisório e indiferença em relação ao caso concreto e à gravidade da punição.

Segundo, aborda os efeitos da decisão em segundo grau e suas limitações em razão do tempo que leva até o julgamento do agravo e das características do regime de processamento das faltas, argumentando que o acesso à justiça pelas mulheres sancionadas é cerceado de diferentes formas.

Em seguida, trata do modo como as decisões recepcionam o conjunto probatório produzido pela administração, as estratégias de validação da prova testemunhal das funcionárias e, opostamente, o regime de (in)validação do depoimento das mulheres sancionadas. Os acórdãos, ao desconsiderarem as características do caso concreto, o gênero e a versão da mulher e as sérias consequências sancionatórias no tempo de pena, adotaram uma posição de indiferença em relação à punição disciplinar. Essa indiferença reflete no modo como a argumentação é construída e as normas, operacionalizadas. Isso impõe alguns desafios ao estudo dos acórdãos.

Inicialmente é possível dizer que há casos que deixam de mencionar elementos importantes a respeito da falta disciplinar, como a data e o local de registro da falta, a versão da mulher sancionada e as sanções aplicadas na esfera administrativa. Por constituírem os acórdãos a única fonte empírica desta pesquisa, essas informações permaneceram desconhecidas. Segundo, apresentam uma motivação sucinta, justificada, em muitos casos, em razão do “caráter informal” e do “menor rigor” do procedimento. Essa é, todavia, uma dificuldade comumente enfrentada em estudos de decisões de segundo grau (SILVA FFG, 2016). É amplamente aceito na jurisprudência que “a motivação sucinta deve ser considerada fundamentação adequada quando permite ao leitor compreender as razões do convencimento do magistrado” (SILVA FFG, 2016, p. 102). Admite-se, ainda, a reprodução da argumentação lançada em outras peças do processo, chamada de fundamentação *per relationem*. No material, a remissão à decisão do juízo da execução e ao agravo do MP foi, com frequência, a única justificativa apresentada para o entendimento firmado.

Na seção 5.5, são analisados os sentidos atribuídos à disciplina prisional, ou seja, o

modo como justificaram a aplicação das sanções e os juízos que fizeram a respeito da conduta considerada indisciplinada. Foi possível observar a reprodução dos mesmos elementos justificadores da pena de prisão, isto é, a mobilização das teorias modernas da pena para justificar a punição disciplinar, razão pela qual propõe-se um diálogo com a racionalidade penal moderna.

A penúltima seção discute um ponto central observado no material, o modo como o julgador interpreta o alcance do controle judicial sobre a imputação administrativa. Vimos que a grande maioria dos casos chancela a decisão administrativa e confirma o pacote sancionatório aplicado pelo juízo da execução. Para além disso, há decisões que expressamente consideram que a apreciação judicial deve se limitar aos aspectos formais do procedimento. No polo oposto, há decisões que revisaram e modificaram o entendimento adotado nas fases anteriores, entendendo que o controle judicial sobre a imputação realizada pela administração é amplo. Diante disso, pretende-se oferecer um retrato de como o TJSP se observa diante da imputação de falta grave pela administração.

E, por fim, a seção final apresenta o regime disciplinar prisional em função dos seus contornos inquisitoriais, tendo em vista a parcialidade das autoridades administrativa e judicial e da posição desfavorável que a mulher sancionada ocupa neste processo.

5.1 Sanções disciplinares aplicadas pelo TJSP

Conforme indicado no segundo capítulo, o judiciário pode aplicar, diante da imputação de falta grave na esfera administrativa, as sanções de perda de até 1/3 dos dias remidos, reinício do lapso temporal para obtenção da progressão e do livramento, regressão de regime, inclusão no RDD e revogação da saída temporária. A ordem em que foram apresentadas acima corresponde à frequência com que apareceram no material, sendo a perda do tempo remido a mais frequente. Essa seção tem como objetivo apresentar o pacote sancionatório aplicado ou mantido pelo TJSP, ou seja, tem como referência os 105 casos em que a falta foi considerada grave no âmbito do TJSP, excluindo os casos em que houve a atribuição de sanções na esfera judicial, mas a falta foi cancelada ou alterada para média ou leve na segunda instância.⁸¹

⁸¹ Os dados sobre as sanções aplicadas nos três patamares decisórios, incluindo a primeira instância, foram analisados em Machado e Pinto (2019).

A sanção de perda dos dias remidos foi mencionada em 98 dos 105 acórdãos em que a falta foi considerada grave. A redação antiga do artigo 127 da LEP estabelecia somente que “o condenado que for punido por falta grave perderá o direito ao tempo remido”. Após a edição da Lei 12.433/2011, o dispositivo passou a determinar que “o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido”, ou seja, conferiu a possibilidade ao juiz de aplicar ou não a sanção, bem como proporcionalizar o tempo revogado. No entanto, pode-se afirmar, ainda assim, que a referida sanção, aplicada em seu limite máximo, é consequência automática do registro de falta grave. Em somente nove destes 98 casos, a referida sanção não foi aplicada na fração máxima de 1/3: em oito casos foi aplicada a fração de 1/6 e, em um, a de 1/10.

O entendimento jurisprudencial de que a perda de dias remidos é automática diante do registro de falta grave aparece em um dos acórdãos que entendeu que “apesar de constar em referido dispositivo que o Magistrado ‘poderá’ revogar, trata-se de um poder-dever do Juiz, que apenas determinará o *quantum* do perdimento” (Caso 16). Tal entendimento foi reforçado com a menção a uma decisão do STJ no mesmo sentido (AgRg no REsp 1.424.583/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 18/6/2014).

A sanção de reinício do lapso temporal para obtenção de progressão e/ou livramento figurou em 37 dos 105 acórdãos que mantiveram ou aplicaram a falta de natureza grave. Em todos esses casos, foi cumulada a outras sanções, de perda do tempo remido e/ou regressão de regime. A atribuição dessa sanção foi operacionalizada de diferentes formas no material. Alguns casos identificaram precisamente a qual direito se referiam (progressão e/ou livramento), enquanto outros mencionaram simplesmente “novo lapso para benefícios”. A imprecisão, nesses casos, é resultado da ausência de previsão legal para a sanção de reinício do lapso. Trata-se, como já visto, de criação jurisprudencial, reconhecida e legitimada pelo STF (no HC 102365/SP, j. 14/06/2011)⁸², que visou estender a sanção de regressão (artigo 118, I, LEP) àquelas pessoas, em regime fechado, punidas com falta grave. Já o novo lapso para a obtenção de livramento condicional foi expressamente vedado pela Súmula 441 do STJ, de 2010,⁸³ embora continue sendo aplicado como sanção disciplinar pelo TJSP sob o argumento da isonomia, do *in dubio pro societate* e do caráter não vinculante do

⁸² Segundo o Ministro relator Luiz Fux, “[o] réu que cumpre pena privativa de liberdade em regime menos severo, ao praticar falta grave, pode ser transferido para regime mais gravoso; todavia, ao réu que já cumpre pena no regime mais gravoso (regime fechado) não pode ser aplicado o instituto da regressão, sendo permitido, portanto, o reinício da contagem do prazo para a progressão, levando-se em conta o tempo de pena remanescente.” (STF, HC 102365/SP, j. 14/06/2011).

⁸³ A falta grave não interrompe o prazo para obtenção de livramento condicional. (Súmula 441, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 13/05/2010)

entendimento sumular. Nesses casos, foram mobilizadas decisões do próprio TJSP para respaldar o entendimento.

A menção à sanção de regressão de regime foi identificada em 17 dos 105 casos do material. A menor frequência se deve ao fato de que só pode ser aplicada às pessoas em cumprimento de pena em regime semiaberto ou aberto.⁸⁴ No entanto, é possível afirmar que sua aplicação, assim como a perda do tempo remido, também ocorre de maneira automática, uma vez que o artigo 118 da LEP determina que “a execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita à forma regressiva, com a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, quando o condenado: I - praticar fato definido como crime doloso ou falta grave”. Um dos acórdãos esclarece que a “regressão é imposição da lei, não cabendo ao Magistrado qualquer análise a respeito da sua possibilidade” (Caso 16).

Em todos os casos em que foi aplicada, a regressão foi cumulada à perda dos dias remidos e, em nove, foi ainda cumulada ao reinício do lapso temporal para progressão (seis), progressão e livramento (um) ou “benefícios” (dois).

Em três dos 105 casos, todos ocorridos na Penitenciária de Tupi Paulista, o registro de falta considerada grave resultou na inclusão em RDD pelo período máximo de 360 dias que, em um desses casos, foi reduzido pelo TJSP para 180 dias.

Em apenas um caso, registrado no CRF de São José do Rio Preto, a falta foi imputada durante a saída temporária, o que acarretou a sanção de cancelamento automático da saída (artigo 125, LEP) e o retorno da mulher sancionada à unidade, bem como a perda de 1/3 dos dias remidos e o reinício do lapso para obtenção de progressão.

O estudo das sanções, no âmbito do TJSP, permite observar que são tratadas, muitas vezes, como meras consequências jurídicas do registro de falta considerada grave – ou “efeitos”, para usar o termo usualmente empregado nos acórdãos. Isso porque a LEP (artigo 53) designa expressamente como sanção apenas as punições aplicáveis na esfera administrativa, as quais, conforme já visto, são subtraídas da apreciação judicial, uma vez que são vivenciadas pelas mulheres antes da jurisdicionalização do procedimento. As consequências jurídicas aplicáveis pelo judiciário não são identificadas como sanção na LEP e se encontram distribuídas no texto legal. Além disso, são interpretadas como consequência automática do registro de falta grave, ainda que não haja previsão legal nesse sentido. Isso resulta, na maior parte dos casos, na aplicação do mesmo pacote sancionatório sem qualquer

⁸⁴ Interessante destacar que esses casos não foram registrados somente nas unidades penais destinadas ao cumprimento de pena em regime semiaberto, mas também em penitenciárias que, devido à ausência de vagas em outros regimes, improvisam espaços para receber mulheres que já progrediram ao regime semiaberto.

proporcionalização ou individualização ao caso concreto. Para tanto, os acórdãos recorrem a argumentos genéricos e abstratos que, muitas vezes, não guardam relação com os fatos apurados, invocando a centralidade da ordem e disciplina e outras justificativas que serão abordadas nas próximas seções.

O não reconhecimento do caráter sancionatório possibilita, além das criações jurisprudenciais mencionadas, a aplicação de múltiplas sanções “por diferentes atores, sobre as mesmas pessoas, pelos mesmos fatos” (MACHADO; PINTO, 2019, p. 119). Os casos de múltipla responsabilização, que preveem a incidência de outros programas jurídicos sancionatórios sobre os fatos apurados na esfera prisional, não foram estudados no âmbito desta pesquisa, mas podem oferecer questões importantes a respeito da articulação entre diferentes autoridades e da responsabilização nas esferas administrativa-disciplinar, penal e civil sobre o mesmo fato. Na amostra, há 19 casos imputados com a “prática de crime doloso” (LEP, artigo 52), sem informações, contudo, sobre a apuração na esfera penal.

5.2 O acesso à justiça e o tempo no processamento das faltas graves

Como explicitado no capítulo metodológico, inicialmente foram coletados todos os 262 acórdãos proferidos entre 2010 e 2017 e disponibilizados no *site* do TJSP. Com a redução do *corpus* empírico, foram sistematizados na tabela 136 acórdãos julgados entre 2015 e 2017. Esse intervalo de tempo compreende, entretanto, faltas registradas entre os anos de 2009 e 2016, sendo que 51,4% dos casos levou mais de 13 meses para ser julgado em segundo grau.⁸⁵

Foi visto também que a possibilidade de contestar a falta depende diretamente da atuação de defensores e advogados da FUNAP nos estabelecimentos penais. E, ainda, que a grande tendência no material foi a manutenção da decisão administrativa pelo judiciário. Nesse contexto, o que realmente significa recorrer judicialmente da imputação de falta disciplinar? De que forma se dá o acesso à justiça pelas mulheres sancionadas? Para responder a essas perguntas, esta seção trata dos desdobramentos de eventual decisão judicial favorável, bem como do regime de (in)validação do depoimento das mulheres sancionadas

⁸⁵ Do total de acórdãos, 10,2% não mencionou a data de registro da falta e 38,2% apresentou intervalo de até 12 meses entre a data da falta e o julgamento pelo TJSP, como explicitado na seção 4.1.

que coloca em questão a imparcialidade das autoridades julgadoras.

À administração prisional, compete o exercício do poder disciplinar formal na gestão da sanção, que envolve, como já visto, dinâmicas e arranjos de poder informais. Desse modo, o material desta pesquisa, composto por decisões em sede de agravo em execução penal, constitui a última ponta do regime disciplinar e permite o acesso a uma fase bastante afunilada do processamento das faltas.

Isso porque, em primeiro lugar, nem todas as ocorrências ensejam a instauração de procedimento administrativo disciplinar, ou seja, nem todas as sanções disciplinares aplicadas precedem a apuração formalizada de culpa. Segundo, porque o acesso à assistência judiciária pelas mulheres em privação de liberdade é restrito e dificultado pela fragilidade dos quadros da Defensoria Pública e da FUNAP e pela possibilidade de acessar a mobilização externa, o que significa dizer que as possibilidades de recorrer da imputação disciplinar são reduzidas. Isso pode explicar a predominância de certas unidades prisionais no *corpus* empírico e a ausência de outras.

Até mesmo o direito à defesa técnica foi relativizado em algumas decisões que mencionaram a Súmula Vinculante n. 5, que dispõe que “a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição”. Contudo, a impossibilidade de aplicar a referida súmula ao regime disciplinar prisional é entendimento consolidado pelo STF desde 2009, “tendo em vista estar em jogo a liberdade de ir e vir” (RE 398.269, voto do rel. min. Gilmar Mendes, 2ª T, j. 15-12-2009, DJE 35 de 26-2-2010).

O que os resultados desta pesquisa permitem observar é que mesmo quando os canais formais de contestação da falta imputada são acessados seus efeitos são limitados. A jurisdicionalização do regime de processamento das faltas consideradas graves prevê a apreciação judicial da decisão administrativa, garantido o duplo grau de jurisdição. Ocorre que a administração prisional pode aplicar determinadas sanções tão logo a situação fática seja presenciada. As sanções de isolamento por 30 dias e perda ou restrição de direitos não podem ser objeto de recurso porque já foram vivenciadas integralmente pelas mulheres sancionadas antes da jurisdicionalização do procedimento. Além dessas, sabe-se que o registro de falta grave pode implicar em outras punições, como a transferência de unidade, a perda de oportunidades de trabalho e a restrição dos “vasos comunicantes” (GODOI, 2015) – circunstâncias que modificam significativamente a experiência intramuros, mas não integram os registros formais.

No caso mais extremo identificado no material, a mulher teve o filho retirado de seu convívio e enviado a familiares (como sanção de perda de direitos) logo que registrada a falta

grave, consistente em desobediência por estar trajando camisola ao invés de uniforme. A falta, porém, sofreu desclassificação para leve na primeira instância, ratificada um ano e meio depois pelo TJSP. Não constava no acórdão informação sobre a restituição do filho ao convívio materno, e é improvável que tenha ocorrido diante do longo decurso de tempo entre as decisões (Caso 133). Em outro caso, a mulher sancionada cumpriu integralmente os 360 dias de isolamento em RDD até que o agravo que contestava a inclusão neste regime fosse julgado pelo TJSP (Caso 49).

Devido ao decurso de tempo entre o registro da falta e a sua apreciação judicial, eventual modificação promovida pelo judiciário na decisão administrativa atinge tão somente o pacote sancionatório aplicado pelo próprio judiciário. Assim, os únicos desdobramentos práticos da “absolvição” ou desclassificação seriam o cancelamento das sanções aplicadas pelo judiciário, ou seja, a restituição dos dias remidos perdidos, a manutenção do lapso temporal anterior para aquisição de direitos e o retorno ao regime prisional anterior e a restauração do comportamento carcerário, que possibilita o reconhecimento desses direitos.

A demora no processamento das faltas é viabilizada, no arranjo atual, pela utilização do menor prazo prescricional do Código Penal, de três anos entre a data do fato e a decisão judicial, ainda que não haja tal previsão na LEP e que o RI/SAP preveja o prazo de dois anos. Na prática, o maior prazo prescricional importa na paralisação do desenvolvimento progressivo da pena, já que “o diretor da unidade não pode atestar o comportamento do preso enquanto tramitar procedimento para apuração de falta disciplinar” (RI/SAP, artigo 87), obstando assim a aquisição de direitos subjetivos que exigem o atestado de conduta carcerária “satisfatória”. Nesse sentido, a jurisdicionalização do procedimento disciplinar emperra o desenrolar progressivo da pena, cujo desdobramento é, na grande maioria dos casos, a chancela à decisão administrativa.

Não foi possível, dentro dos limites desta pesquisa, observar como a decisão favorável retorna para a esfera prisional-administrativa e impacta (ou deixa de impactar) pedidos futuros de progressão de regime, desconto dos dias remidos, livramento condicional, etc. A pesquisa de Jesus Filho (2017, p. 181) identificou decisões que negaram a progressão de regime e o livramento condicional, mesmo diante de atestado de comportamento “bom”, com base em registro de falta constante no prontuário, mas já reabilitada.⁸⁶ Isso mostra que o regime

⁸⁶ Teixeira e Bordini (2002) realizaram pesquisa semelhante à época em que o laudo criminológico, juntamente com o atestado de conduta carcerária, era requisito para obtenção desses direitos. Constataram, em uma amostra de 339 processos da Vara das Execuções Criminais da Capital de 2002, que poucos obtiveram progressão de regime e a grande maioria destes já havia cumprido mais tempo de pena do que o necessário. Assim como na

disciplinar opera como um “mecanismo de reforço à punição” (TEIXEIRA; BORDINI, 2002, p. 66) e é elemento central e determinante para o tempo de pena que será realmente cumprido.

As sanções administrativas, ao serem subtraídas da apreciação judicial, ficam circunscritas à dimensão discricionária do poder disciplinar, representando significativa restrição do acesso à justiça.

Outro obstáculo ao pleno exercício do direito de defesa nos procedimentos disciplinares é a relativização de certas garantias legais, como a oitiva na fase judicial em caso de regressão de regime. Nesses casos, o direito de ofertar uma versão em juízo, diante da gravidade da sanção que impõe (ainda) maior restrição à liberdade, é violado e substituído pela oitiva perante a autoridade administrativa. Conforme se verá a seguir, a pessoa sancionada ocupa uma posição de desprestígio ao mesmo tempo em que há uma supervalorização da atividade administrativa.

5.3 A produção da verdade e as fontes mencionadas nos acórdãos

Tendo em vista as características do procedimento administrativo disciplinar, a produção de provas segue um rito abreviado, previsto na legislação local, que prevê o arrolamento de até três testemunhas. O RI/SAP dispõe, ainda, que o ônus probatório deve ser avaliado pela autoridade apuradora que pode “limitar ou excluir as provas que considerar excessivas, impertinentes ou protelatórias, bem como apreciá-las e dar especial valor às regras técnicas e de praxe administrativa peculiares à administração penitenciária” (artigo 65). Assim, a produção probatória no PAD se insere na margem de discricionariedade da administração, que pode realizar um filtro prévio daquilo que julga relevante ao esclarecimento dos fatos e do que irá integrar os registros formais do procedimento. Por não contar com uma audiência na fase processual, a produção de provas se encerra no âmbito do procedimento conduzido pela administração no próprio estabelecimento penal.

O juízo da execução deve, então, rever os elementos produzidos no “comunicado de evento” e na audiência, os quais, por sua vez, já representam uma seleção de fatos interpretados como relevantes pela administração. O material empírico desta pesquisa não permite observar a produção probatória no âmbito do PAD, mas possibilita o acesso à forma como as provas produzidas pela administração foram examinadas e validadas pelo judiciário.

pesquisa de Jesus Filho (2017), muitos pedidos de progressão e livramento foram negados, mesmo em casos cujo laudo era favorável.

Assim, esta seção se interessa pelo modo como os acórdãos valoram o conjunto probatório e mobilizam outros materiais jurídicos na fundamentação.

