

O REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO FRENTE AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Caio Henrique Rocha Bertuoso¹

Gabriel de Castro Borges Reis²

Resumo

O presente artigo tem o objetivo de analisar o denominado Regime Disciplinar Diferenciado (RDD) e sua aplicação sob a ótica do princípio da dignidade da pessoa humana. O referido regime de encarceramento está disposto na Lei nº 7.210/1984, a Lei de Execução Penal (LEP) como uma forma de sanção disciplinar diferenciada que tem como sua principal finalidade o isolamento total de presos (condenados ou provisórios) que colocam em risco a segurança e a ordem do sistema prisional ou da sociedade. Destaca-se, no decorrer do trabalho o tratamento desumano e degradante que o RDD impõe aos presos e a sua divergência com as finalidades da pena. A relevância do trabalho pode ser observada devido ao alto grau de rigidez da sanção em questão e a sua desarmonia com os limites e os objetivos estatais na punição do cidadão, principalmente, face ao princípio da dignidade humana. Para realização do artigo foi utilizada a metodologia de revisão bibliográfica, a hermenêutica jurídica e trabalhos acadêmicos.

Palavras-chaves: Regime disciplinar diferenciado; Dignidade da pessoa humana; funções da Pena; Lei de Execução Penal.

Abstract

This article aims to analyze the so-called Differentiated Disciplinary Regime (RDD) and its application from the perspective of the principle of human dignity. The aforementioned regime of incarceration is set forth in Law No. 7,210 / 1984, the Law of Penal Execution (LEP) as a form of differentiated disciplinary sanction whose main purpose is the total isolation of prisoners (convicted or provisional) who put at risk security and order of the prison system or society. In the course of the work, the inhuman and degrading treatment that the RDD imposes on prisoners and their divergence with the purposes of the sentence stands out. The relevance of the work can be observed due to the high degree of rigidity of the sanction in question and its disharmony with state limits and objectives in punishing the citizen, especially in view of the principle of human dignity. To carry out the article, the methodology of bibliographic review, legal hermeneutics and academic works were used.

Key-words: Differentiated disciplinary regime; Dignity of human person; pen functions; Penal Execution Law.

¹Graduando em Direito pela Faculdade Evangélica Raízes de Anápolis-Go. E-mail: caiohbertuoso@gmail.com.

²Professor Orientador, Especialista em Direito Civil e Processo Civil, Mestrando pelo Programa de Pós-graduação Interdisciplinar em Direitos Humanos da UFG (PPGIDH/UFG), gcborgesreis@hotmail.com.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho abordará o Regime Disciplinar Diferenciado (RDD) que está disposto no artigo 52 da Lei de Execução Penal (LEP), este regime que é o centro de diversas discussões doutrinárias tendo como questionamento a sua inconstitucionalidade. Através da pesquisa é possível perceber que há o confronto com o princípio da dignidade da pessoa humana e diante disto surgem consequências causadas ao indivíduo encarcerado. O objetivo não é defender o transgressor ou a lei e sim promover melhor forma de tratamento aos indivíduos que forem sujeitados a este regime.

O objetivo do Regime Disciplinar Diferenciado é impedir as ações das organizações criminosas dentro e fora das casas penitenciárias brasileiras, muitos acreditam se tratar de regime um tanto quanto cruel e rigoroso, transpassando os limites da Dignidade da Pessoa Humana. Princípio esse basilar do ordenamento jurídico brasileiro que está disposto no Título I, Dos Princípios Fundamentais, da Constituição Federal Brasileira de 1988 mais precisamente no inciso III, do artigo 1º.

É sabido que o Regime Disciplinar Diferenciado não proporciona aos presos provisórios e aos condenados as condições mínimas necessárias para sua reabilitação, devido as condições críticas em que são sujeitados, submetendo-os a deterioração de saúde mental, assim impossibilitando a socialização.

O objetivo principal da prisão é isolar o indivíduo com a finalidade de efetivação da sua recuperação e ressocialização, para que, posteriormente após o fim do cumprimento de sua pena possa retornar ao convívio social sem oferecer riscos para a sociedade.

O primeiro capítulo abordará sobre as penas previstas no ordenamento jurídico brasileiro e suas finalidades, ainda serão abordadas as três teorias que buscam explicar a natureza da pena que são elas; absoluta, relativa e mista.

No segundo capítulo será abordado o Regime disciplinar diferenciado, sua conceituação, requisitos para sua aplicação e as alterações nele impostas através da lei 13.964/2019 mais conhecida como pacote anticrime.

O terceiro capítulo abordará os aspectos gerais do princípio da dignidade da pessoa humana e os motivos em que se dá seu confronto com o regime disciplinar diferenciado.