O depoimento das funcionárias figurou como única fonte probatória em 95 (69,8%) de 136 acórdãos. Em 25 (18,3%) casos, foram mencionados também os depoimentos de outras mulheres privadas de liberdade (vítimas ou testemunhas), auto de exibição e apreensão, laudo pericial ou ficha médica. Em 17 (12,5%) acórdãos, não foi mencionada qualquer fonte probatória. A prova testemunhal ocupa, então, posição central no conjunto probatório, seguindo tendência observada em processos criminais, especialmente nos casos de prisão em flagrante (SILVA FFG, 2016, p. 98; JESUS, 2016).

Os 17 casos que não mencionaram qualquer fonte probatória se limitaram a descrever a situação fática e a reproduzir trechos da decisão em primeiro grau, mas não citaram o depoimento das funcionárias ou laudos periciais, e, em 12 destes, tampouco citaram o depoimento da mulher sancionada. Em cinco dos 17 casos, o próprio objeto do acórdão não demandava apreciação probatória, como nos pedidos de reconhecimento da prescrição,⁸⁷ enquanto em outros quatro a natureza da falta não possibilitava a produção de prova testemunhal na esfera prisional, como nos casos de não retorno da saída temporária. Todavia, há alguns pedidos identificados em oito casos, como atipicidade, desclassificação para falta média e redução dos dias remidos, que demandavam a apreciação do conjunto probatório. Novamente, a informalidade do procedimento administrativo foi mobilizada para justificar limitações na produção probatória:

Evidente que o processo administrativo não pode ser pautado pela arbitrariedade, porém se tornaria **inócuo** se houvesse a necessidade de, por exemplo, ouvir todas as testemunhas referidas pelo reeducando, bem como se fosse possível a produção de perícias técnicas, reconstituições etc., e sendo finalizado com prolixas manifestações escritas das partes envolvidas. (Caso 43, grifo nosso)

A extração da fonte testemunhal especificou o gênero do(a) funcionário(a) em razão da previsão legal de que “no estabelecimento para mulheres somente se permitirá o trabalho de pessoal do sexo feminino, salvo quando se tratar de pessoal técnico especializado” (LEP, artigo 77, § 2º). Interessava saber, assim, se eram mulheres que exerciam o poder disciplinar nas unidades prisionais em face de informações de que homens realizam as atividades de segurança na maioria dos presídios femininos (MECANISMO NACIONAL DE PREVENÇÃO E COMBATE À TORTURA, 2016, p. 33). Foi possível observar que, nos

⁸⁷ Os acórdãos que versam sobre pedidos de nulidade por prescrição são especialmente sucintos, como os casos 56 e 58 relatados por Aguinaldo de Freitas Filho que, além de não mencionarem o conjunto probatório, não especificaram o local de registro da falta tampouco as sanções aplicadas nas fases anteriores.

poucos casos em que figuraram no material, os funcionários integravam a oficina de trabalho ou o Grupo de Intervenção Rápida (GIR).⁸⁸ Na maioria dos casos, entretanto, as faltas foram registradas por funcionárias, incluindo um caso que mencionou também o depoimento da diretora de segurança e disciplina da unidade e outro que contou com o depoimento da “mestre da oficina de trabalho”, pessoa enviada pela empresa e encarregada de fiscalizar o trabalho das mulheres.

Os argumentos mobilizados nos acórdãos para validar os depoimentos das funcionárias se resumem a três pontos: presunção de legitimidade, narrativa clara e coesa e ausência de indícios de que são falsos.

As decisões reiteradamente mobilizaram a presunção de legitimidade para validar a prova testemunhal “inquestionável” produzida pelas funcionárias. A “total credibilidade” da versão das agentes decorre unicamente em razão da função institucional que exercem. Os depoimentos “gozam de fé pública” porque proferidos por funcionário público que “atua em nome do Estado” (JESUS, 2016, p. 114). Nesse sentido, transfere-se uma característica de legitimidade atribuída a documentos produzidos por órgãos públicos administrativos para as declarações prestadas por funcionários que registraram a ocorrência (JESUS, 2016, p. 114).

Maria Gorete Jesus observou a mobilização da noção de “fé pública” na legitimação de depoimentos de policiais que efetuaram flagrante de apreensão de drogas. Segundo a autora, “as pessoas presas têm sua narrativa relativizada e comparada ao dos policiais que efetuaram a prisão” (JESUS, 2016, p. 116). As versões apresentadas pelos policiais são, assim, “concebidas como uma descrição dos fatos, e não como uma narrativa produzida pelo policial”, “sem que se coloque em questão que tais narrativas foram produzidas por alguém, diretamente envolvido nos fatos” (JESUS, 2016, p. 119). A construção da verdade jurídica é sustentada por um “repertório de crenças” que orienta a atividade judicial, compondo um “regime de validação” da narrativa policial (JESUS, 2016, p. 195).

A população carcerária, em contraposição ao corpo administrativo, ocupa uma posição desfavorável na narrativa judicial observada nos acórdãos, conforme mostra o trecho a seguir.

Apenas aqueles que conhecem a realidade do sistema prisional e, por evidente, ali comparecem, têm conhecimento da situação extremamente grave e perigosa ali verificada, figurando na última ponta as servidoras incumbidas da fiscalização do local (Caso 6)

⁸⁸ De acordo com pesquisa do ITTC (2017, p. 133), a presença de homens, nas unidades prisionais femininas visitadas, se dá “sobretudo em momentos de repressão”. Nesse sentido é a atuação do GIR, criado em 2004, via resolução da SAP. Funciona como uma espécie de força especial de segurança, treinada e equipada para conter rebeliões e motins, mas que também realiza *blitz* periódicas nas unidades prisionais paulistas. Suas operações provocaram diversas denúncias de tortura, violência e abusos contra as pessoas presas (MECANISMO NACIONAL DE PREVENÇÃO E COMBATE À TORTURA, 2016, p. 34).

A credibilidade do depoimento foi justificada, também, em razão da manutenção da ordem e disciplina nas unidades. Nos trechos abaixo, a validação da prova testemunhal é associada à necessidade de punir e prevenir desvios no ambiente carcerário, ou seja, “a crença é apresentada pelos operadores do direito como necessária para o próprio funcionamento do sistema” (JESUS, 2016, p. 196). O fato dos depoimentos das funcionárias figurarem como única fonte “confiável” confere a eles ainda maior importância no processo de imputação disciplinar.

Se os relatos de agentes penitenciárias fossem imotivadamente desmerecidos, não se concebe possível a responsabilização de sentenciadas por práticas tão comuns como ofender, ameaçar, desrespeitar ordens etc, sobretudo porque normalmente são presenciadas somente pelas servidoras e pelas colegas de cela das presas, e estas, por óbvio, dificilmente infirmariam a versão eventualmente dada pelas reeducandas, o que fomentaria a prática de condutas tais, propiciando movimentos de subversão da ordem, o que não se pode conceber (Caso 80).

Tais depoimentos não podem ser afastados já que se sabe das dificuldades de se apurar os fatos ocorridos no interior dos presídios, onde vige a “lei do silêncio”, cuja tendência é de proteção mútua a fim de que ninguém sofra qualquer penalidade pelas faltas cometidas. Seria um equívoco jurídico, com implicações graves à vida em sociedade, se os Doutos Juízes e Desembargadores deste Tribunal de Justiça passassem a absolver indistintamente sentenciados em casos como o presente, em que a fala dos agentes de segurança penitenciários acaba sendo determinante para a punição pelas faltas graves cometidas. (Caso 25)

Este último caso ainda descartou o laudo pericial (que não apresentou lesões) e as versões das mulheres sancionadas (que confirmaram apenas uma discussão) em favor do depoimento das funcionárias que relataram terem presenciado uma briga entre as duas mulheres. Após recurso do MP, a decisão do TJSP de imputar falta grave se baseou exclusivamente nas declarações “firmes e coerentes” das funcionárias que se revestem de “inquestionável eficácia probatória” (Caso 25).

Não há, na maior parte dos acórdãos, qualquer questionamento a respeito da imparcialidade ou envolvimento das agentes penitenciárias nos fatos apurados. Pelo contrário, a presunção de veracidade dos depoimentos transfere o ônus probatório para a defesa que deve demonstrar o “interesse dos agentes penitenciários em acusar gratuitamente e de maneira falsa o agravante” (Caso 12). Considerando as características do acesso à assistência jurídica durante o cumprimento da pena, a arguição de suspeição ou impedimento de funcionárias, embora prevista no RI/SAP, parece improvável no âmbito do processamento das faltas disciplinares.

Sabe-se, além disso, que a funcionária, que atua como testemunha no PAD, é também “fundamental na realização de praticamente a totalidade dos fluxos que constituem a prisão” (GODOI, 2015, p. 77). Assim, deslegitimá-la pode acarretar implicações negativas na vida da pessoa sancionada e nas dinâmicas interpessoais que permeiam o cotidiano prisional.

Essa questão levanta uma discussão importante acerca da imparcialidade da autoridade administrativa no julgamento das faltas disciplinares. Para Roig (2011, p. 16), a autoridade administrativa não deveria realizar o julgamento das faltas, uma vez que “no cotidiano carcerário a Administração Penitenciária ostenta autêntico caráter de parte”. No regime disciplinar prisional, como já visto, a administração exerce o poder disciplinar, ao fiscalizar o cotidiano prisional, conduzir o procedimento de apuração e aplicar sanções, mas também participa como testemunha e, por vezes, ofendida no procedimento administrativo.

É possível, assim, assumir que figura como parte interessada no feito, na medida em que interessa à administração ver punidos eventos que ela própria selecionou e apurou. Seria ilógico que instaurasse um procedimento para deslegitimar ou invalidar o exercício do próprio poder disciplinar. Em face disso, Roig formula uma proposta interessante de adoção de um processo similar ao penal, em que a administração conduziria o “inquérito disciplinar”, remetido ao juízo da execução penal para a “análise da viabilidade da instauração do processo disciplinar”. Se presentes os pressupostos mínimos, realizar-se-ia “audiência de instrução e julgamento disciplinar” perante o juízo, que deve proferir decisão motivada na “sentença disciplinar” (ROIG, 2011, p. 17).

Diante dos resultados desta pesquisa, cabe indagar, no entanto, se a apreciação judicial integral do processo disciplinar seria solução viável. Primeiro, em razão do tempo que leva até o processo chegar no judiciário, o que paralisa o desenvolvimento progressivo da pena. Segundo, é preciso considerar as dificuldades de acesso à assistência jurídica pelas mulheres em privação de liberdade e, ainda, o automatismo decisório dos julgadores e a posição de indiferença em relação ao caso concreto e às implicações da sanção disciplinar na vida e no tempo de pena da pessoa sancionada, pontos que serão retomados nas seções 5.6 e 5.7.

As declarações das agentes são recepcionadas, nos acórdãos, como “especial elemento de convicção” (Caso 9), que narram com “absoluta clareza” os fatos (Caso 29), “uníssonas e convergentes” (Caso 119), e “coesas, firmes e harmônicas entre si” (Caso 116). De fato, não é razoável supor que a funcionária que registrou a falta irá, no âmbito do PAD, contradizer sua ação. As funcionárias tenderão a legitimar a sua atuação em razão da própria natureza da função que exercem, uma vez que foram elas que presenciaram os fatos e registraram a falta e é a própria administração que conduz o procedimento de apuração da falta.

Por outro lado, nem todos os acórdãos atribuíram tamanha centralidade à prova testemunhal, em especial aqueles nos quais não houve imputação de falta grave. Um caso manteve a falta considerada média em primeiro grau em razão da ausência de individualização da conduta e da insuficiência probatória, tendo em vista a “presunção de inocência”.

A prova, para ensejar condenação (mesmo em sede administrativa), deve ser robusta, limitando o máximo possível a margem de dúvidas, devendo o magistrado demonstrar na fundamentação de sua decisão de mérito a segurança de sua convicção. (Caso 38)

Outro caso avalia que os depoimentos dos agentes de segurança do GIR “não descreveram a dinâmica dos fatos” e, considerando-se a versão da mulher sancionada, “o reconhecimento da prática da falta disciplinar só poderia ser admitido por mera presunção, o que é vedado” (Caso 101).

A ausência de laudo pericial que comprovasse a materialidade das lesões foi motivo para a manutenção pelo TJSP da absolvição promovida em primeiro grau. Segundo o agravo do MP mencionado no acórdão, “a mera investida de presa contra servidor – independentemente de causar lesão – é fato que configura enorme violação de deveres pelo sentenciado” (Caso 132). Ainda assim, o acórdão entendeu que as provas colhidas no PAD eram “insuficientes”.

Além das funcionárias (e, em menor parte, dos funcionários), alguns acórdãos mencionam também o depoimento de outras mulheres apenadas (que figuram como vítimas ou testemunhas), assim como o auto de exibição e apreensão, o laudo pericial ou a ficha médica. Como já visto, a ausência de laudo, seja para atestar lesões, o funcionamento do celular ou a natureza da droga, não impede a imputação da falta. Nesses casos, argumentou-se que o laudo era dispensável porque a conduta em si já configuraria descumprimento de ordens e deveres.

Dialogando com o trabalho de Maria Gorete Jesus (2016), foi possível identificar, nesta pesquisa, um “repertório de crenças”, compartilhado pela administração, MP e judiciário, que coloca a mulher sancionada em uma posição desfavorável no processamento das faltas disciplinares. Para a autora, a narrativa policial no inquérito policial é sustentada e legitimada pelo judiciário por meio de concepções pré-estabelecidas a respeito da figura da autoridade policial, de um lado, e da pessoa acusada, de outro.

Nos acórdãos, a “crença” na legitimidade da atividade administrativa permitiu a imputação da falta com base unicamente na prova testemunhal e a desconsideração de outros

elementos probatórios. A “crença” na natureza administrativa do procedimento permitiu que garantias fossem desconsideradas e ritos, flexibilizados.

Como será visto a seguir, a desconsideração da versão da mulher sancionada parte da noção de que as pessoas presas não merecem credibilidade ou representam o “alto risco para a segurança e ordem”. A próxima seção se dedica, então, a apresentar o regime de (in)validação dos depoimentos das mulheres sancionadas nos acórdãos.

5.3.1 O depoimento das mulheres sancionadas

As declarações prestadas pelas mulheres sancionadas foram largamente desconsideradas nas decisões estudadas. De acordo com a pesquisa de Maria Gorete Jesus, a “interação entre juiz e réu é marcada por desconfiança” (JESUS, 2016, p. 226). Já no processamento das faltas disciplinares, não há sequer interação entre o juiz e a mulher sancionada: a deslegitimação é realizada, à distância, por meio da reconstrução dos fatos narrados no procedimento administrativo e na decisão de primeira instância. Isso impede que a pessoa acusada dê sua versão em juízo, que as testemunhas sejam novamente ouvidas, seja para confirmar ou contradizer o quanto apurado no PAD, impossibilitando a produção de prova oral e o contato do juiz com as partes. Assim, a única fonte que embasa a decisão judicial é o procedimento conduzido pela administração prisional.

Em um caso que pedia a anulação do procedimento devido à inversão na ordem dos depoimentos, a versão da mulher sancionada foi qualificada como “mais do que um meio de defesa, (...) constitui um meio de prova, não sendo imprescindível, em prol da busca da verdade real dos fatos, que seja realizado ao final do procedimento” (Caso 7). Essa decisão interpretou o depoimento da mulher sancionada como mais um dos elementos de prova para embasar a imputação disciplinar e, assim, entendeu que o rito previsto nas normas de processo podia ser flexibilizado em benefício da apuração da falta.

De acordo com outra decisão, a mulher sancionada relatou, em oitiva na fase administrativa, que sofria de síndrome do pânico, precisando estar sempre acompanhada, e que se recusou a entrar no pavilhão disciplinar, sendo, para tanto, empurrada pela diretora prisional e outros cinco funcionários, o que lhe causou hematomas no corpo. Disse, ainda, que a diretora tinha conhecimento do seu “problema psicológico” e da necessidade de companhia na cela. O depoimento da mulher, ou “confissão espontânea” segundo a narrativa judicial, serviu para corroborar os “seguros elementos de convicção (...), consubstanciados nos

depoimentos das funcionárias”, e a justificativa de que tem síndrome do pânico não encontrou “a mínima ressonância nos autos, ainda que por meros indícios, ônus, inclusive, que somente a ela cabia” (Caso 18).⁸⁹

A mulher sancionada ocupa simbolicamente uma posição de deslegitimada tanto em casos que contam com outras fontes probatórias, quanto naqueles que apresentam somente seu depoimento. Especialmente nos que versam sobre posse de celular, as decisões assumem automaticamente, sem sequer a realização de perícia que ateste seu funcionamento, que seu uso está relacionado ao “desenvolvimento de atividades criminosas” (Caso 7), “põe em risco a segurança da unidade” (Caso 95), assim como “toda a coletividade” (Caso 106), “viabiliza a continuidade do crime organizado” (Caso 122) e “pode incentivar o cometimento de novas faltas” (Caso 131). São afirmações que desconsideram as dinâmicas internas de unidades prisionais femininas e não trazem elementos para comprovar que o celular foi usado para fins ilícitos. Nesses casos, a natureza da falta já sugere, abstratamente, a gravidade da conduta e o envolvimento em atividades criminosas.

Foram identificados 33 (24,2%) casos no material em que a mulher, em suas declarações, negou os fatos imputados. Destes, a falta grave foi mantida pelo TJSP em 22, e a falta média foi convertida em grave em quatro, ou seja, a negativa das mulheres pouco impactou o desfecho das decisões. A maior parte desses casos recebeu a imputação prevista no artigo 50, VI, da LEP, e versa, considerando a tipologia proposta nesta pesquisa, sobre situações de desobediência, violência entre as mulheres, reações não toleradas e condutas expressamente associadas ao PCC.

As versões das mulheres foram descreditadas de diversas maneiras. Foram descartadas, por exemplo, como “negativa genérica” em um caso em que agravante negou as acusações, “alegando que permaneceu a tarde toda sentada próxima à cela 317, não tendo participado, nem presenciado, os atos descritos na inicial” (Caso 82). Em outro, a versão que negava os fatos “confer[iu] maior verossimilhança aos relatos das agentes penitenciárias” (Caso 68). O ônus probatório da defesa foi mobilizado em algumas decisões para desconsiderar a versão da mulher sancionada, como nas faltas registradas como fuga, nas quais a apuração contou somente com o seu depoimento. Nesses casos, o não retorno da saída temporária foi justificado em razão de problemas financeiros (Caso 63 e 66), familiares (Casos 62, 63 e 65) e de saúde (Caso 65) que, segundo os acórdãos, não foram comprovados pelas mulheres.

⁸⁹ Nesse caso, a decisão em primeira instância havia desclassificado a falta para média, e o TJSP reverteu para falta grave de desobediência, mas transferiu a atribuição de sanções ao juízo de primeiro grau.

5.3.2 Outros materiais jurídicos

A fundamentação se ampara, ainda, em outras fontes formais, doutrinária e jurisprudencial, para embasar diferentes pontos da decisão. Dos 136 acórdãos, 99 (72,7%) reproduzem trechos de doutrina ou jurisprudência ou fazem remissão a outras peças do processo, como a sentença de primeiro grau e a contraminuta do MP. A fim de conferir validade ao depoimento das funcionárias, os acórdãos mobilizam principalmente jurisprudência referente à credibilidade dos depoimentos de policiais em casos de flagrante e dos agentes prisionais em caso de registro de falta. De maneira geral, essas fontes se destinam a amparar entendimentos que restringem os direitos das mulheres sancionadas ou relativizam exigências legais, como a oitiva na fase judicial, o prazo prescricional de três anos, a inclusão de componentes do celular na imputação do artigo 50, VII, da LEP, o reinício do lapso temporal para o livramento condicional, entre outros.

De forma parecida, as citações doutrinárias foram mobilizadas para dar suporte ao menor rigor do procedimento administrativo. Os acórdãos citaram, com frequência, os mesmos trechos de obras dos penalistas Guilherme Nucci e Julio Mirabete. Em especial, o trecho a seguir foi identificado em diversas decisões.

A execução da pena tem caráter jurisdicional, portanto está sob constante controle do juiz, que conduz o processo de execução garantindo ao condenado a ampla defesa e o contraditório. Não se pode exigir que num presídio, mormente os de grandes proporções, conduza-se uma sindicância para apurar falta grave como se processo fosse, pois seria infundável, complexa e ineficiente, o que é incompatível com sua finalidade. Ouvindo-se o sentenciado e propiciando-lhe oportunidade de se explicar é suficiente, nos termos do art. 59 da LEP. (NUCCI, 2008, p. 442).

Foi possível observar que os acórdãos não fazem um “uso sistemático da jurisprudência” (RODRIGUEZ; FERREIRA, 2013, p. 261), ou seja, não necessariamente elegem casos paradigmáticos ou o entendimento mais recente sobre a matéria, mas sim qualquer outra decisão que respalde o seu entendimento. Uma das decisões inclusive menciona a súmula vinculante n. 5 do STF,⁹⁰ cuja inaplicabilidade ao regime disciplinar prisional é questão pacificada na jurisprudência (Caso 7). Em relação ao reinício do lapso temporal para o livramento, as decisões expressamente descartaram a súmula do STJ referente

⁹⁰ “A falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar não ofende a Constituição.” (STF, Súmula Vinculante n. 5, *DJE* de 16-5-2008). Desde 2009, o STF esclareceu que “em procedimento administrativo disciplinar, instaurado para apurar o cometimento de falta grave por réu condenado, tendo em vista estar em jogo a liberdade de ir e vir, deve ser observado amplamente o princípio do contraditório, com presença de advogado constituído ou defensor público nomeado” (RE 398.269, voto do rel. min. Gilmar Mendes, 2ª T, j. 15-12-2009, *DJE* 35 de 26-2-2010).

ao tema e citaram jurisprudência do próprio TJSP para reforçar o posicionamento.

Apenas seis dos 136 acórdãos mencionaram o registro anterior de faltas em nome da mulher sancionada, assim como somente outros seis mencionaram a condenação criminal que ensejou a prisão. O artigo 57, da LEP, como já observado, prevê que a consideração da “pessoa do faltoso e seu tempo de prisão” na aplicação da falta, além da “natureza, motivos, circunstâncias e consequências do fato”. Tal dispositivo, ao ser mencionado nas decisões, não veio acompanhado de uma apresentação das condições do caso concreto.

5.4 Caracterização da mulher sancionada

Partindo das estratégias de deslegitimação da versão das mulheres sancionadas, esta seção se debruça sobre a forma como as mulheres e sua conduta foram caracterizadas nas decisões. A extração dessa informação partiu basicamente da intuição inicial de que seriam identificados, nos acórdãos, estereótipos de gênero relacionados principalmente ao papel socialmente construído para a mulher.

Do ponto de vista da criminologia crítica feminista, a mulher, capturada pelo sistema de justiça criminal, rompe não apenas com as normas de comportamento, mas também com as expectativas sociais construídas em função do seu gênero. O duplo rompimento pode importar em sentenças mais duras por um lado (ITTC, 2017, p. 123). Por outro lado, Joyce Silva (2013, p. 180) apresenta pesquisas estrangeiras que reforçam a tese do paternalismo, em que as mulheres que se adequam às expectativas sociais são favorecidas em seus processos criminais mesmo diante de circunstâncias negativas, como antecedentes criminais. Já na amostra analisada pela pesquisadora, de processos de imputação por tráfico de drogas, a referida hipótese não se confirmou. Ao contrário, as decisões “promovem uma discriminação negativa das mulheres que subvertem a expectativa ética e moral associada aos típicos papéis de gênero que lhes são cultural e socialmente atribuídos” (SILVA JKN, 2013, p. 183).

Ainda que a maior parte dos acórdãos não tenha mobilizado o elemento de gênero, foi possível identificar, em 45 decisões, a formulação de juízos de reprovação sobre a personalidade, valorações morais e referências à mulher com artigo masculino (“o condenado”, “o agravante”, “o reeducando”, “o apenado”), como inclusive vimos no decorrer das citações deste texto que foram mantidas na grafia original.

O preenchimento dessa coluna buscou englobar também qualquer juízo avaliativo sobre a conduta faltosa, seus impactos no ambiente carcerário e inferências sobre a personalidade da mulher, como o “elevado grau de ousadia e insubordinação” mencionado em seis acórdãos. A conduta, em outras decisões, foi qualificada como “insolente”, “audaciosa” e “acintosa”, o que sinaliza para a expectativa de submissão e passividade.

Em contrapartida, há acórdãos que exigem um posicionamento ativo da mulher no seu processo de ressocialização e na absorção da “terapêutica penal”. Esta última foi mencionada em 11 acórdãos. A prática de falta disciplinar grave, nestes acórdãos, indica aos julgadores a não absorção da “terapêutica penal”, ou seja, do ideal de tratamento individualizado e progressivo previsto às pessoas apenadas para o retorno ao convívio social. Como exemplos, a não absorção da “terapêutica penal” foi associada ao “descaso com as regras disciplinares” (Caso 67); ao “verdadeiro perigo para a segurança e disciplina no sistema carcerário” provocado pelo comportamento (Caso 45) e à não submissão “aos ditames legais necessários à pacífica convivência social” (Caso 84). A contradição reside no fato de que “as mulheres presas são agora caracterizadas como atores responsáveis, ainda que o regime prisional ao qual estão submetidas limite sua autonomia e poder de escolha” (KRUTTSCHNITT, 2012, p. 10).

O uso de pronomes masculinos, em diversos trechos, pode indicar uma indiferença quanto ao gênero da pessoa sancionada, ou seja, não é algo que os juízes se atentam ou consideram para aplicar as sanções. Pode indicar ainda o uso de “modelos” de sentença, observado também em outros acórdãos que continham trechos idênticos. De toda forma, intencional ou não, a desconSIDERAÇÃO das especificidades mínimas de gênero está relacionada com a já mencionada “invisibilização” da população prisional feminina por um sistema de justiça criminal que dispensa o mesmo tratamento a homens e mulheres.

Foi possível observar que muitos dos juízos de reprovação não são proporcionais à gravidade concreta da conduta. Uma decisão versando sobre a posse de dois lápis de maquiagem, um álcool em gel e um sabonete líquido afirmou que “a conduta do sentenciado revela que ainda não conseguiu conter os seus instintos primitivos diante das eventuais contrariedades da vida” (Caso 53), utilizando, como se vê, o artigo masculino. Em outra, o descumprimento da ordem de retornar à cela revelou o “indiscutível descompasso entre a busca da ressocialização com a assimilação de valores sociais (...) e ausência de mecanismos inibitórios” (Caso 2). Da mesma forma, o comportamento de uma mulher que “ofendeu” a funcionária depois de não ter seu banho autorizado nem absorventes entregues “evidencia insubordinação, desrespeito e descaso” (Caso 20).

Outros juízos foram proferidos com base na conduta que “poderia incitar as demais detentas” (Casos 28 e 130), “trazer risco ao controle e segurança do local” (Caso 28, 35 e 130), “não condiz com a condição de reeducanda em processo de ressocialização” (Caso 44), “é verdadeiro perigo para segurança e disciplina no sistema carcerário” (Casos 4, 11, 36, 45, 65 e 67), “deve ser duramente reprimida” (Caso 83) e mostra “evidente suscetibilidade a movimentos de indisciplina e desordem” (Caso 94) e “persistência em vulnerar a disciplina penitenciária” (Caso 68).

A gravidade atribuída nas decisões não guarda relação com a maior parte das situações fáticas narradas. E, ainda, são, em muitos casos, trechos idênticos reproduzidos em diferentes decisões que versam sobre situações muito distintas. Esses achados reforçam a hipótese da posição de indiferença em relação à pessoa sancionada e à situação concreta. Por exemplo, o argumento de que “não vem absorvendo a terapêutica penal, trata das regras com descaso, (...) sua desobediência é verdadeiro perigo para a segurança e disciplina do sistema carcerário” foi mobilizado pelo mesmo relator, Luís Antônio Cardoso, em casos tão diferentes quanto apreensão de maconha, agressão, não retorno da saída temporária e recusa em retornar à cela (Casos 4, 11, 36, 45, 65 e 67).

Além de formulações a respeito da personalidade da mulher sancionada, da gravidade da conduta e seus reflexos no ambiente prisional, os acórdãos apresentaram justificativas para a aplicação da sanção disciplinar baseadas na sua finalidade dissuasória, retributiva, neutralizadora e reabilitadora como se verá a seguir.

5.5 Os sentidos atribuídos à disciplina

Os sentidos atribuídos à punição disciplinar nos acórdãos é um dos pontos centrais desta pesquisa. Para além de aplicarem as sanções, os acórdãos mobilizaram argumentos para justificar a necessidade da punição disciplinar e, com isso, o aumento do tempo de pena a ser cumprido em regime fechado. Faz parte dessa operação, como já tratado, a valoração do conjunto probatório produzido pela administração e a formulação de juízos valorativos sobre a personalidade da mulher sancionada e a gravidade da conduta. E, também, como será visto na próxima seção, uma auto-avaliação a respeito dos limites do alcance do controle judicial sobre a imputação e o procedimento conduzidos pela administração.

Para avançar na investigação acerca da racionalidade argumentativa nos acórdãos, esta

seção se dedica a discutir os elementos mobilizados para justificar a punição disciplinar e, a partir daí, propõe um diálogo com o quadro teórico da “racionalidade penal moderna” de Álvaro Pires (2004), tendo em vista a identificação do mesmo conjunto de ideias mobilizado para justificar a própria pena de prisão. Este diálogo, no entanto, propõe uma atualização na formulação original da RPM apresentada na seção 1.1.

Como proposta pela literatura, a RPM é uma teoria que se dedica a descrever o sistema de pensamento, sustentado pelas teorias modernas da pena, que orienta a criação e determinação das penas criminais e a atuação dos operadores do sistema de direito criminal durante o processo de imputação (XAVIER, 2010, p. 274). Propõe-se, nesta pesquisa, um deslocamento na formulação original para pensarmos a RPM em função do regime prisional, isto é, das justificativas para aplicar a “punição na punição na punição” (MACHADO; PINTO, 2019). Outros aportes à teoria partiram da observação da produção legislativa em matéria penal (MACHADO; PIRES et al, 2009, 2010) e das suas manifestações nos discursos de promotores e juízes (XAVIER, 2010). Argumenta-se aqui que as justificativas apresentadas para aplicar a punição disciplinar também podem ser lidas através das lentes da RPM.

No contexto de uma sociedade democrática, a expectativa é de que o exercício da jurisdição ocorra de forma transparente e fundamentada, impessoal, técnica e vinculada ao caso concreto, em que as decisões judiciais explicitem, de forma clara, as operações lógico-rationais que desencadearam a decisão final, de modo a conferir segurança jurídica, isto é, previsibilidade à resposta penal. A expectativa está longe de se concretizar (RODRIGUEZ; FERREIRA, 2013) e essa concepção da atividade jurisdicional tem sido amplamente disputada por meio de pesquisas que utilizam análises de fluxo processual, entrevistas, observação participante em audiências, estudos de *sentencing* e outros métodos para investigar como a tomada de decisões ocorre no plano empírico (XAVIER, 2010; SILVA JKN, 2013; RODRIGUEZ, 2013; JESUS, 2016).

Um dos pontos levantados pela literatura é a “desneutralização do judiciário” (SILVA JKN, 2013, p. 96). Isso porque o processo decisório envolve, ao menos, certa dose de subjetivismo, resultado das visões de mundo e dos valores políticos, éticos e morais dos magistrados e da instituição da qual fazem parte, ou seja, da “cultura jurídica” na qual se inserem (SANTOS, et. al. 1996). Para Rodriguez, a racionalidade argumentativa predominante no Brasil é baseada na argumentação por autoridade ou opinativa, na qual não há grande preocupação com a fundamentação sistemática e o desencadeamento lógico de

ideias, e sim com a mobilização de “razões subjetivas” (RODRIGUEZ, 2013, p. 78) e a “invocação de autoridades” (RODRIGUEZ, 2013, p. 81) para legitimar a decisão.

A “verdade jurídica” que se busca atingir na decisão judicial é, na realidade, “resultado de uma série de filtros, disputas, negociações, seletividade etc., reunindo uma série de discursos, agregados ao longo de todo o processo” (JESUS, 2016, p. 73).

Considerando as características do processamento das faltas disciplinares, a reconstrução do caso pelo juiz se baseia unicamente na apuração realizada na esfera prisional-administrativa. Não há, como no processo penal, a produção de provas em audiência. Desse modo, o controle judicial é exercido à distância a partir da narrativa produzida no PAD, o que confere uma margem ampla de atuação à administração, tanto em relação à imputação de falta grave, quanto na aplicação das sanções de isolamento, perda ou restrição de direitos e outras.

Há também ampla discricionariedade na atuação judicial em relação aos seguintes pontos. Primeiro, em relação ao próprio objeto da apreciação judicial, ou seja, o alcance da jurisdição e a divisão de tarefas entre administração prisional e judiciário, como se verá na seção 5.6. Segundo, a estrutura das normas de comportamento é aberta e imprecisa e, por isso, possibilita um amplo espaço interpretativo na qualificação das situações fáticas. Conforme apontado ao longo desta pesquisa, a consequência jurídica de determinado comportamento, tanto na esfera administrativa, quanto na judicial, é frequentemente imprevisível. Terceiro, a redação das normas que preveem sanções é pouco clara, permitindo aos julgadores a ampliação do leque de punições. A atribuição das sanções compreende a aplicação do mesmo pacote sancionatório a casos bastante distintos. Por fim, há ainda a relativização das normas de processo, previstas na LEP e no RI/SAP, justificada, nos acórdãos, em razão da “informalidade” do regime de processamento das faltas.

Para além da flexibilização de normas e garantias, chamou a atenção a mobilização, em nível discursivo, das ideias de dissuasão, retribuição, neutralização e reabilitação para justificar a necessidade da punição disciplinar. Diante desse cenário, torna-se incontornável a associação com a “racionalidade penal moderna” (PIRES, 2004). A RPM se refere a um sistema de ideias sustentado pelas teorias modernas da pena, que aposta na pena aflictiva como resposta principal do direito criminal. Esse modo de conceber o sistema de justiça penal impõe obstáculos cognitivos à “emergência e estabilização de soluções alternativas” (MACHADO; PIRES et al, 2010, p. 12).

Ainda que as normas de comportamento e de sanção disciplinares não estejam, como as normas penais, reunidas no mesmo dispositivo normativo, elas são operacionalizadas como um “todo inseparável” (PIRES, 2004, p. 41) nos acórdãos, ou seja, a aplicação da segunda é

decorrência automática da violação da primeira. O registro de falta disciplinar, por si só, já implica no rebaixamento do comportamento carcerário, impedindo a obtenção de diversos direitos durante o cumprimento de pena. Além disso, acarreta as punições aplicáveis pela administração que têm implicações severas na vida da pessoa sancionada no interior da prisão. E, ainda, com a jurisdicionalização do procedimento, aplica-se um novo pacote sancionatório sobre os mesmos fatos e as mesmas pessoas: “punição na punição na punição” (MACHADO; PINTO, 2018).

Nesse sentido, é significativo que pouquíssimas decisões tenham levado em conta a gravidade da punição aplicada pela administração para justificar a desclassificação da falta na esfera judicial. No caso em que a mulher sancionada perdeu o direito de permanecer com o filho, o TJSP entendeu que “já suportou severa punição por seu ato” e que “não se pode banalizar a aplicação de faltas graves para toda e qualquer conduta de desrespeito às ordens” (Caso 133). Resultou, contudo, na aplicação de falta leve e, não, no cancelamento de falta disciplinar, ou seja, ainda assim provocou o rebaixamento da conduta carcerária. Assim, em nenhuma decisão se vislumbrou a possibilidade de não aplicação de sanções pelo judiciário diante do registro de falta grave.

O trecho abaixo expressa claramente esse obstáculo cognitivo ao desconsiderar que a administração prisional já aplica sanções com implicações sérias, e que as sanções aplicadas pelo judiciário representam um novo pacote sancionatório decorrente dos mesmos fatos. E, mais, desconsidera os impactos da “anotação da falta no prontuário do réu infrator”, ou seja, do rebaixamento da classificação do comportamento carcerário na futura aquisição de direitos.

Seria contrassenso apurar-se regularmente indisciplina carcerária, proferir decisão administrativa impondo como pena a anotação da falta no prontuário do réu infrator, e tal procedimento em quase nada afetaria sua vida prisional. (Caso 43)

Ademais, as consequências jurídicas aplicáveis pelo judiciário não são, em muitos casos, sequer reconhecidas como sanções em sentido estrito. Nesse sentido, o mesmo acórdão supratranscrito entendeu a punição disciplinar como instrumento para a concretização dos objetivos da pena de prisão e, também, como forma de garantir o controle sobre “o sentenciado” e a ordem na prisão.

As infrações disciplinares nela consignadas **não têm caráter penal**; visam instrumentalizar o Juízo das Execuções com **meios para efetivar a reprimenda legal imposta ao reeducando**, de forma a permitir a manutenção da ordem e disciplina carcerárias, bem como auxiliar no balizamento do conceito de mérito do

condenado, fundamental no regime progressivo de cumprimento de penas. Portanto, as faltas disciplinares não constituem pena acessória. Em verdade, são **mecanismos** que o Juiz da Execução Penal pode usar, quando necessário e com a devida fundamentação constitucionalmente prevista, **no intuito de evitar o descontrole estatal sobre o sentenciado**. (Caso 43, grifo nosso)

Apesar de não reconhecidas como sanção em sentido estrito de modo a desfrutarem das mesmas garantias do processo penal, os acórdãos mobilizam expressamente as teorias da pena para justificar a aplicação das sanções como será visto a seguir.

i) Dissuasão e retribuição

A identificação entre as teorias da dissuasão e da retribuição se deu em razão da afinidade entre as duas ideias tanto no campo da reflexão teórica (MACHADO; PIRES et al, 2010), como no campo jurídico normativo (CP, artigo 59). No momento de fixação da pena, o juiz deve levar em conta, de acordo com o artigo 59 do CP, as finalidades de “reprovação e prevenção do crime”. No plano empírico, a mobilização conjunta dessas teorias foi observada também na produção legislativa em matéria penal (MACHADO; PIRES et al, 2010). Nos acórdãos, as ideias de prevenção e retribuição foram mobilizadas separadamente, bem como expressamente conjugadas para justificar a aplicação da punição disciplinar

Conforme já mencionado, a perda dos dias remidos no máximo legal é consequência praticamente automática diante do registro de falta grave, ainda que a LEP confira a possibilidade de aplicar ou não a sanção que pode alcançar “até 1/3 do tempo remido”. Assim, não há qualquer discussão sobre o cabimento da sanção, mas apenas a respeito da sua quantificação. Foi possível observar pela leitura dos acórdãos que a aplicação dessa sanção foi raramente justificada com base no caso concreto. As decisões fizeram menções genéricas à gravidade abstrata da falta disciplinar, simplesmente transcreveram trechos da decisão de primeiro grau, por sua vez, também genéricas, ou se limitaram a justificar que foram “devidamente fundamentados” em primeiro grau.

A perda de 1/3 dos dias remidos foi vinculada especialmente à ideia de dissuasão, ou seja, de desestímulo à prática de novas faltas, direcionada tanto à esfera individual (da pessoa sancionada), quanto à coletiva (da população prisional). Os acórdãos justificaram a aplicação da referida sanção no máximo legal expressamente invocando a sua “finalidade dissuasória” (Casos 2, 94 e 96) ou de maneira implícita, como nos trechos: “necessário à coibição da reiteração da conduta faltosa” (Caso 75), se mostraria “inócua” se reduzida (Casos 32, 73 e 136) e “outro entendimento beneficiaria os sentenciados faltosos resistentes à terapêutica

penal” (Caso 102). Em dois casos que versam sobre a recusa em entrar na cela, as sanções de perda de 1/3 dos dias remidos e reinício do lapso para progressão foram justificadas sob o argumento de que “a repercussão social resultante da conduta, potencializada pelo estímulo à desordem no ambiente prisional, geradora de outras infrações igualmente graves, está a evidenciar a sua importância, merecedora de **sanção exemplar**” (Casos 9 e 33, grifo nosso).

A ideia de “sanção exemplar” foi associada também, em outro caso, à severidade da punição. Para este acórdão, a punição se esgota simplesmente na necessidade de punir em face da prática de falta disciplinar. Este caso imprimiu à sanção uma finalidade puramente retributiva equivalente à “insubordinação, desrespeito e descaso com as regras” demonstrados pela mulher sancionada que teria, segundo a narrativa judicial, ofendido e ameaçado as funcionárias porque estava com o uniforme manchado de sangue menstrual e não teve seu banho autorizado.

O ato de indisciplina cometido pela recorrente é de natureza grave, pois poderia acarretar situação de descontrole e insegurança no interior da unidade prisional, o que, por óbvio, é suficiente para macular seu histórico de comportamento carcerário, a evidenciar insubordinação, desrespeito e descaso com as regras legal e socialmente impostas, a exigir, portanto, **tratamento exemplar e severo** (Caso 20, grifo nosso)

A finalidade dissuasória foi explicitamente combinada à finalidade retributiva para justificar a aplicação das sanções no máximo legal porque “suficiente para impor a adequada repreensão e prevenção” (Casos 3, 15, 20, 23, 39 e 130), mas também de forma implícita em um caso que declarou que a sua redução “significaria sanção demasiado branda e incapaz de cumprir sua finalidade criminológica de contribuir para a segurança e disciplina interna dos presídios” (Caso 63). O adjetivo “branda” nos remete à ideia de uma punição insuficiente, de pouca intensidade ou severidade, portanto à teoria da retribuição. Já na segunda parte, a punição no máximo legal teria como finalidade a manutenção da “segurança e disciplina”, ou seja, prevenir e desencorajar novas faltas.

Da mesma forma, a criação jurisprudencial das sanções de reinício do lapso temporal para progressão e livramento foi justificada em razão da necessidade de retribuir e prevenir.

Se não for determinada a interrupção, o sentenciado em regime fechado não experimentará uma **penalidade efetiva** pela prática da falta, omissão que, em última análise, acabará servindo de **estímulo ao cometimento de novas faltas** no decorrer da execução. (Caso 108, grifo nosso)

Identifica-se aqui, novamente, uma completa indiferença em relação à gravidade das

sanções impostas pela administração ou às implicações que o rebaixamento da conduta carcerária acarreta na possibilidade de adquirir a liberdade. A interrupção do lapso para progressão é tratada, no mesmo acórdão, como “efeito secundário” aplicado “diante da impossibilidade de fazê-lo regredir a regime mais severo” (Caso 108).

A ideia de impunidade foi mobilizada em uma decisão que confirmou a falta grave, consistente em “apresentar-se na oficina de trabalho com matrícula de outra sentenciada”, sob a justificativa de que “permitir a impunidade de graves atos de indisciplina, sob o argumento de que se tratava de situação excepcional, significaria enfraquecer ainda mais o já combalido sistema carcerário brasileiro” (Caso 43). A impunidade, nesse caso, foi vinculada à ausência de punição disciplinar, que estimularia novos atos de indisciplina. É um caso interessante para se discutir a completa indiferença em relação ao caso concreto e à mulher sancionada, tendo em vista que a situação apurada, que poderia adequar-se à falta média consistente em “perturbar a jornada de trabalho ou a realização de tarefas” (RI/SAP, artigo 45, X), foi qualificada como “grave ato de indisciplina” no acórdão.

ii) Reabilitação

O artigo 1º da LEP estabelece como objetivo da execução penal “proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado”. O programa progressivo e individualizado de cumprimento da pena teria, assim, a finalidade de gradualmente inserir a pessoa condenada de volta ao convívio social. Para tanto, prevê a participação de uma série de órgãos que devem fiscalizar as condições de cumprimento da pena e “da cooperação da comunidade” (LEP, artigo 4º), um rol de direitos e deveres, diferentes tipos de assistência (LEP, artigo 11), a possibilidade de desconto da pena por estudo ou trabalho, etc.

Para os limites deste texto, importa saber que essa concepção de ressocialização, no âmbito da privação de liberdade, se refere à teoria da reabilitação da “primeira modernidade”. A partir dos anos 1950 e 1960, a teoria sofre uma “complexificação interna” e passa a contemplar outras respostas penais que não a prisão, ingressando na “segunda modernidade” (MACHADO; PIRES et al, 2009, p. 54).⁹¹ De forma simplificada, pode-se dizer que a ressocialização da primeira modernidade está associada à ideia de exclusão social a partir de

⁹¹ A reabilitação da segunda modernidade ocupa espaço residual na produção legislativa em matéria penal no Brasil, que se apoia quase que exclusivamente na imposição de penas mínimas (MACHADO; PIRES et al, 2009) e na indissociabilidade entre norma de comportamento e norma de sanção nas leis penais (MACHADO; PIRES et al, 2010). Ademais, não é contemplada pela RPM porque propõe soluções que escapam à privação de liberdade.

uma prestação estatal de “possibilidades materiais, profissionais, educativas, psicológicas” durante o cumprimento da pena de modo a capacitar e preparar as pessoas para o retorno à sociedade (RODRIGUES, 2000, p. 127). Diferentemente da retribuição e dissuasão, mobilizadas na fixação da pena, a reabilitação enfatiza o papel da administração prisional no tratamento da pessoa privada de liberdade, razão pela qual encontra-se prevista no instituto normativo destinado a regular a gestão da pena (LEP). A escolha da reabilitação como teoria norteadora da gestão da sanção significa que “a pena deixa de ser determinada exclusivamente em função do crime (gravidade do dano, mal causado, etc.) para ser escolhida em função das características pessoais do infrator” (MACHADO; PIRES et al, 2009, p. 57).

Embora as condições fáticas de cumprimento de pena, abordadas na seção 2.1, impossibilitem qualquer concretização desses efeitos, a teoria da reabilitação continua sendo reiteradamente mobilizada, a nível discursivo, para justificar a pena de prisão e, conforme observado nesta pesquisa, as sanções disciplinares.

Nos acórdãos, o registro de falta disciplinar foi diretamente relacionado ao “descaso com as regras” e avaliado como “atitude incompatível com a ressocialização” (Caso 59). A ressocialização, nesses casos, foi interpretada como uma prestação negativa, isto é, como algo que as mulheres sancionadas deveriam deixar de fazer (receber faltas) a fim de mostrar que se encontram “engajadas” no projeto de reabilitação. De acordo com os acórdãos, o “processo de ressocialização pressupõe disciplina” (Casos 6 e 7) e “pressupõe respeito e obediência aos funcionários e demais pessoas com quem convive” (Casos 39, 75, 79, 80, 116 e 121). Nesse sentido, uma decisão afirma que “o respeito é essencial à vida de uma Instituição Penitenciária” (Caso 129).

Assim, a obediência, o respeito e a submissão às normas disciplinares são valores compatíveis com a reabilitação e indicam a assimilação do tratamento penitenciário. Por outro lado, o registro de falta, segundo os acórdãos, “deixou explícito que não se encontra engajada no processo de ressocialização” (Caso 104); mostra o “indiscutível descompasso entre a busca da ressocialização da sentenciada com a assimilação de valores sociais e sua conduta desrespeitosa, reveladora da ausência da introspecção de mecanismos inibitórios” em uma falta registrada por descumprimento da ordem de retornar à cela (Caso 2) e “não condiz com a condição de reeducanda em processo de ressocialização” (Casos 44 e 46).

Os acórdãos fizeram ainda referência ao ideal de tratamento penitenciário por meio da expressão “terapêutica penal”. Os casos que expressamente mencionaram a “terapêutica penal” a associaram ao “descaso com as regras disciplinares” (Casos 10, 11, 36, 45, 65 e 67) e à não submissão “aos ditames legais necessários à pacífica convivência social” (Caso 84). A

punição disciplinar assume, assim, uma finalidade educativa consistente na “assimilação de valores”. Associar, como nos acórdãos, o cumprimento de regras disciplinares ao engajamento no processo de reabilitação significa desconsiderar as diversas dinâmicas de poder que permeiam o ambiente prisional, tratadas na seção 3.1 deste texto.

Um dos raríssimos casos que leva em consideração as condições fáticas de cumprimento de pena argumentou que “não se pode esperar comportamento gentil e educado de uma população carcerária que vive, em regra, em presídios superlotados, em condições precárias, senão insalubres” (Caso 87). Trata-se de julgamento de agravo interposto pelo MP em face de imputação de falta média em primeiro grau a um caso em que a mulher sancionada tinha sífilis e se exaltou com as funcionárias depois de não receber medicamento. A falta média foi mantida pelo TJSP que entendeu que a conduta não foi “concretamente lesiva”, sob o argumento de que “a escolha do nível da falta, na verdade, depende de visão criteriosa, ponderada, proporcional, dando tanto ênfase ao seu aspecto didático quanto a elementar princípio de justiça. A classificação como falta grave era castigo por demais rigoroso para à infração cometida”.

A reabilitação foi também combinada com a prevenção em alguns casos. Os argumentos mobilizados vincularam o “engajamento no processo de ressocialização” (traduzido na obediência às regras disciplinares) à prevenção e desestímulo de condutas indisciplinadas. Nos trechos abaixo, a punição disciplinar foi justificada como forma de reforçar os valores necessários à reintegração social, bem como permitir a manutenção da ordem e o funcionamento das unidades.

A obediência ao servidor e o cumprimento das ordens recebidas (..) constitui conduta basilar para o bom convívio de todos no local, voltada, principalmente, à **assimilação de conceitos que visam à sua ressocialização** e que, se não for observada, traz **repercussões à estabilidade no ambiente**. (Casos 17 e 18, grifo nosso)

Devem obedecer a normas internas e a ordens de funcionários do Presídio como forma de alcançar-se a **ressocialização**, submetendo-se, sem exceções, às disposições legais e regulamentares. Aceitar a ideia de “*pequenas indisciplinas*”, desvestidas de importância, conflitaria com as finalidades da pena e a **desejada manutenção da ordem no estabelecimento prisional**. (Caso 31, grifo nosso)

A imposição da fração legal máxima é adequada, proporcionalmente, ao caso concreto, portanto, sobretudo, porque em matéria disciplinar, dentro do ambiente prisional, a finalidade **dissuasória** (no campo da prevenção específica), ganha especial relevo, sob pena de se contaminar todo germe de ressocialização instilado na reeducanda, ora inserida em um ambiente notoriamente criminógeno. (Caso 94, grifo original)

Observa-se, assim, que são argumentos que contraditoriamente visam a “harmônica integração social” da pessoa sancionada por meio da punição disciplinar, ou seja, distanciam a pessoa sancionada da liberdade, aprofundando a exclusão social, com o intuito de melhor prepará-la para o retorno ao convívio social. São decisões que, em última análise, desconsideram as péssimas condições de cumprimento de pena, a precariedade da assistência estatal, a ausência de vagas de trabalho ou estudo, e seguem apostando que a extensão no tempo de pena e o seu cumprimento em condições mais cruéis são capazes de modificar comportamentos e personalidades ou desestimular novas faltas.

iii) *Neutralização*

Embora não tenha sido expressamente mobilizada nas decisões, foi possível associar a aplicação do RDD com a finalidade neutralizadora da pena. Como já visto, implementado inicialmente em São Paulo por meio de resolução da SAP, o RDD foi incluído na LEP em 2003. Para Carvalho e Freire (2007, p. 277),

O isolamento celular de até 360 dias, sob a aparência de recrudescimento da disciplina carcerária, inaugura uma nova modalidade de cumprimento de pena – com ênfase na inabilitação e na exclusão – que não apenas redefine o significado do controle disciplinar no interior da execução penal, mas rompe a lógica do sistema progressivo e, sobretudo, viola o núcleo duro da Constituição que são os direitos e garantias individuais. (CARVALHO; FREIRE, 2007, p. 277)

A “ressignificação normativa da disciplina” se deve ao fato de que esta sanção, imensamente mais severa e restritiva que as demais, não depende do registro de falta considerada grave para ser aplicada. As hipóteses previstas no artigo 52 da LEP autorizam a inclusão no RDD em casos de “alto risco para a ordem e segurança do estabelecimento penal ou da sociedade” ou de “suspeita de participação ou envolvimento em organizações criminosas”, bem como com a prática de crime doloso que ocasione “subversão da ordem e disciplina”. Se antes o isolamento da pessoa sancionada não podia ultrapassar 30 dias e decorria exclusivamente de falta grave, depois da criação do RDD passa a valer por longos períodos e prescinde da apuração de uma infração, disciplinar ou penal. Segundo Dias (2009, p. 132), “as expressões *alto risco*, *suspeitas* e mesmo *organizações criminosas* (que, até hoje, não está definida no ordenamento jurídico brasileiro) são absurdamente genéricas para denotar a inclusão num regime de cumprimento de pena extremamente severo como o RDD”.

Enquanto a sanção de isolamento visa isolar as pessoas sancionadas do contato

externo, o RDD se presta a um duplo isolamento: em âmbito interno e externo. No âmbito interno, a pessoa sancionada é mantida em cela individual, tem seus deslocamentos ainda mais restringidos e não pode trabalhar ou estudar. No âmbito externo, tem suas visitas limitadas e não pode receber visita de crianças. Essa interrupção absoluta de fluxos tem como objetivo incapacitar e neutralizar a pessoa sancionada. Nesse sentido, representa uma “mudança dos paradigmas do papel da prisão” (DIAS, 2009, p. 129), na medida em que se abandona o ideal de reabilitação social para reafirmar a função incapacitante da pena.

A sanção de inclusão no RDD figurou em três casos do material. Em todos, os agravos foram interpostos em função da decisão que determinou a inclusão no regime e, não, da confirmação da falta em juízo. Todos os casos decorreram do registro de falta grave devido às palavras-chave escolhidas para compor a amostra. Assim, não contemplou eventuais casos que determinam a inclusão no RDD somente com base em “alto risco” e “suspeitas de envolvimento em organizações criminosas”. As decisões desse grupo, diferentemente da maioria, mencionaram circunstâncias concretas da mulher sancionada, como o “histórico prisional” (Caso 47) e a “pena de sete anos de reclusão, decorrente de condenação pela prática de crime de tráfico de entorpecentes” (Caso 82) para reforçar a necessidade da sanção. Todas foram registradas na penitenciária de Tupi Paulista.

O Caso 47 versa sobre inclusão no RDD por 360 dias em razão de “xingamentos e apologia ao PCC”. Para o acórdão, o RDD tem “caráter eminentemente preventivo” e “visa apenas assegurar condições para o regular cumprimento da pena, estabelece uma resposta estatal adequada a uma grave violação disciplinar e não representa submissão do sentenciado a padecimentos físicos e psíquicos que afetem sua integridade”. Por se tratar de procedimento próprio requerido pela administração prisional, não depende da “homologação judicial” da falta.

A sanção aplicada em primeiro grau foi mantida no acórdão sem, contudo, apurar o grau de envolvimento da mulher sancionada no PCC ou justificar a necessidade de uma punição tão drástica, sob o argumento de que:

Apesar da falta de informações mais precisas acerca da posição ostentada pela agravante na organização criminosa que ela afirmou integrar, **a desenvoltura com que ostenta seu envolvimento** com aquele grupo criminoso e a rapidez com que as demais detentas responderam às suas instigações, demonstram, de forma efetiva, o grau de **risco** por ela representado à segurança do sistema prisional. (...) Tratando-se de **criminoso** integrante de facção criminosa atuante no interior do sistema prisional e no meio social, que ainda ostenta esta condição perante as autoridades carcerárias, exige-se do Estado uma resposta proporcional, com a imposição de medidas suficientes para a **reprovação e repressão** daquela conduta. (Caso 47, grifo nosso)

Esse trecho evidencia a adoção da teoria do “direito penal do inimigo” voltada à “penalização de determinada classe de indivíduos e não aos seus atos” (DIAS, 2009, p. 133).⁹² A declaração de pertencimento ao PCC, mesmo que sem efeitos no cotidiano prisional, já indica a periculosidade da mulher sancionada, assim como nas faltas que envolvem uso de celular. Nos dois contextos, a punição foi justificada em razão da necessidade de conter o “fortalecimento de organizações criminosas” (Caso 103) ainda que a relação entre a conduta e o envolvimento de fato não tenha sido explicitada. Na parte final do trecho, a inclusão no RDD foi vinculada à “reprovação e repressão”

O Caso 49, que versa sobre “ameaças” a outras presas em nome do PCC, forçando a mudança de duas mulheres para outro pavilhão, e participação em músicas do PCC, teve seu julgamento prejudicado em razão da perda de objeto. À época do julgamento do agravo pelo TJSP (17 meses depois do registro da falta), a mulher sancionada já havia cumprido integralmente os 360 dias de isolamento. Por essa razão, a fundamentação foi sucinta e narrou os fatos apurados simplesmente como “desrespeito, desobediência e participação em movimento subversivo à ordem e à disciplina”. Para acessar mais detalhes, foi preciso localizar, no banco de decisões do TJSP, o acórdão que apreciou controvérsia em relação ao registro da falta.⁹³ Além da inclusão no RDD, requerida posteriormente pela administração, foi determinada a perda de 1/3 dos dias remidos. Com isso, a mulher sancionada teve parte do tempo de pena a ser descontado cancelado, além de ter sido incluída, por um ano, em um regime que impossibilita a realização de atividades que permitem a remição.

Curiosamente, o Caso 82 versa sobre a participação de outra mulher nos mesmos eventos apurados no Caso 49. No entanto, teve um desfecho bastante diferente. No Caso 82, o TJSP reduziu de 360 para 180 dias o tempo de permanência no RDD, reconhecendo, similarmente ao Caso 47, a ausência de demonstração de envolvimento com o PCC.

Considerando que as condutas imputadas à agravante, consistentes em grave ameaça a outras sentenciadas e apologia ao crime organizado, fatos graves, mas, **sem indicação da alegada vinculação estreita** dela com organização criminosa conhecida por sua periculosidade, tem-se que não deve subsistir o prazo máximo fixado na decisão agravada, o qual deve ser reservado para **casos extremos**, como atos praticados pelas lideranças de organizações criminosas que atuam nos estabelecimentos prisionais. (Caso 82, grifo nosso)

⁹² Formulado originalmente por Gunther Jakobs, o “direito penal do inimigo” é uma das críticas mais contundentes à constitucionalidade do RDD (CARVALHO; FREIRE, 2007). Para Dias (2009, p. 133), “em relação aos inimigos, o Estado deixa de ter qualquer responsabilidade social, voltando seus mecanismos unicamente para conter sua periculosidade.”

⁹³ TJSP. Acórdão n. 9000101-69.2016.8.26.0050, 8ª Câmara Criminal, j. 02/06/16. A identificação foi possível porque o número do acórdão foi mencionado na decisão do TJSP sobre o RDD.

Além do período de isolamento, houve variação na qualificação jurídica dos dois casos. Em ambos, foi imputada a falta grave do artigo 50, I e VI, combinado com o artigo 39, II, da LEP, ou seja, movimento para subverter a ordem e a disciplina e desobediência; mas, no Caso 82, foi também imputado crime de apologia ao crime. Este caso afastou a inconstitucionalidade do RDD com base na sua “natureza excepcional e temporária, voltada à manutenção da ordem e disciplinar internas e ao combate ao crime organizado atuante nos presídios”.

É significativo que os únicos casos do material que tratam dos mesmos fatos, um julgado pela 8ª Câmara (Caso 49) e o outro pela 5ª (Caso 82), tenham resultado em desfechos tão diferentes. É possível perceber, ainda assim, que têm em comum a aplicação de punição extremamente rigorosa independentemente de comprovação de “vinculação estreita” com a organização.

Para Dias, um dos efeitos práticos do RDD nas prisões paulista foi o surgimento de um novo arranjo entre administração e população prisional, em que a primeira permite o exercício de poder pelo PCC desde que não confronte aberta e diretamente o poder institucional. Trata-se de “acordo tácito entre administração e lideranças da massa carcerária, a partir do qual se definem os limites do exercício do poder informal pela facção, mas sem que esse exercício do poder provoque a desmoralização da autoridade formal” (DIAS, 2009, p. 137). Nesse contexto, os casos classificados, na seção 4.4, como “relacionados expressamente ao PCC” são aqueles que explicitamente desafiaram a autoridade administrativa, romperam com o acordo tácito e, por isso, ensejaram a aplicação de punições rigorosas que têm como objetivo a interrupção total de fluxos e a incapacitação da mulher sancionada.

iv) Outras justificativas

Além das teorias modernas da pena supramencionadas, foi possível identificar outros argumentos que não fizeram referência explícita à prevenção ou ressocialização, mas ainda assim expressaram ideias inseridas na RPM. De acordo com Xavier, um dos princípios da RPM é a defesa da sociedade pelo direito penal que

Comporta uma visão hostil do infrator: concebido como inimigo da sociedade, dificilmente o sistema penal pode ver com ele uma possibilidade de composição. A visão hostil do infrator implica que, para se proteger a sociedade desse inimigo, a resposta penal tem (mais uma vez) que ser dura e negativa. (XAVIER, 2015, p. 452)

A seção 5.4 dedicada à “caracterização da mulher sancionada” abordou como os juízes realizam um juízo de reprovação a respeito da personalidade da mulher sancionada, que foi presumido a partir do fato descrito no procedimento e, não, de circunstâncias pessoais, como a condenação criminal ou o registro anterior de falta. Na seção anterior, viu-se que o registro de falta disciplinar indica, para os acórdãos, a incompatibilidade total da mulher sancionada com o processo de reabilitação. Essa associação tampouco veio acompanhada por outras circunstâncias relativas ao caso concreto.

De forma parecida, o registro de falta disciplinar foi automaticamente associado à desestabilização da ordem e disciplina do ambiente carcerário. Boa parte das decisões justificou a aplicação das sanções com base na “repercussão social” e nos reflexos que o evento causou no cotidiano prisional. O registro da falta já indica genericamente a gravidade da conduta: o cometimento de falta é em si mesmo grave e merece punição. No entanto, conforme já abordado, a maior parte dos casos versa sobre eventos banais que não envolveram violência ou não tiveram grandes desdobramentos. São, muitas vezes, desentendimentos ou reações não toleradas, circunscritos à esfera interpessoal de relacionamento entre as funcionárias e as mulheres sancionadas ou, mesmo, situações entre as mulheres que foram presenciadas pelas funcionárias. As justificativas para aplicar a sanção disciplinar raramente envolvem uma apreciação da lesividade concreta da conduta. Um dos resultados da utilização de argumentos retóricos é a impossibilidade de contestação judicial das justificativas apresentadas para a falta imputada.

Em um caso, no qual uma mulher gestante “se exaltou com o prazo do regime de observação” e disse que não tinha medo do castigo, a falta grave foi mantida sob o fundamento de que “não se pode tolerar qualquer comportamento contrário à obediência sob pena de se instalar o caos no sistema (...), são pessoas que praticam delitos contra à ordeira sociedade de bem” (Caso 29). Este último ponto faz um juízo de reprovação a respeito da população prisional em geral, colocando-a como “inimiga da sociedade”, e nos remete à noção de defesa social na qual figura, em uma ponta, a “sociedade de bem” e, em outra, os “criminosos perigosos”.

Muitas decisões mobilizaram o discernimento e o poder de agência das mulheres sancionadas para reforçar a sua periculosidade. Em uma delas, a recusa em voltar à cela representou “a vontade livre e consciente de afrontar funcionárias, o que poderia incitar as demais detentas e trazer risco ao controle e segurança do local” (Caso 28). Essa tônica foi identificada em diversos casos, como na “clara intenção de desafiar a ordem junto à população carcerária” (Casos 9 e 33). A locução “verdadeiro perigo para a segurança e

disciplina do sistema carcerário” foi mobilizada em casos tão diferentes quanto porte de maconha, agressão, não retorno da saída temporária e recusa em retornar à cela (Casos 4, 11, 36, 45, 65 e 67).

Esta seção não teve como objetivo aprofundar ou esgotar os debates a respeito das teorias modernas da pena. Pretendeu-se principalmente explicitar como os sentidos atribuídos à punição disciplinar passam pela mesma racionalidade punitiva que pauta a aplicação da pena de prisão. Segundo Xavier (2010, p. 275), “a razão punitiva da RPM é o resultado da aglomeração das teorias da pena, que dessa forma resulta em algo que é *menos lógico e menos articulado* que suas teorias consideradas de forma isolada”. Mais do que a mobilização de uma ou outra teoria da pena, o que une as justificativas para aplicação da punição disciplinar é o direito-dever de punir. Para o autor, o “direito de punir” se apresenta como “envelope vazio”, cujo conteúdo não é fixo, mas sim depende do sentido que lhe é atribuído (XAVIER, 2010, p. 280). Na RPM, o direito de punir assume o significado de uma “obrigação de infligir uma punição” em que não se vislumbra qualquer outra resposta penal fora do registro da privação de liberdade. No regime disciplinar prisional, essa “obrigação” se traduz inclusive na criação de sanções em função da impressão de que as sanções já previstas na lei não são suficientes à “reprovação e prevenção”.

Além do “direito-dever de punir”, o autor aborda outros dois principais princípios informadores da RPM: a ideia de que a punição deve infligir um sofrimento e que se presta à proteção da sociedade. A proteção da sociedade, no contexto do regime disciplinar prisional, se transforma na manutenção da ordem e da disciplina nas unidades. Para tanto, as formulações identificadas nos acórdãos destacam o “caos” que imperaria com a ausência de punição disciplinar ou com a tolerância a “graves atos de indisciplina”.

5.6 O juiz como coadjuvante no processamento das faltas

A Lei de Execução Penal (Lei n. 7.210 de 1984) foi o primeiro dispositivo normativo a definir regras específicas para o cumprimento da pena no Brasil. Representou a transição de um modelo de gestão prisional no qual “a atuação do juiz constituía-se em meramente corroboradora da atividade administrativa e em um apoio burocrático e técnico-legal”

(TEIXEIRA, 2006, p. 58), para um arranjo normativo que prevê um “controle jurisdicional sobre toda a fase de execução” (ALMEIDA, 2014, p. 36). A jurisdicionalização da execução da pena “foi o ponto de partida para definir o caráter complexo da execução que ao longo de séculos foi considerada como de natureza meramente administrativa” (DOTTI, 1985, p. 47) e significou a ampliação não só da margem de atuação do juiz, como também da “capacidade de ação de todos os atores que integram o debate jurisdicional” (MACHADO; FERREIRA, 2012, p. 97), como o MP e a Defensoria Pública.

Ao mesmo tempo em que ampliou o alcance da atuação jurisdicional, a LEP conservou muitas das prerrogativas administrativas, dado que cabe à administração prisional o controle imediato da população prisional e a gestão direta da sanção. A atividade administrativa compreende especialmente a produção de uma burocracia que informa a função jurisdicional. Como já visto, é baseado nas informações produzidas no atestado de comportamento carcerário e no boletim informativo da pessoa presa que o juízo da execução decide sobre a progressão de regime, livramento condicional, indulto, comutação de penas e saída temporária. Desse modo, o elemento disciplinar opera como elemento central dessa mecânica.

Com a promulgação da Constituição Federal, quatro anos depois, um novo repertório de direitos foi garantido às pessoas investigadas e processadas criminalmente e em privação de liberdade. Foram vedadas as penas de morte, perpétuas e cruéis (CF, artigo 5º, III e XIX, *b* e *e*), bem como a tortura e o tratamento desumano ou degradante (CF, artigo 5º, III); e determinou-se que “é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral” (CF, artigo 5º, XLIX) e que “às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação” (CF, artigo 5º, L). Especificamente sobre a atuação jurisdicional, a CF/88 previu o contraditório e a ampla defesa nos processos administrativos e judiciais (CF, artigo 5º, LV) e a inafastabilidade do controle jurisdicional em caso de ofensa a direito (CF, artigo 5º, XXXV).

A discussão sobre o alcance da atuação jurisdicional no regime disciplinar se insere em um debate teórico mais amplo a respeito da natureza jurídica da própria execução penal, que se desdobra em duas correntes principais: administrativista e jurisdicional. Para a primeira, em contornos gerais, a atividade judicial na execução penal não se reveste de jurisdicional, pois o juízo da execução penal somente cumpre os comandos da sentença condenatória criminal, que ocorrem a despeito da concordância da pessoa condenada (SILVA AR, 1957). Esse entendimento perdeu força após a promulgação da LEP em 1984, que definiu expressamente o caráter jurisdicional da execução da pena, e da CF/88 que garantiu a

inafastabilidade da tutela jurisdicional.

Uma posição intermediária reconhece que, ainda que a atuação do juízo da execução seja limitada pelo quanto definido na sentença condenatória, a pessoa condenada é titular de direitos que conformam o desenho progressivo e individualizado da pena, como o livramento condicional, a progressão de regime, a remição, entre outros. Ao menos, então, no julgamento destas intercorrências da pena, a atividade judicial é jurisdicional; nos outros momentos, é predominantemente administrativa (MARRONE, 1982).

O entendimento predominante na doutrina revisada nesta pesquisa, adotado também pelo STF,⁹⁴ é no sentido de que o controle judicial na execução da pena é amplo e, por isso, cabe ao juiz, como “sujeito principal da relação processual executiva” (SCARANCE, 1994, p. 33), fiscalizar o cumprimento da pena, garantir os direitos das pessoas presas e, ainda, no plano disciplinar, apreciar os aspectos materiais e substantivos do procedimento disciplinar, podendo anular, cancelar ou alterar a qualificação da falta (ROIG, 2017). Assim, mesmo que se reconheça que o ato do juiz nem sempre é jurisdicional, este é o caráter da sua função na execução penal (GRINOVER, 1987).

A natureza administrativa que se quisesse emprestar à execução tornaria o réu mero objeto do procedimento, quando, ao contrário, ele há de ser visto como titular de situações processuais de vantagem, como sujeito da relação processual existente no processo de execução penal. Não mais simples detentor de obrigações, deveres e ônus, o réu torna-se titular de direitos, faculdades e poderes. E como em todo e qualquer processo, que não seja mera ordenação de atos, mas que seja entendido em sua função garantidora, ficam asseguradas ao condenado as garantias constitucionais do 'devido processo legal': o direito de defesa (compreendendo a defesa técnica), o contraditório, o duplo grau de jurisdição, a publicidade e, evidentemente, a igualdade processual e a 'par condicio' (GRINOVER; SCARANCE; MAGALHÃES, 1992, p. 239).

Entretanto, na prática, disputa-se a efetiva jurisdicionalização da execução da pena. Nesse sentido, Braga (2013, p. 101-105) resume em seis os obstáculos à plena jurisdicionalização da execução: i) “inexistência de controle jurisdicional” propriamente dito, o juízo é meramente burocrático e “homologatório”; ii) “concentração das funções acusatória e de julgamento”, o que não permite que seja imparcial; iii) “deficiência da defesa técnica”; iv) “administrativização” do regime disciplinar, em que as sanções aplicáveis pela administração não são passíveis de qualquer “interferência judicial”; v) “falta de definição

⁹⁴ No julgamento do já mencionado HC 90.106/RS, de 2011, o STF entendeu que “embora se remeta à autoridade administrativa o reconhecimento da falta cometida pelo condenado, nada impede que os órgãos judicantes competentes avaliem o seu perfeito enquadramento legal, notadamente quando a sanção disciplinar imputada ao prisioneiro seja desproporcional ao fato empírico que lhe deu causa”.

legal nos conceitos e clareza no texto da lei” que favorece a discricionariedade administrativa e viola o princípio da legalidade e vi) “preso enquanto objeto da execução penal”, submetido a uma relação de sujeição total.

No processamento das faltas, a indefinição a respeito do alcance do controle judicial se deve, em parte, ao fato de que a LEP, como mencionado, não definiu de maneira clara os limites para tanto. Ao estabelecer apenas que o poder disciplinar compete à administração que deve “encaminhar” o procedimento ao juízo da execução para atribuição de certas sanções, abre-se margem para a possibilidade de o juiz definir os termos de sua atuação. Esta seção tem por objetivo fazer um balanço de como o TJSP interpreta o seu papel diante da imputação de falta grave pela administração.

A coluna “papel do juiz” foi criada justamente para informar a respeito deste elemento. Conforme tratado na seção 2.4, a princípio, foram designadas como “amplas” as decisões que alteraram o enquadramento legal da falta ou da sanção aplicadas nas fases administrativa e judicial, bem como as que expressamente se posicionaram nesse sentido. Por outro lado, a atuação foi considerada “restrita” apenas quando o julgador explicitamente se declarou como mero “homologador” da decisão da administração prisional. Foram excluídas desse balanço as demais decisões que não fizeram referência ao alcance da atuação jurisdicional ou não realizaram modificações.⁹⁵

Dos 136 acórdãos, em 73 não foi possível inferir a respeito do papel do juiz, ou seja, não houve menção expressa aos limites do controle judicial e, tampouco, houve modificação na falta ou sanções. Esta seção trata, portanto, dos outros 63 acórdãos que preencheram as premissas formuladas aqui. Destes 63, em 49, a decisão exerceu seu papel jurisdicional, seja porque agravou, atenuou ou cancelou a qualificação jurídica ou a sanção, manteve a decisão de primeiro grau que desclassificou a falta aplicada pela administração ou afirmou expressamente que tinha competência para apreciar o mérito da falta. Dos 63 acórdãos, considerou-se que 14 não exerceram o controle jurisdicional, em função do posicionamento adotado na decisão, isto é, nos casos em que o controle foi expressamente limitado os aspectos formais do procedimento.

A classificação do comportamento decisório do primeiro grupo se deu em função do conteúdo da decisão. Assim, foram incluídas todas as decisões que, de alguma maneira, alteraram o enquadramento legal da falta ou as sanções aplicadas pelo juízo da execução, bem

⁹⁵ Foram incluídos neste grupo (e, portanto, excluídos do balanço) um acórdão que anulou o procedimento por ausência de oitiva na fase judicial e dois acórdãos que não reconheceram a prescrição decidida em primeiro grau. Isso porque, embora tenha havido modificação na capitulação da falta, ela foi direcionada a aspectos formais do procedimento, cuja apreciação, segundo os acórdãos, é competência jurisdicional.

como as decisões que mantiveram a modificação promovida pelo juízo da execução em detrimento da decisão administrativa. E, também, as decisões que expressamente se reconheceram como competentes para apreciar integralmente a imputação administrativa, ainda que não tenham a alterado.

Na maior parte dos casos desse grupo, houve uma apreciação referente ao mérito da falta, ou seja, sobre os fatos e o conjunto probatório descritos no procedimento administrativo. Partindo daí, alguns acórdãos decidiram pelo cancelamento da falta porque entenderam que não houve individualização da conduta no procedimento administrativo disciplinar (Caso 38); não restou comprovada a “vontade livre e consciente” (Caso 112); o quadro probatório era insuficiente (Casos 69, 90 e 92); a conduta era atípica (Caso 91) e “não colocou em risco as demais detentas” (Caso 86). Outros invocaram os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e da taxatividade para desclassificar para média a falta considerada grave em primeiro grau (Casos 30, 41, 55, 61, 81, 88 e 89) ou para reduzir as sanções aplicadas (Casos 5, 19 e 42).

O grupo inclui também acórdãos que, diante de recurso do MP, decidiram pela reforma da decisão de primeiro grau, restituindo a falta grave originalmente aplicada pela administração e aplicando as sanções ou remetendo-as ao juízo da execução sob pena de “supressão de instância” (Casos 17 e 18).⁹⁶

Dentre aqueles que expressamente reconheceram sua função jurisdicional, um acórdão, depois de avaliar que não houve “qualquer tipo de produção de provas em juízo, não constando da decisão nem mesmo a análise da conduta da sentenciada ou referência às sanções aplicadas em âmbito administrativo”, cancelou as sanções de regressão de regime e perda de 1/3 dos dias remidos aplicadas pelo juízo da execução em decorrência da posse de itens de maquiagem e higiene. Para tanto, invocou a “natureza jurisdicional” da execução da pena:

A execução penal é atividade complexa que se desenvolve nos planos jurisdicional e administrativo. A aplicação da pena situa-se no campo do direito penitenciário, mas sua efetivação é de natureza jurisdicional, por meio dos ditames do direito processual penal. (Caso 53)

Há um acórdão que vai mais longe e reconhece, além do amplo controle jurisdicional sobre o regime disciplinar, o caráter sancionatório da punição disciplinar “que provoca notórios reflexos na forma de cumprimento da pena privativa de liberdade” (Caso 101). A

⁹⁶ Um desses casos, como será tratado adiante, restituiu a falta aplicada pela administração sob o argumento de que a tipificação é competência administrativa e não cabia ao juízo da execução modificá-la (Caso 93).

afirmação foi provocada por agravo interposto pelo MP em face da “absolvição” da falta grave em primeiro grau, no qual o MP argumenta que

Não é dado ao Magistrado apreciar o acerto da decisão administrativa no tocante ao mérito, pois, o administrador da unidade prisional, responsável por manter a disciplina do estabelecimento, é o único que conhece as consequências de eventual punição indevida ou ausência de punição de qualquer sentenciado (Caso 101, trecho do agravo transcrito no acórdão).

Para afastar os pedidos do MP e manter a “absolvição” decidida em primeiro grau, a decisão citou julgado do STJ que entende que

Na esfera de competência do juiz da execução inclui-se o **poder-dever** de reexaminar, para manter ou para reformar, inclusive quanto ao mérito, eventuais sanções impostas a reeducandos em razão de seu comportamento durante o período de cumprimento da pena, (...) pelo que a decisão administrativa proferida no âmbito interno do presídio com relação aos detentos está sujeita ao controle jurisdicional” (STJ, MS 12983/DF, Rel. Min. Félix Fischer, j. 12/12/2007, grifo nosso).

Trata-se, portanto, de uma decisão que reafirmou a função jurisdicional, conforme prevista na CF/88 e na LEP, diante de um pedido do MP que levanta uma questão claramente superada na jurisprudência e doutrina. O MP sustentou, nesse caso, que os atos administrativos na esfera disciplinar-prisional não se submetem a qualquer tipo de controle pelo poder judiciário, tendo em vista que compete à administração a gestão direta da população prisional. Com isso, situa o regime disciplinar prisional às margens da legalidade e dentro da esfera de poder discricionário do “administrador da unidade prisional”.

Contra a corrente, o entendimento do MP supramencionado foi adotado também pelo TJSP em 14 dos 63 acórdãos (10,2% da amostra total de 136). Ao contrário da inferência do primeiro grupo, realizada sobre o conteúdo da decisão, estes 14 casos foram agrupados em função da auto-percepção sobre a atuação manifestada no acórdão. São decisões que expressamente se limitaram a apreciar “a legalidade sentido amplo” (Caso 58), “as formalidades legais” (Caso 56), a “regularidade formal do procedimento” (Caso 129). Para esses acórdãos, a apreciação judicial se trata de “decisão de cunho administrativo homologada pelo juízo” (Caso 9 e 33), cabendo ao juiz “somente a homologação sem insurgência no mérito da falta” (Caso 136). As sanções, por sua vez, são meros “reflexos quanto a futuros benefícios prisionais” (Caso 135) ou “efeitos legais” (Casos 58 e 93).

Esses argumentos, que abertamente desafiam a natureza jurisdicional do regime disciplinar, foram mobilizados especialmente para reduzir o ônus argumentativo da decisão judicial e transferir para a esfera administrativa a competência da imputação disciplinar, mas

também para, em um caso, reverter a decisão em primeiro grau que cancelou a falta. Neste caso, argumentou-se que

Por não emanar do seu conteúdo indício algum de ilegalidade ou abuso de poder, a única decisão possível era a ratificação do conteúdo do culminante ato sancionador, mantendo, inclusive, o enquadramento do fato como falta de natureza *grave* (Caso 93)

O acórdão mobilizou doutrina referente ao direito administrativo, de autoria de Hely Lopes Meirelles, para embasar o entendimento no âmbito do regime disciplinar prisional, afirmando que “o controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário deve, em regra, projetar-se sobre a legalidade do ato, não abrangendo o respectivo mérito (conveniência, oportunidade, finalidade etc.)” (Caso 93). A decisão invoca, assim, um conjunto de princípios norteadores do controle judicial sobre a atividade da Administração Pública que não guarda relação alguma com os princípios constitucionais elementares que orientam o cumprimento de pena privativa de liberdade.

Observa-se, assim, que são decisões profundamente marcadas pela departamentalização do direito entre as diferentes áreas, que realizam uma auto-contenção da sua função jurisdicional em razão da “natureza administrativa” do regime disciplinar prisional ao mesmo tempo em que negligenciam as conquistas constitucionais do processo administrativo. Ocorre que a identificação da natureza prisional-administrativa do regime disciplinar gera implicações perversas para a pessoa sancionada. Uma decisão entendeu que “a extrapolação do prazo previsto para a conclusão do procedimento disciplinar em nada interfere na pretensão punitiva do Estado, caracterizando-se como mera irregularidade, a ser analisada, apenas, em âmbito administrativo”. Este mesmo caso também descartou a necessidade de perícia no celular apreendido “por se tratar de ilícito administrativo e não crime” (Caso 98).

A percepção do juiz sobre o alcance de sua atuação possibilita desfechos bastante distintos aos agravos, bem como diferentes maneiras de operacionalizar as normas do programa jurídico sancionatório disciplinar-prisional. O primeiro trecho abaixo exprime esse ponto em relação ao direito de defesa, além de claramente desconsiderar as previsões do ordenamento jurídico interno previstas na CF/88 e na LEP que garantem a ampla defesa e o contraditório nos processos administrativos e, ainda, a jurisdicionalização da pena. Já o segundo resume a lógica que orienta a flexibilização das normas de processo previstas no RI/SAP, neste caso, em relação à falta de citação pessoal da mulher sancionada no PAD.

Muito embora se reconheça a necessidade de observância do direito à assistência técnica nos procedimentos administrativos, tal **não equivale à ampla adoção do contraditório, incompatível com a celeridade e menor formalidade** de tais procedimentos, contrariamente ao que se dá no processo penal. Afinal, o procedimento voltado a apurar a falta grave imputada à sentenciada não possui natureza “penal”, mas sim disciplinar/administrativa, **não estando abrangido pela norma da Convenção Americana de Direitos Humanos** que apregoa a necessidade de intervenção do Poder Judiciário na apuração de toda e qualquer infração penal. (Caso 127, grifo nosso)

O artigo 59 da LEP determina que a prática de falta grave deve ser apurada por meio de procedimento administrativo, de modo que a **informalidade** que vigora nas sindicâncias administrativas não pode ser comparada com a **formalidade** que vigora nos processos judiciais criminais (Caso 121, grifo nosso)

Para além das categorias binárias “reconhece” ou “não reconhece” o controle jurisdicional, foi possível identificar decisões que apresentam características, de certa forma, híbridas. São casos que apreciaram o mérito da falta, mas ainda assim organizaram a departamentalização entre áreas jurídicas, ou seja, projetaram para o regime disciplinar os elementos tradicionalmente associados à “natureza administrativa”, como “menor rigor” (Casos 30 e 90), ausência de previsão legal para oitiva judicial (Caso 55) e inversão na ordem dos depoimentos (Caso 61).

As decisões no âmbito do regime disciplinar prisional operam, assim, uma seletividade entre as esferas prisional-administrativa e penal, em que a natureza administrativa é mobilizada para justificar a “informalidade” do procedimento, promovendo o seu distanciamento do processo penal e restringindo o alcance do controle judicial. Por outro lado, a natureza penal é invocada, em alguns casos, para ampliar as garantias às mulheres sancionadas; mas, na maioria dos casos, se presta a reforçar a gravidade dos fatos apurados e definir o prazo prescricional. Como visto na seção anterior, os acórdãos ainda mobilizaram os mesmos elementos justificadores da pena de prisão para aplicar as sanções disciplinares.

Mesmo nos casos em que o juiz não se auto-limitou a apreciar apenas os aspectos formais do procedimento, ele ainda assim chancelou a decisão administrativa e aplicou um pacote sancionatório não individualizado ao caso concreto. A sua atuação foi marcada, também, por automatismo decisório com o uso de artigos masculinos e a reprodução de formulações idênticas em relação à gravidade da conduta e seus reflexos na ordem e segurança da unidade. Considerando essas características, argumenta-se, como indica o título desta seção, que o juiz exerce papel coadjuvante no regime disciplinar prisional. O protagonismo cabe à administração que, diante da amplitude das normas de comportamento, tem discricionariedade para selecionar comportamentos; bem como conduz o PAD e aplica

sanções que são subtraídas da apreciação judicial. Mesmo quando o controle jurisdicional é exercido, eventual decisão favorável tem efeitos limitados para a pessoa sancionada que já foi punida na esfera prisional.

Com isso em mente, é possível argumentar que a jurisdicionalização de todo o procedimento disciplinar resultaria simplesmente em vinhos velhos em garrafas novas.⁹⁷ Isso porque a atividade judicial não cumpre as expectativas levantadas na literatura de que a ampliação do controle jurisdicional importaria na ampliação de direitos e garantias. Em face desse quadro, é possível conceber o regime de processamento das faltas disciplinares como um modelo inquisitorial como se verá a seguir.

5.7 O regime disciplinar prisional como modelo inquisitorial

As características observadas no processamento das faltas disciplinares permitem associá-lo a um modelo com contornos predominantemente inquisitórios. Segundo Maria Gorete Jesus

No modelo inquisitorial, o acusado submete-se ao processo numa condição de sujeição. Ele é mais objeto da persecução do que sujeito de direitos. O modelo acusatorial é baseado nos princípios do contraditório, da ampla defesa e da publicidade, que orientam todo o processo. (JESUS, 2016, p. 62)

Por outro lado, o modelo acusatório pressupõe a separação clara de funções entre a acusação e o julgamento, além de um processo regido pelo equilíbrio entre as partes, pela ampla defesa e pela publicidade. E, ainda, pressupõe que a produção de provas deve ser informada pela imparcialidade e pelo contraditório. Isso significa que a “gestão de provas” não deve ser realizada pela autoridade apuradora, mas sim pelas partes (LOPES JR, 2016, p. 29). O desfecho processual deve ser informado pelos elementos de provas e deve ser fundamentado a partir do livre convencimento motivado do julgador.

Já no modelo inquisitório, as funções de acusar e julgar estão concentradas na mesma autoridade, responsável ainda pela “gestão das provas”. A concentração de funções compromete a objetividade e a paridade entre as partes, na medida em que a pessoa acusada não figura como parte do processo. Ela é submetida a um processo sigiloso que não é regido pelo contraditório.

⁹⁷ Esta é uma adaptação da expressão usada na pesquisa de Felipe Silva, que analisou a atuação do TJSP em casos de cultivo de maconha e apurou que a nova Lei de Drogas “trouxe vinhos novos em garrafas velhas” (SILVA FFG, 2016, p. 177).

Boa parte da doutrina considera que o sistema processual penal brasileiro é misto: inquisitorial no inquérito policial e acusatório na fase processual. Outros autores disputam essa classificação. Para Lopes Jr. (2016, p. 29), o modelo brasileiro pode ser caracterizado como “neoinquisitorial” porque não há, na fase processual, “um afastamento do juiz da atividade investigatória/instrutória”, o juiz atua na produção probatória, o que compromete sua objetividade. Kant de Lima entende que a fase processual conserva características inquisitórias, na medida em que é regida pela “lógica do contraditório” (LIMA, 2010, p. 31).

As alegações do réu que não estão conformes aos autos do inquérito têm que ser provadas, o que caracteriza seu *ethos* inquisitorial. Assim, se supõe sempre que o réu mente para defender-se, o que macula de falsas todas as alegações que não coincidem com a apuração sigilosa e prévia, que tem fé pública (LIMA, 2010, p. 38)

Para o autor, a pessoa acusada se encontra em posição de desvantagem porque tem de refutar a versão produzida, de maneira sigilosa, pela autoridade policial. Promove-se, assim, um “dissenso infinito” que só encontra resolução quando uma tese é declarada vencedora e a outra vencida (LIMA, 2010, p. 29).

Pois bem. Ao longo desta pesquisa, viu-se que a autoridade administrativa concentra as funções de exercício do poder disciplinar, apuração da falta e aplicação de sanções. Estas sanções não são objeto de apreciação judicial. O processamento das faltas na fase administrativa é, portanto, claramente inquisitorial.

A decisão judicial, por sua vez, se baseia exclusivamente no quanto produzido pela administração e resulta, na grande maioria dos casos, em chancela à imputação administrativa. Para os acórdãos, o procedimento conduzido pela administração é, assim como o inquérito policial, dotado de “fé pública”, ou seja, desfruta de total credibilidade. As versões oferecidas pelas mulheres sancionadas, por outro lado, raramente são acolhidas. Ocupam, assim, uma posição de clara desvantagem em relação à administração, não sendo possível falar em paridade de armas entre as partes. Tampouco é possível falar em equilíbrio entre a defesa e o MP, tendo em vista o alinhamento do TJSP com o MP, que teve 60% dos agravos acolhidos contra 21,5% da defesa.

Para além desses casos, há aqueles em que o juiz explicitamente se declara restrito pela imputação administrativa, ou seja, deixa de exercer o controle jurisdicional e se subtrai da apreciação plena do procedimento. São casos em que o caráter inquisitorial fica ainda mais evidente. A atuação coadjuvante do judiciário transfere para a autoridade administrativa as funções de produção probatória e imputação da falta, se limitando a apreciar apenas aspectos formais do procedimento e a aplicar o pacote sancionatório.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esta pesquisa se propôs a navegar por águas pouco exploradas nos estudos sobre o sistema de justiça criminal. Ao focar em um aspecto bastante específico do regime disciplinar prisional, foi possível observar as engrenagens de um sistema que resulta em novos e maiores tempos de pena, ainda que essas implicações não sejam interpretadas nesses termos nas decisões.

Foram reveladas também uma série de questões que permanecem não respondidas. As descobertas realizadas neste trabalho abrem um universo de possibilidades a um campo de conhecimento ainda em construção, que podem servir de convite a pesquisas futuras interessadas em preencher as muitas lacunas sobre as práticas e processos decisórios no âmbito da gestão da sanção.

Especificamente em relação ao encarceramento feminino, as alterações legislativas recentes introduzem novas potencialidades de ação tanto para defesa das mulheres, como para os poderes judiciário e executivo. Uma agenda importante, nesse contexto, é o monitoramento dos efeitos dessas medidas e se irão importar na maior instrumentalização das questões de gênero nos processos decisórios.

No âmbito do regime disciplinar prisional, espera-se que o estudo das decisões do TJSP sirva como ponto de partida para investigações em outros estados e tribunais. Foi mencionado que o regime disciplinar prisional varia significativamente entre estados, não apenas em relação às práticas administrativas, como também às normas previstas nos regimentos internos. Há estados que sequer têm instrumento normativo específico para regular o processamento das faltas. É essencial, diante desse cenário, compreender como ocorre a gestão da sanção nessas unidades, o processamento das faltas e o reconhecimento de direitos pelo judiciário, bem como as estratégias de exercício do poder disciplinar pela administração. Para tanto, é indispensável o acesso aos documentos produzidos pela administração no âmbito do procedimento administrativo disciplinar.

O acesso aos documentos relativos ao regime disciplinar e, de modo geral, à gestão da pena tropeça em diversos desafios operacionais tratados ao longo deste texto. Notou-se, por exemplo, que as palavras-chave usadas para compor a amostra de acórdãos não serviram à pesquisa jurisprudencial em primeira instância. Para acessar as decisões proferidas pelo juízo da execução, e recentemente digitalizadas, é preciso pensar e experimentar novas estratégias.

Mesmo em relação aos documentos que podem ser acessados, há muitas lacunas não preenchidas pela pesquisa jurisprudencial realizada no âmbito deste trabalho, uma vez que as unidades prisionais femininas representam uma pequena fatia na vasta estrutura prisional do estado de São Paulo. Um levantamento exploratório realizado no *site* do TJSP resultou em 176 decisões com as palavras-chave “falta grave” e “hospital de custódia”; 61 decisões com as palavras-chave “falta grave” e “centro de readaptação penitenciária” e, por fim, em surpreendentes 1669 decisões com “falta grave” e “centro de detenção provisória”.⁹⁸ Ou seja, abre-se um campo de possibilidades de investigação sobre o regime disciplinar vigente em unidades, masculinas e femininas, destinadas ao cumprimento de medida de segurança, de regime disciplinar diferenciado (RDD) e de prisão provisória. O estudo da atuação judicial no julgamento de faltas registradas em unidades masculinas possibilitaria comparações interessantes tendo como base os elementos de gênero.

Os resultados obtidos neste trabalho se beneficiariam, ainda, da realização de pesquisas nas próprias unidades penais, já que levantaram questões que estão à margem do procedimento jurisdicionalizado. Não foi possível desvendar achados importantes, como a prevalência de determinadas unidades no material em detrimento de outras, a predominância de faltas registradas unicamente por posse de celular e fuga no Centro de Progressão Penitenciário do Butantã ou a aplicação do RDD exclusivamente na penitenciária de Tupi Paulista.

E, finalmente, o material revelou casos de múltipla responsabilização pelo mesmo fato que não puderam ser analisados no âmbito deste trabalho. São casos interessantíssimos para observar a comunicação entre diferentes programas jurídicos sancionatórios e discutir a ocorrência de *bis in idem*. E, ainda, acompanhar os desdobramentos na pena após o registro de falta ou imputação de crime.

Ao mesmo tempo em que revelou lacunas, o material analisado jogou luz sobre muitos pontos até então desconhecidos, que serão retomados a seguir.

O primeiro capítulo buscou inicialmente contextualizar o sistema prisional feminino paulista e as particularidades não negligenciáveis que conformam a experiência de mulheres na prisão. O aumento exponencial da população prisional feminina e a superlotação nas unidades implicam na manutenção de muitas mulheres longe de seu local de origem, o que faz do encarceramento também uma “gestão de distâncias” (GODOI, 2015). As mulheres recebem menos visitas e, assim, têm mais dificuldade em mobilizar a articulação externa para

⁹⁸ A pesquisa foi realizada em 16/07/18 no site <http://www.tjsp.jus.br/>.

veicular demandas, suprir necessidades e movimentar seus processos. Esse quadro é potencializado em razão do registro de falta grave que, ao acentuar o isolamento e aumentar o tempo de pena, figura como verdadeiro agravamento à punição.

Essas e outras circunstâncias fazem com que a experiência de mulheres na prisão seja significativamente diferente da dos homens. Da mesma forma, assume-se que a disciplina vigente e as formas de resistência ao poder disciplinar em unidades femininas impliquem em outros arranjos de poder. Conforme abordado no segundo capítulo, um aspecto central da disciplina nas unidades femininas é o controle sobre a sexualidade. No material, foi possível identificar um caso que explicitamente versa sobre isso: as mulheres foram punidas com falta grave pela administração porque se beijavam no banheiro. O material permitiu a identificação de outros dois aspectos centrais da disciplina prisional: o controle sobre fluxos (objetos, deslocamentos e demandas) e a neutralização de resistências. O primeiro se materializou especialmente na grande quantidade de faltas registradas em razão da posse de celular (ou componentes) e da recusa em sair ou entrar na cela, mostrando que a interrupção de fluxos, internos e externos, compreende desde a restrição de deslocamentos até o isolamento absoluto imposto no RDD. A neutralização de resistências foi exercida não só a partir da penalização de brigas, questionamentos e contestações ao controle institucional, como também das mínimas interações e comportamentos que não ultrapassaram a esfera interpessoal de relacionamento entre as partes.

Sobre a atuação do TJSP, notou-se uma posição de absoluta indiferença em relação ao caso concreto, à versão da mulher sancionada e às especificidades do encarceramento feminino. As decisões desconsideraram circunstâncias tão elementares quanto o regime de cumprimento da pena no momento de aplicar as sanções. Também raramente consideraram as condições concretas (e precárias) de cumprimento da pena como fatores que poderiam justificar, por exemplo, desentendimentos e reclamações. Desconsideraram, ainda, as implicações severas que as sanções disciplinares, tanto aplicadas pela administração, quanto pelo próprio judiciário, acarretam na liberdade da pessoa sancionada. O pacote sancionatório aplicado pelo TJSP não é interpretado como sanção penal em sentido estrito, o que permite que a mesma pessoa seja sancionada pelos mesmos fatos em diferentes patamares decisórios, primeiro pela administração e depois pelo judiciário. Permite, também, algo ainda mais grave, que é a aplicação de sanções que não estão previstas na legislação.

Para justificar a punição, as decisões mobilizaram ideias como “risco”, “impunidade”, “não absorção da terapêutica penal” e “descaso com as regras”, muitas vezes reproduzidas de forma idêntica em casos bastante distintos. Nesse contexto, o recurso discursivo às teorias

modernas da pena indica que as decisões no âmbito do regime disciplinar prisional são orientadas pela mesma racionalidade que justifica a produção legislativa em matéria penal e a atuação judicial no processo de imputação criminal. O diálogo com os quadros teóricos da racionalidade penal moderna e do programa jurídico sancionatório revela que a punição está tão amarrada à falta disciplinar que não se concebe, durante o processo decisório judicial, a possibilidade de não aplicar as sanções diante do registro de falta grave, ainda que a mulher sancionada já tenha sofrido sérias consequências na esfera prisional.

Juntamente com a indiferença em relação ao caso concreto e o automatismo decisório, as decisões, no âmbito do regime disciplinar prisional, operam uma seletividade entre as esferas prisional-administrativa e penal que tem impactos significativos – e, na maioria dos casos, prejudiciais às mulheres sancionadas – na operacionalização do programa jurídico sancionatório, no reconhecimento de direitos, na fundamentação das decisões e nas sanções aplicadas. Há decisões que expressamente posicionam o regime disciplinar prisional à margem da Constituição Federal, da LEP e do RI/SAP, sequer reconhecendo as conquistas constitucionais do processo administrativo.

Diante desse quadro, o material analisado permite afirmar que o judiciário exerce papel coadjuvante na apreciação das faltas. O controle jurisdicional sobre o regime disciplinar prisional é limitado tanto em razão da indiferença e do automatismo, quanto em função do desenho normativo. Como mostrado no último capítulo, a apreciação judicial em segundo grau não alcança as sanções aplicadas pela administração e, por vezes, sequer as sanções aplicadas pelo juízo da execução devido ao decurso de tempo entre decisões; o que mostra a completa desconexão ou ruptura entre a pena efetivamente cumprida e o processo de execução. Esses resultados quebram a expectativa ventilada na literatura de que o controle jurisdicional importaria na ampliação de direitos e a atuação administrativa, na ampliação de arbitrariedades.

Frustrando as expectativas, a análise da atuação judicial permite conceber o regime disciplinar prisional como um modelo de contornos predominantemente inquisitoriais, no qual tem-se o absoluto desequilíbrio de forças entre as partes e a mulher como objeto e, não, sujeito do processo de imputação de falta disciplinar.

Embora este trabalho não tenha pretensões prescritivas, espera-se que o material analisado e as questões discutidas sirvam de reforço para a agenda de transformação do sistema de cumprimento de penas por mulheres em São Paulo. Um dos objetivos desta pesquisa foi contribuir para o campo de conhecimento que reclama pela superação do paradigma prisional punitivo e reivindica outras respostas penais que não passam pela

privação de liberdade. Este trabalho expôs, para além dos ilegalismos da prisão, como a mecânica do regime disciplinar prisional importa em penas mais longas e (ainda) mais cruéis. Parte importante do processo de repensar o papel da prisão na sociedade é explicitar as engrenagens que perpetuam esse quadro.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS E DOCUMENTAIS

ACEVEDO, Karen Casey. BAKKEN, Tim. Women Adjusting to Prison. *Journal of Health & Social Policy*, 17:4, 37-60, 2003.

ADAMY, Pedro. Direitos fundamentais e as relações especiais de sujeição. *Revista Brasileira de Políticas Públicas / Programa de Mestrado e Doutorado em Direito do UniCEUB*. – vol. 8, n. 1, abr. 2018.

ALMEIDA, Felipe Lima de. Reflexões acerca do Direito de Execução Penal. *Revista Liberdades* n. 17, set/dez de 2014.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. A Soberania Patriarcal: o sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher. *Revista Sequência*, n. 50, p. 71-102, julho 2005.

ANGOTTI, Bruna. Entre as leis da Ciência, do Estado e de Deus: o surgimento dos presídios femininos no Brasil. Dissertação (mestrado) em Antropologia Social da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo. 2011.

ANGOTTI, Bruna. O encarceramento feminino como ampliação da violação de direitos. *Série Especial: Prisões, a barbárie contemporânea*. edição 101. dezembro, 2015. Disponível em: <https://diplomatie.org.br/o-encarceramento-feminino-como-ampliacao-da-violacao-de-direitos/>. Acesso em: 13 de jul 2018.

ANGOTTI, Bruna. BRAGA, Ana Gabriela Mendes. Dar à luz na sombra: condições atuais e possibilidades futuras para o exercício da maternidade por mulheres em situação de prisão. Ministério da Justiça, Secretaria de Assuntos Legislativos. Brasília: Ministério da Justiça, IPEA, 2015. (Série Pensando o Direito, 51).

BARATTA, Alessandro. O paradigma do gênero: Da questão criminal à questão humana. In: CAMPOS, Carmen Hein de (org.). *Criminologia e Feminismo*. Porto Alegre: Editora Sulina. 1999. p. 19-80.

BLANCO, Federico A. CASTILLO. La potestad disciplinaria de la Administración penitenciaria . **Documentación Administrativa**, [S.l.], abr. 2009. ISSN 1989-8983. Disponible en: <<https://revistasonline.inap.es/index.php?journal=DA&page=article&op=view&path%5B%5D=9644>>. Fecha de acceso: 03 dic. 2018 doi:<http://dx.doi.org/10.24965/da.v0i282-283.9644>.

BOSWORTH, Mary. Resistance and Compliance in Women's Prisons: Towards a Critique of Legitimacy. *Critical Criminology*, vol. 7, n. 2, autumn, 1996.

BOSWORTH, Mary. CARRABINE, Eamonn. Reassessing resistance: Race, gender and sexuality in prison. *Punishment & Society Journal*. Sage Publications. 2015.

BRAGA, Ana Gabriela Mendes. Preso pelo Estado e Vigiado pelo Crime: as leis do cárcere e a construção da identidade na prisão. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

BRAGA, Ana Gabriela Mendes. Criminologia e Prisão: caminhos e desafios da pesquisa empírica no campo prisional. *Revista de Estudos Empíricos em Direito*. Vol. 1, n. 1, jan 2014, p. 46-62.

BRAGA, Ana Gabriela Mendes. FRANKLIN, Naila Ingrid Chaves. Quando a casa é a prisão: uma análise de decisões de prisão domiciliar de grávidas e mães após a Lei 12.403/2011. *Resvista Quaestio Iuris*, vol. 9, n. 1, Rio de Janeiro, 2016.

BRANT, Jonathan. *Prison Disciplinary Procedures: creating rules*. *Cleveland State Law Review*, 1972.

BRASIL. Câmara dos Deputados. Exposição de motivos n. 213, de 9 de maio de 1983, item 88. Disponível em <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7210-11-julho-1984-356938-exposicaodemotivos-149285-pl.html>

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Regras das Nações Unidas para o Tratamento de Mulheres Presas e Medidas não privativas de liberdade para mulheres infratoras (Regras de Bangkok). Brasília, 2016.

BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. INFOPEN Mulheres. 1ª edição. Brasília, 2014.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. INFOPEN. 1ª edição. Brasília, 2017.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias. INFOPEN Mulheres. 2ª edição. Brasília, 2018.

BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Modelo de Gestão para a Política Prisional. Brasília: 2016, p. 169. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/dirpp/cgpc/copy_of_ModelodeGestao_documentofinal.pdf

BRASIL. Ministério Público do Estado de São Paulo. Centro de Apoio Operacional Criminal. Manuais de atuação criminal especializada: manual geral & Promotorias Especializadas / Ministério Público do Estado de São Paulo, Centro de Apoio Operacional Criminal. - São Paulo: Ministério Público do Estado, 2014.

BRASIL. Ministério Público. A visão do Ministério Público sobre o sistema prisional, 2016.

BRASIL. Presidência da República. Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres. Grupo de Trabalho Interministerial. Política Nacional de Atenção às Mulheres em Situação de Privação de Liberdade e Egressas do Sistema Prisional. 2014.

BRASIL. Presidência da República. Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres. Grupo de Trabalho Interministerial. Reorganização e Reformulação do Sistema Prisional Feminino – 2008. Brasília: Presidência da República, Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres, 2008.

BRASIL. Secretaria de Administração Penitenciária. Dados estatísticos Educação e Trabalho. População carcerária feminina. 2017. Disponível em: http://www.sap.sp.gov.br/download_files/pdf_files/SAP_perfil-pop-feminina_dez-2017.pdf.

BENTHAM, Jeremy. O Panóptico ou a casa de inspeção. In: TADEU, Tomaz (org.). O panóptico. 2. ed. Belo Horizonte : Autêntica Editora, 2008.

BIONDI, Karina. Junto e Misturado. Uma etnografia do PCC. São Paulo: Ed. Terceiro Nome, 2010.

BRAUNSTEIN, Hélio Roberto. Mulher encarcerada. Trajetória entre a indignação e o sofrimento por atos de humilhação e violência. Dissertação de Mestrado em Educação. São Paulo, FEUSP, 2007.

BRYANT, Antony. CHARMAZ, Kathy. Grounded Theory Research: Methods and Practices. In: BRYANT, Antony. CHARMAZ, Kathy (ed.). The SAGE Handbook of Grounded Theory. SAGE Publications. 2007. p. 01-28.

CACICEDO, Patrick. O controle judicial da execução penal no Brasil: ambiguidades e contradições de uma relação perversa. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 4, n. 1, p. 413-432, jan./abr. 2018.

CAMPOS, Carmen Hein de. Criminologia e Feminismo. Porto Alegre: Editora Sulina, 1999.

CAMPOS, Marcelo da Silveira. Pela metade: as principais implicações da nova lei de drogas no sistema de justiça criminal em São Paulo. Tese (dissertação de doutorado) em Sociologia da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da Universidade de São Paulo. 2015

CAPPI, Ricardo. A teorização fundamentada nos dados: um método possível na pesquisa empírica em Direito. In: MACHADO, Maíra (org.). Pesquisar Empiricamente o Direito. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito, 2017. p. 391-422.

CARVALHO, Salo de. O papel dos atores do sistema penal na era do punitivismo (O Exemplo Privilegiado da Aplicação da Pena). Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2010.

CARVALHO, Salo de (org.). Crítica à Execução Penal. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

CARVALHO, Salo de. FREIRE, Christiane Russomano. O Regime Disciplinar Diferenciado: notas críticas à reforma do sistema punitivo brasileiro. In: CARVALHO, Salo de (org.). Crítica à Execução Penal. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 269-281.

CASTILHO, Ela Wiecko V. de. Execução da Pena Privativa de Liberdade para Mulheres: a urgência de regime especial. Justitia, São Paulo; n. 64, p. 37-45, jul./dez. 2007.

CERNEKA, Heidi Ann. Homens que menstruam: considerações acerca do sistema prisional às especificidades da mulher. Veredas do Direito, Belo Horizonte, v. 6, n. 11, p. 61-78, 2009.

CHERNICHARO, L. BOITEUX, L. Encarceramento Feminino, Seletividade Penal e Tráfico de Drogas em uma perspectiva feminista crítica. Trabalho apresentado no VI Seminário Nacional de Estudos Prisionais. 2015.

CHESNEY-LIND, Meda. Imprisoning Women: The Unintended Victims of Mass Imprisonment. In: MAUER, Marc. CHESNEY-LIND, Meda (org.). Invisible Punishment: The Collateral Consequences of Mass Imprisonment. New York, The New Press, v. 4, p. 142-169, 2002.

CHIES, Luiz Antonio Bogo. Questão Penitenciária: obstáculos epistemológicos e complexidade. Revista Paraense de Desenvolvimento, v. 35, n. 126, jan./jun. 2014, p. 29-47.

CHIES, Luiz Antônio Bogo, et all. A prisão dentro da prisão: uma visão sobre o encarceramento feminino na 5ª Região Penitenciária do Rio Grande do Sul. Pelotas, PUC. 2008. Relatório de Pesquisa.

COLARES, Leni Beatriz Correia. Rebeliões em presídio feminino: Desordem e controle. Dilemas: Revista de Estudos de Conflito e Controle Social, vol. 9, n. 2, maio/agosto 2016, p. 361-391.

COLARES, Leni Beatriz Correia. CHIES, Luiz Antônio Bogo. Mulheres nas so(m)bras: invisibilidade, reciclagem e dominação viril em presídios masculinamente mistos. Estudos Feministas, Florianópolis, v. 18 (2), maio-agosto, 2010.

CORBIN, Juliet. STRAUS, Anselm. Basics of Qualitative Research: Techniques and Procedures for Developing Grounded Theory. Sage Publications. 3 ed. 2008.

CRETELLA JÚNIOR, José. Do ilícito administrativo. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 68, n. 1, p. 135-159, jan. 1973. ISSN 2318-8235. Disponível em: <<http://www.journals.usp.br/rfdusp/article/view/66693>>. Acesso em: 10 maio 2018.

CUNHA, Carolina Costa. A Defensoria Pública como órgão da execução penal: análise de sua inserção na complexidade sistêmica da questão penitenciária, pela ótica dos defensores públicos do Estado do Rio Grande do Sul. Revista Estudos Empíricos em Direito, vol. 4, n. 1, fev. 2017.

DIAS, Camila Nunes. Efeitos simbólicos e práticos do Regime Disciplinar Diferenciado (RDD) na dinâmica prisional. Revista Brasileira de Segurança Pública, ano 3, edição 5, ago/set, 2009.

DIAS, Camila Caldeira Nunes. Estado e PCC em meio às tramas do poder arbitrário nas prisões. Revista Tempo Social de Sociologia da USP, v. 23, n. 2, 2011.

DIAS, Camila Nunes. Disciplina, controle social e punição: o entrecruzamento das redes de poder no espaço prisional. Revista Brasileira de Ciências Sociais. Vol. 29, n. 85, junho/2014, p. 113-127.

DOTTI, René Ariel. As bases constitucionais do direito penal democrático. Revista de Informação legislativa, v. 22, n. 88, p. 21-44, out/dez, 1985.

EPSTEIN, Lee. KING, Gary. The Rules of Inference. The University of Chicago Law Review. Vol. 60, n. 1, Winter, 2002.

ESPINOZA, Olga. A prisão feminina desde um olhar da criminologia feminista. Revista Transdisciplinar de Ciências Penitenciárias, v. 1, n. 1, p. 35-59, 2002.

ESPINOZA, Olga. A mulher encarcerada em face do poder punitivo. São Paulo: IBCCrim, 2004.

Falxa, Joana. Le droit disciplinaire pénitentiaire: une approche européenne : analyse des systèmes anglo-gallois, espagnol et français à la lumière du droit européen des droits de l'homme. Paris: Mare & Martin, 2016.

FERREIRA, Carolina Costa. Discursos do sistema penal: a seletividade no julgamento dos crimes de furto, roubo e peculato nos tribunais regionais federais do Brasil. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Brasília, Brasília, 2010.

FERREIRA, Carolina Costa. Estudo de Impacto legislativo como estratégia de enfrentamento a discursos punitivos na execução penal. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de Brasília, 2016.

FERREIRA, Carolina Cutrupi. Legislar pela exclusão social: um estudo da atividade legislativa sobre cumprimento da pena de 1984 a 2011. Dissertação (Mestrado em Direito e Desenvolvimento) - Fundação Getúlio Vargas, Escola de Direito do Estado de São Paulo, São Paulo, 2011.

FERREIRA, Luísa Moraes Abreu. Penas iguais para crimes iguais? Um estudo da individualização da pena a partir de casos de roubo julgados pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. 2014. Dissertação (Mestrado em Direito Penal) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014.

FOUCAULT, Michel. Vigiar e Punir. 20^a ed. Petrópolis: Vozes, 1999.

GLASER, Barney. STRAUSS, Anselm. The Discovery of grounded theory: strategies for qualitative research. Aldine Transaction. 1967.

GODOI, Rafael. Fluxos em cadeia: as prisões em São Paulo na virada dos tempos. Tese (Doutorado em Sociologia) – Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2015.

GOFFMAN, Erving. Manicômios, prisões e conventos. São Paulo: Editora Perspectiva, 1974.

GRANJA, Rafaela; CUNHA, Manuela Ivone P. da; MACHADO, Helena. The social and economic costs of female imprisonment: the prisoners' point of view. Re-imagining imprisonment in Europe: effects, failures and the future, p. 123-143, 2014.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Natureza jurídica da execução penal. In: Execução Penal, Max Limonad, 1987; págs. 5-13.

GRIVONER, Ada Pellegrini. MALHEIROS, Antônio. SCARANCE, Antônio. As Nulidades no Processo Penal. São Paulo: Malheiros, 1992.

- GUNTHER, Klaus. Crítica da pena I (2004). Revista Direito GV, v. 2, n. 2, p. 187-203, jul. 2006. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/35149>>. Acesso em: 28 Jan. 2019.
- HALPERIN, Jean-Louis. Law in Books and Law in Action: the problem of legal change. Me. L. Rev., v. 64, p. 45, 2011.
- HANNAH-MOFFAT, Kelly. Punishment in disguise: penal governance and federal imprisonment of women in Canada. University of Toronto Press, 2001.
- HELPE, Sintia Soares. Vidas em jogos: um estudo sobre mulheres envolvidas com o tráfico de drogas. Tese (mestrado em Ciências Sociais). Universidade de Juiz de Fora/MG, 2014.
- HUNGRIA, Nelson. Ilícito administrativo e ilícito penal. Revista de Direito Administrativo. Vol. 1, n. 1. p. 24-31. 1945.
- IBCCRIM. IDDD. Decisões judiciais nos crimes de roubo em São Paulo: a lei, o direito e a ideologia. São Paulo: IBCCRIM, 2005.
- ILGENFRITZ, Iara; SOARES, Barbara Musumeci. Prisioneiras – vida e violência atrás das grades. Rio de Janeiro: Garamond, 2002.
- IGREJA, Rebecca Lemos. O Direito como objeto de estudo empírico: o uso de métodos qualitativos no âmbito da pesquisa empírica em Direito. In: MACHADO, Máira (org.). Pesquisar Empiricamente o Direito. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito, 2017. p. 11-38.
- ITTC. Instituto Terra, Trabalho e Cidadania. Tecer justiça: presas e presos provisórios da cidade de São Paulo. 2012. Disponível em: <http://ittc.org.br/tecer-justica/>. Acesso em: 13/05/2018.
- ITTC. Instituto Terra, Trabalho e Cidadania. Relatório Mulheres sem Prisão: desafios e possibilidades para reduzir a prisão provisória de mulheres. São Paulo, 2017.
- JESUS, Maria Gorete Marques de. “O que está no mundo não está nos autos”: a construção da verdade jurídica nos processos criminais de tráfico de drogas. Tese (Doutorado em Sociologia). Universidade de São Paulo. 2016.
- JESUS FILHO, José de. Administração Penitenciária: o controle da população carcerária a partir da gestão partilhada entre diretores, judiciário e facções. Tese (Doutorado em Administração Pública). FGV/SP, 2017.
- KELLE, Udo. The Development of Categories: Different Approaches in Grounded Theory. In: BRYANT, Antony. CHARMAZ, Kathy (ed.). The SAGE Handbook of Grounded Theory. SAGE Publications. 2007. p. 191-213.
- KRUTTSCHNITT, Candace. Women’s Prisons. In: TONRY, Michael (ed.). Oxford Handbook of Crime and Criminal Justice. Oxford University Press, 2011.

LAHM, Karen F. Violent and Nonviolent Misconduct Among Female Inmates: An Exploration of Competing Theories. *Victims & Offenders*, 2015.

LEMGRUBER, Julita. Cemitério dos vivos: análise sociológica de uma prisão de mulheres. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

LIEBLING, Alison. Suicide amongst women prisoners. *The Howard Journal of Crime and Justice*. January, 2009.

LIEBLING, Alison. CREWE, Ben. Prisons beyond the penology: the shifting moral foundations of prison management. *The Sage Handbook of Punishment and Society*. Chapter 13, 2013.

LIMA, Roberto Kant de. Sensibilidades jurídicas, saber e poder: bases culturais de alguns aspectos do direito brasileiro em uma perspectiva comparada. *Anuário Antropológico/2009 - 2*: 25-51, 2010.

LOPES JR, Aury. Direito Processual Penal. 13^a ed. São Paulo: Saraiva. 2016.

MACHADO, Maíra Rocha. Independência como indiferença: a face jurídica da multiplicidade institucional em casos de corrupção, 2018 (mimeo).

MACHADO, Maira R. “Entre a lei e o juiz: os processos decisórios na definição de penas. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, ano 24, vol. 126, p. 181-222, dez. 2016.

MACHADO, Maira Rocha; FERREIRA, Carolina Cutrupi. Exclusão social como prestação do sistema de justiça: um retrato da produção legislativa atenta ao problema carcerário no Brasil. In: RODRIGUEZ, José Rodrigo (org). *Pensar o Brasil: problemas nacionais à luz do direito*. São Paulo: Saraiva. 2012.

MACHADO, Maíra Rocha. MACHADO, Marta R. de Assis (coord.). *Carandiru não é coisa do passado: um balanço sobre os processos, as instituições e as narrativas 23 anos após o Massacre*. São Paulo: FGV Direito SP, 2015.

MACHADO, Maíra Rocha. BARROS, Matheus de. GUARANHA, Olivia Landi Corrales. PASSOS, Julia Abid. Penas alternativas para pequenos traficantes: os argumentos do TJSP na engrenagem do superencarceramento. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*. 8, 1, 605, abril 2018.

MACHADO, Maira Rocha; PINTO, Patrícia Bocado Batista. A punição na punição na punição: as múltiplas sanções aplicadas em caso de falta grave nas decisões do TJSP. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. vol. 152. ano 27. p. 117-143. São Paulo: Ed. RT, fevereiro 2019.

MACHADO, Maira R.; PIRES, Alvaro et alli. *Análise das justificativas para a produção de normas penais*. Brasília: Projeto Pensando o Direito MJ/PNUD, v. 32, 2010. Disponível em: [http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2015/07/32Pensando_Direito1.pdf]

MACHADO, Maira R. PIRES, Alvaro Penna. FERREIRA, Carolina. Schaffa, Pedro (org.). *Pena Mínima*. Brasília: Projeto Pensando o Direito MJ/PNUD, v. 17, 2009.

MALVES, Luz Arinda Barbas. Violência de gênero e tortura nas unidades de privação de liberdade. In: MECANISMO NACIONAL DE PREVENÇÃO E COMBATE À TORTURA. Relatório Anual 2016-2017. Brasília, 2017.

MARRONE, José Marcos. Há jurisdição na execução penal. São Paulo, Justitia, 44(116): 82-96. jan/mar, 1982.

MARTINS, Thais Pereira. DIAS, Camila Caldeira Nunes. **A atuação do agente penitenciário como burocrata de nível de rua: para além da discricionariedade.** Revista Brasileira de Políticas Públicas, vol. 8, n. 1, abril/2018.

MARTINS SILVA, Anna Carolina. Mulheres num mundo carcerário: olhares sobre disciplina e poder. Aracê Direitos Humanos em Revista, ano 3, número 4, fevereiro 2016.

MATTHEWS, Roger. Doing time: An introduction to the sociology of imprisonment. 2nd edition. Palgrave Macmillan. 2009.

MATSUDA, Fernanda Emy. Sob fogo cruzado: a gestão de mulheres e a justiça criminal paulista. 2016. Tese (Doutorado em Sociologia) - Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, University of São Paulo, São Paulo, 2016. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8132/tde-10032017-151000/>>. Acesso em: 2018-05-04.

MCCLELLAN, Dorothy Spektorov. Disparity in the Discipline of Male and Female Inmates in Texas Prisons. Women & Criminal Justice, vol. 5(2), 1994.

MECANISMO NACIONAL DE PREVENÇÃO E COMBATE À TORTURA. Secretaria Especial de Direitos Humanos do Ministério das Mulheres, da Igualdade Social, da Juventude e dos Direitos Humanos. Relatório Anual 2015-2016. Brasília, 2016.

MONTEJO, Alda Facio. Cuando el género suena cambios trae (una metodología para el análisis de género del fenómeno legal). 1^a ed. San José: C. R.: ILANUD, 1992.

MOURA, Maria Juruena de. Mulher, tráfico de drogas e prisão. **Fortaleza: Eduece**, 2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. Leis Penais e Processuais Penais Comentadas, 3 ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

OLESEN, Virginia. Feminist Qualitative Research and Grounded Theory: Complexities, Criticisms, and Opportunities. In: BRYANT, Antony. CHARMAZ, Kathy (ed.). The SAGE Handbook of Grounded Theory. SAGE Publications. 2007. p. 417-435.

PADOVANI, Natália Corazza. Perpétuas espirais. Falas do poder e do prazer sexual em trinta anos (1977-2009) na Penitenciária Feminina da Capital. Dissertação de Mestrado em Sociologia. UNICAMP. 2010.

PAIVA, Luiz Guilherme Mendes de. Diagnostico da Política Criminal Brasileira (1984-2009), In: MACHADO, Marta R. de Assis; PUSCHEL, Flavia Portella (org.). Responsabilidade e Pena no Estado Democrático de Direito. FGV Direito SP, 2016.

PEMBERTON, Sarah X. Prison. In: DISCH, Lisa. HAWKESWORTH, Mary (ed.). The

Oxford Handbook of Feminist Theory. Oxford University Press, 2016.

PIRES, Álvaro. A racionalidade penal moderna, o público e os direitos humanos na modernidade tardia. *Novos Estudos CEBRAP*, São Paulo, v. 68, p. 39-60, 2004.

PIRES, Álvaro. Amostragem e pesquisa qualitativa: ensaio teóricos e metodológicos. In: POUPART, Jean; DESLAURIERS, Jean-Pierre; GROULX, Lionel-H.; LAPERRIERE, Anne; MAYER, Robert; PIRES, Alvaro (Orgs.). *A pesquisa qualitativa: enfoques epistemológicos e metodológicos*. Tradução de Ana Cristina Nasser. Petrópolis, RJ: Vozes, 2008. p. 154-211.

RICHIE, Beth. Feminist Ethnographies of Women in Prison. *Feminist Studies* 30, n. 2, 2004.

ROBERTSON, James. "Catchall" prison rules and the courts: a study of judicial review of prison justice. *Saint Louis University Public Law Review*, 14, rev. 153, 1994.

RODRIGUES, Anabela Maria Pinto de Miranda. *A posição jurídica do recluso na execução da pena privativa de liberdade: seu fundamento e âmbito*. São Paulo: IBCCRIM, 2000. 197 p. (Monografias, 11).

RODRIGUEZ, José Rodrigo. Como decidem as cortes?: para uma crítica do direito (brasileiro). Editora FGV, 2013.

RODRIGUEZ, José Rodrigo. FERREIRA, Carolina Cutrupi. Como Decidem os Juízes? Sobre a qualidade da jurisdição brasileira. In: SILVA, Felipe Gonçalves. RODRIGUEZ, José Rodrigo (coord). *Manual de Sociologia Jurídica*. São Paulo: Saraiva, 2013.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. *Execução penal: teoria crítica*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

ROIG, Rodrigo Duque Estrada. Ensaio Sobre Uma Execução Penal Mais Racional e Redutora De Danos. **RFD- Revista da Faculdade de Direito da UERJ**, [S.l.], n. 18, abr. 2011. ISSN 2236-3475. Disponível em: <<https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/rfduerj/article/view/1373>>. Acesso em: 17 dez. 2018.

SANTOS, Boaventura de Sousa. MARQUES, Maria Manuel Leitão. PEDROSO, João. Os tribunais nas sociedades contemporâneas. 1996. Disponível em: http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_30/rbcs30_07.htm.

SCARANCE, Antônio Fernandes. Reflexos relevantes de um processo de execução penal jurisdicionalizado. São Paulo: *Justitia*, 56(166), abr/jun 1994. Disponível em: https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/22825/reflexos_relevantes_processo_execucao.pdf. Acesso em: 15.05.18.

SILVA, Adhemar Raimundo da. *Estudos de Direito Processual Penal*. Salvador: Publicações da Universidade da Bahia, 1957.

SILVA, Anna Carolina Martins. Mulheres num mundo carcerário: olhares sobre disciplina e poder. *ARACÊ – Direito Humanos em Revista*, ano 3, n. 4, fevereiro 2016.

SILVA, Anderson Moraes de Castro e. *Participo que...Desvelando a punição intramuros*. Rio de Janeiro: Publit, 2011.

SILVA, Beatriz do Espírito Santo. A disciplina no presídio feminino de Sergipe. Monografia (Bacharel em Direito). Universidade Federal de Sergipe, 2018.

SILVA, Felipe Figueiredo Gonçalves da. “Não compre, plante”? A tipificação penal das situações de cultivo de canábis pelo Tribunal de Justiça de São Paulo. Tese (Mestrado em Direito e Desenvolvimento) – Escola de Direito FGV São Paulo. 2016.

SILVA, Joana Coelho da. MELLO, Priscila Vargas. RUDNICKI, Dani. Ser agente na prisão feminina: entre a assistência, a disciplina e o respeito. Revista Brasileira de Ciências Criminais. vol. 141. ano 26. p. 187-212. São Paulo: RT, março, 2018.

SILVA, Joyce Keli do Nascimento. Mulheres no tráfico de drogas: um estudo sobre a resposta so Sistema de Justiça Penal à criminalidade feminina. Tese (Mestrado em Ciências Sociais). Universidade de Juiz de Fora, 2013.

SILVA, Paulo Eduardo Alves da. Pesquisas em processos judiciais. In: MACHADO, Maíra (org.). Pesquisar Empiricamente o Direito. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito, 2017. p. 275-320.

SIMAS, Luciana et al. A jurisprudência brasileira acerca da maternidade na prisão. Revista Direito GV, [S.l.], v. 11, n. 2, p. 547-572, jul. 2015. ISSN 2317-6172. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/58122>>. Acesso em: 04 Mai. 2018.

SILVA, Joana Coelho da. MELLO, Priscila Vargas. RUDNICKI, Dani. Ser Agente na prisão feminina: entre a assistência, a disciplina e o respeito. Revista Brasileira de Ciências Criminais, ano 26, vol. 141, março 2018.

TEIXEIRA, Alessandra. Do sujeito de direito ao Estado de exceção: o percurso contemporâneo do sistema penitenciário brasileiro. Tese (Mestrado em Sociologia). Departamento de Sociologia da Universidade de São Paulo. 2006.

TEIXEIRA, Alessandra. BORDINI, Eliana Blumer. Decisões judiciais da vara de execuções criminais: punindo sempre mais. São Paulo em Perspectiva, 18 (1), p. 66-71, 2004.

THOMPSON, A. A questão penitenciária. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

TOMAN, Elisa L. Female Incarceration and Prison Social Order: An Examination of Gender Differences in Prison Misconduct and In-Prison Punishments. Thesis (Doctor of Philosophy), University of South Florida, 2017.

VIGNA, Ana. Burocracia atrás das grades: aplicação da norma no sistema prisional. Trabalho apresentado no IV ENADIR, 2015.

XAVIER, José Roberto F. O sistema de direito criminal e a racionalidade penal moderna: ilustrações empíricas de dificuldades cognitivas em matéria de penas. Revista Brasileira de Ciências Criminais, ano 18, n. 84, maio-junho, 2010.

XAVIER, José Roberto Franco. Reformar a justiça penal a partir de seu sistema de pensamento: por uma sociologia das ideias penais. Revista Direito e Práxis 2015, vol. 6, n. 12, 2015, p. 438-463.

WALMSLEY, Roy. World Female Imprisonment List. 4th edition. Institute for Criminal Policy Research. 2017

APÊNDICE – Relação de acórdãos

Caso	Número do acórdão	Câmara Criminal	Relator(a)	Data do julgamento
2	9000333-18.2015.8.26.0050	11	Maria Tereza do Amaral	27/04/16
3	9001073-73.2015.8.26.0050	5	Juvenal Duarte	09/06/16
4	9000897-94.2015.8.26.0050	3	Luiz Antônio Cardoso	12/04/16
5	0020218-30.2015.8.26.0000	16	Otavio de Almeida Toledo	02/06/15
6	9002100-57.2016.8.26.0050	12	Paulo Rossi	08/02/17
7	9000506-08.2016.8.26.0050	8	Alcides Malossi Junior	27/10/16
8	7001536-40.2015.8.26.0344	3	Luiz Antônio Cardoso	07/02/17
9	7013208-19.2015.8.26.0482	15	Camargo Aranha Filho	23/06/16
10	7009532-29.2016.8.26.0482	12	Paulo Rossi	23/11/16
11	7007414-80.2016.8.26.0482	3	Luiz Antônio Cardoso	14/02/17
12	7007169-69.2016.8.26.0482	12	Paulo Rossi	14/09/16
13	7003062-08.2016.8.26.0344	15	Ricardo Sale Junior	23/02/17
14	0005946-16.2016.8.26.0996	6	Marcos Correa	23/02/17
15	7000496-60.2016.8.26.0482	5	Juvenal Duarte	28/04/16
16	7000742-82.2016.8.26.0344	8	Ely Amioka	02/02/17
17	7001791-61.2016.8.26.0344	14	Fernando Torres Garcia	23/03/17
18	7001792-46.2016.8.26.0344	14	Fernando Torres Garcia	18/05/17
19	7002169-88.2016.8.26.0482	11	Maria Tereza do Amaral	15/02/17

20	0005020-50.2015.8.26.0000	5	Juvenal Duarte	09/04/15
21	703333-51.2015.8.26.0344	8	Carlos Monnerat	17/03/16
22	7003899-97.2015.8.26.0344	8	Alcides Malossi Junior	28/04/16
23	7005383-50.2015.8.26.0344	5	Juvenal Duarte	28/01/16
24	7005384-35.2015.8.26.0344	11	Maria Tereza do Amaral	14/09/16
25	7006999-60.2015.8.26.0344	4	Edison Brandão	08/03/16
26	7009489-55.2015.8.26.0344	6	Marco Antônio Marques da Silva	16/06/16
27	9000325-41.2015.8.26.0050	9	Amaro Thome	03/03/16
28	0007227-56.2014.8.26.0000	5	Juvenal Duarte	15/05/14
29	0007352-24.2014.8.26.0000	5	Sergio Ribas	24/07/14
30	7012124-46.2016.8.26.0482	15	Gilberto Ferreira da Cruz	23/02/17
31	0004707-74.2016.8.26.0996	1	Diniz Fernando	30/01/17
32	7008818-69.2016.8.26.0482	5	Pinheiro Franco	09/02/17
33	7000022-89.2016.8.26.0482	15	Camargo Aranha Filho	07/07/16
34	9000109-46.2016.8.26.0050	11	Guilherme G. Strenger	06/07/16
35	7001890-05.2016.8.26.0482	5	Juvenal Duarte	11/08/16
36	0052018-76.2015.8.26.0000	3	Luiz Antônio Cardoso	06/10/15
37	001540-69.2014.8.26.0000	14	Fernando Torres Garcia	22/05/14
38	9000613-86.2015.8.26.0050	6	Marco Antônio Marques da Silva	28/04/16
39	9000145-88.2016.8.26.0050	5	Juvenal Duarte	11/08/16
40	7003793-04.2016.8.26.0344	13	França Carvalho	27/04/17

41	7000062-97.2016.8.26.0344	2	Gilberto Ferreira da Cruz	13/06/16
42	0063507-13.2015.8.26.0000	11	Guilherme G. Strenger	20/01/16
43	9000346-79.2015.8.26.0482	6	Marco Antônio Marques da Silva	28/04/16
44	9000094-43.2017.8.26.0050	3	Ruy Alberto Leme Cavalheiro	06/06/17
45	9000075-37.2017.8.26.0050	3	Luiz Antônio Cardoso	09/05/17
46	9002805-55.2016.8.26.0050	3	Ruy Alberto Leme Cavalheiro	06/06/17
47	9000105-71.2016.8.26.0482	2	Bandeira Lins	22/08/16
48	9000084-33.2016.8.26.0050	9	Amaro Thome	09/06/16
49	9000060-67.2016.8.26.0482	8	Louri Barbiero	16/02/17
50	7003976-72.2016.8.26.0344	6	Marco Antônio Marques da Silva	29/09/16
51	7000145-16.2016.8.26.0344	11	Maria Tereza do Amaral	22/03/17
52	0047342-85.2015.8.26.0000	8	Alcides Malossi Junior	28/01/16
53	7009756-98.2015.8.26.0482	12	Amable Lopez Soto	25/11/15
54	7010036-95.2015.8.26.0344	8	Roberto Grassi Neto	31/03/16
55	7014011-02.2015.8.26.0482	3	Ruy Alberto Leme Cavalheiro	03/05/16
56	9000668-37.2015.8.26.0050	7	Aguinaldo de Freitas Filho	05/05/16
57	9000724-70.2015.8.26.0050	1	Ivo de Almeida	11/04/16
58	9000828-62.2015.8.26.0050	7	Aguinaldo de Freitas Filho	28/04/16
59	9000831-17.2015.8.26.0050	11	Ivana David	20/04/16
60	0021388-71.2014.8.26.0000	15	Camargo Aranha Filho	03/12/15
61	9000061-53.2017.8.26.0050	12	Paulo Rossi	24/05/17

62	9000095-28.2017.8.26.0050	14	Walter da Silva	25/05/17
63	9001945-54.2016.8.26.0050	7	Otavio Rocha	29/03/17
64	9000217-75.2016.8.26.0050	11	Maria Tereza do Amaral	09/11/16
65	0016760-05.2015.8.26.0000	3	Luiz Antônio Cardoso	21/07/15
66	0023017-46.2015.8.26.0000	6	Ricardo Tucunduva	20/08/15
67	0003082-54.2014.8.26.0000	3	Luiz Antônio Cardoso	01/04/14
68	0023522-37.2015.8.26.0000	8	Alcides Malossi Junior	13/08/15
69	7012534-41.2015.8.26.0482	15	Poças Leitão	17/12/15
70	7001843-94.2017.8.26.0482	15	Ricardo Sale Junior	08/06/17
71	7000104-15.2017.8.26.0344	3	Luiz Antônio Cardoso	04/04/17
72	9002848-89.2016.8.26.0050	3	Luiz Antônio Cardoso	28/03/17
73	9000227-12.2016.8.26.0506	6	Zorzi Rocha	09/03/17
74	7007601-88.2016.8.26.0482	15	Ricardo Sale Junior	25/08/16
75	9001171-24.2016.8.26.0050	5	José Damião Pinheiro Machado Cogan	27/10/16
76	9002804-70.2016.8.26.0050	15	Camargo Aranha Filho	20/04/17
77	9000081-44.2017.8.26.0050	13	França Carvalho	01/06/17
78	9001519-42.2016.8.26.0050	4	Luis Soares de Mello	14/03/17
79	9001487-37.2016.8.26.0050	9	Carlos Monnerat	09/03/17
80	9000965-10.2016.8.26.0050	5	Juvenal Duarte	06/10/16
81	9000267-25.2016.8.26.0625	13	Augusto de Siqueira	02/02/17
82	9000080-58.2016.8.26.0482	5	Tristão Ribeiro	28/07/16

83	7010098-75.2016.8.26.0482	4	Luis Soares de Mello	28/03/17
84	7009533-14.2016.8.26.0482	12	Paulo Rossi	23/11/16
85	7007865-08.2016.8.26.0482	8	Alcides Malossi Junior	27/10/16
86	7007602-73.2016.8.26.0482	15	Ricardo Sale Junior	25/08/16
87	7006580-06.2016.8.26.0344	12	Paulo Rossi	08/02/17
88	7006010-91.2016.8.26.0482	9	Amaro Thome	02/02/17
89	7002173-28.2016.8.26.0482	11	Maria Tereza do Amaral	22/02/17
90	7000028-96.2016.8.26.0482	8	Alcides Malossi Junior	28/04/16
91	7000548-56.2016.8.26.0482	3	Ruy Alberto Leme Cavalheiro	27/09/16
92	7001740-24.2016.8.26.0482	1	Figueiredo Gonçalves	25/07/16
93	7001929-28.2016.8.26.0344	7	Otavio Rocha	20/10/16
94	0004127-59-2015.8.26.0000	8	Alcides Malossi Junior	16/04/15
95	0005528-93.2015.8.26.0000	4	Euvaldo Chaib	12/05/15
96	0010041-07.2015.8.26.0000	15	Ricardo Sale Junior	22/10/15
97	0011912-72.2015.8.26.0000	14	Miguel Marques e Silva	21/05/15
98	0012540-61.2015.8.26.0000	11	Maria Tereza do Amaral	07/10/15
99	0014320-36.2015.8.26.0000	11	Ivana David	25/11/15
100	0016755-80.2015.8.26.0000	11	Guilherme G. Strenger	05/08/15
101	0026751-05.2015.8.26.0000	13	França Carvalho	20/08/15
102	0029302-55.2015.8.26.0000	11	Maria Tereza do Amaral	22/03/17
103	0042431-30.2015.8.26.0000	3	Cesar Mecchi Morales	22/09/15

104	0054942-60.2015.8.26.0000	12	Paulo Rossi	16/12/15
105	0055625-97.2015.8.26.0000	11	Maria Tereza do Amaral	18/11/15
106	0058082-05.2015.8.26.0000	1	Figueiredo Gonçalves	07/12/15
107	0059824-65.2015.8.26.0000	15	Camargo Aranha Filho	09/06/16
108	7001926-10.2015.8.26.0344	4	Edison Brandão	09/08/16
109	7002457-96.2015.8.26.0344	4	Edison Brandão	23/02/16
110	7002735-97.2015.8.26.0344	3	Ruy Alberto Leme Cavalheiro	31/01/17
111	7006894-83.2015.8.26.0344	13	França Carvalho	16/02/17
112	7007073-17.2015.8.26.0344	16	Otavio de Almeida Toledo	23/08/16
113	7009012-32.2015.8.26.0344	3	Ruy Alberto Leme Cavalheiro	28/06/16
114	9000068-06.2015.8.26.0506	13	França Carvalho	10/03/16
115	9000217-12.2015.8.26.0050	1	Figueiredo Gonçalves	22/02/16
116	9000218-94.2015.8.26.0050	11	Ivana David	23/03/16
117	9000431-03.2015.8.26.0050	5	Juvenal Duarte	25/02/16
118	9000440-62.2015.8.26.0050	14	Fernando Torres Garcia	04/02/16
119	9000595-65.2015.8.26.0050	5	Juvenal Duarte	07/04/16
120	9000647-44.2015.8.26.0050	12	Paulo Rossi	04/05/16
121	9000676-14.2015.8.26.0050	11	Maria Tereza do Amaral	27/04/16
122	9001568-20.2015.8.26.0050	7	Otavio Rocha	17/05/17
123	9001560-09.2016.8.26.0050	14	Miguel Marques e Silva	02/02/17
124	0005035-53.2014.8.26.0000	5	Juvenal Duarte	10/04/14

125	0006398-75.2014.8.26.0000	3	Cesar Mecchi Morales	01/04/14
126	7000130-47.2016.8.26.0344	16	Otávio de Almeida Toledo	23/08/16
127	7001527-52.2015.8.26.0482	7	Otávio Rocha	29/03/17
128	7002587-52.2016.8.26.0344	6	Marco Antônio Marques da Silva	10/11/16
129	7002773-12.2015.8.26.0344	5	Pinheiro Franco	07/04/16
130	7005382-65.2015.8.26.0344	5	Juvenal Duarte	28/01/16
131	0004708-11.2014.8.26.0000	5	Juvenal Duarte	03/07/14
132	0019038-13.2014.8.26.0000	2	Almeida Sampaio	18/08/14
133	7007014-29.2015.8.26.0344	6	Marco Antônio Marques da Silva	17/03/16
134	9000144-40.2015.8.26.0050	14	Walter da Silva	04/02/16
135	7003628-54.2016.8.26.0344	5	Juvenal Duarte	23/03/17
136	0004277-88.2017.8.26.0996	10	Carlos Bueno	31/08/17
137	9000208-78.2016.8.26.0482	14	Walter da Silva	15/09/16