1 DAS PENAS E SUAS FINALIDADES

De acordo com os ensinamentos de Capez (2015) a sanção penal é uma espécie de castigo imposta ao indivíduo que comete atos inaceitáveis perante ao seu grupo social e em decorrência destes foi condenado pelo Estado através de um processo legal, podendo ser privado ou ter algum bem jurídico restringido.

Indicar a sua origem exata é uma tarefa muito difícil, visto que, sua origem se confunde com o surgimento do próprio homem, o fato é que apesar da inexistência de regulamentação jurídica para os conflitos, em todas as eras vivenciadas pelo ser humano são impostas aos infratores punições em decorrência de sua conduta tida como incorreta. Neste entendimento Bitencourt (2012) dispõe que ao associarmos a origem das penas a um marco temporal estaríamos cometendo um equívoco, visto que, a origem é incerta e não sabida.

A origem da pena é muito remota, perdendo-se na noite dos tempos, sendo tão antiga quanto a História da Humanidade. Por isso mesmo é muito difícil situá-la em suas origens. Quem que se proponha a aprofundar-se na História da pena corre o risco de equivocar-se a cada passo. As contradições que se apresentam são dificilmente evitadas, uma vez que o campo se encontra cheio de espinhos. Por tudo isso, não é uma tarefa fácil. Surge uma ampla gama de situações e variedade de fatos, que se impõe a considerações, como magníficos títulos para assumir a hierarquia de fatores principais. Porém, são insuficientes. A carência de continuidade é quase total. Há muitos exemplos. Os retrocessos, a dificuldade de fixar indicadores e perseguir sua evolução, a confrontação das tendências expiatórias e moralizadoras (estas últimas nem sempre bem definidas) dificultam qualquer pretensão narrativa de ordem cronológica. Um bom exemplo dos retrocessos referidos é a própria aparição da “prisão-pena”, que ocorre em fins do século XVI, para depois ficar sepultada nos dois séculos seguintes. (BITENCOURT, 2012, p.567).

No Brasil existe um gênero chamado sanção penal que consiste na restrição ou privação de um bem jurídico, cujo objetivo é aplicar a retribuição punitiva ao transgressor, promover a ressocialização e prevenir novas transgressões. A pena é a medida imposta pelo Estado, ao transgressor que comete ato ilícito e culpável, através do devido processo legal. É dever do Estado aplicar a sanção penal ao indivíduo como forma de retribuição ao ato ilícito praticado, punindo o agente da conduta, juntamente com objetivo de evitar o cometimento de novos crimes.

Capez (2012) nesse mesmo entendimento dispõe:

A sanção penal de caráter aflagrante, imposta pelo Estado, em execução de uma sentença, ao culpado pela prática de uma infração penal, consistente na restrição ou privação de um bem jurídico, cuja finalidade é aplicar a retribuição punitiva ao delinquente, promover a sua readaptação social e prevenir novas transgressões pela intimidação dirigida à coletividade. (CAPEZ, 2012, p.385).

A finalidade da pena um dos temas mais controversos na seara do direito penal, e está absolutamente relacionado com as teorias que buscam elucidar a real fundamentação da pena. destacam-se as seguintes teorias; absoluta, relativa e mista.

1.1 DAS TEORIAS RETRIBUTIVAS

A teoria absoluta dispõe que a pena é um mal necessário, visto que, é uma consequência de uma transgressão à lei, segundo esta teoria a pena tem uma finalidade retributiva, sendo um instrumento de vingança do Estado contra o criminoso.

Neste mesmo entendimento dispõe Mirabete (2009):

As absolutas fundam-se numa exigência de justiça: pune-se porque se cometeu crime (*punitur quia peccatum est*). Negam elas fins utilitários à pena, que se explica plenamente pela retribuição jurídica. É ela simples consequência do delito: é o mal justo oposto ao mal injusto do crime. (MIRABETE, 2009, p.230).

A teoria absoluta traz como ponto principal das penas a retribuição, vale dizer, ao Estado caberá impor a pena como uma forma de retribuir ao agente o mal praticado. Ao que se vê, por essa teoria, a pena configura mais um instrumento de vingança do que de justiça efetiva.

Entendimento semelhante ao que foi dito por Mirabete, possui Prado (2013) quando afirma o seguinte:

A pena é retribuição, ou seja, compensação do mal causado pelo crime. É decorrente de uma exigência de justiça, seja como compensação da culpabilidade, punição pela transgressão do direito (teoria da retribuição), seja como expiação do agente. (PRADO, 2013, p. 627).

Na mesma linha de pensamento Boschi (2000) explica:

Para os retribucionistas, a pena justifica-se, ao estilo clássico, por si mesma, tendo um fim exclusivo: o de castigar o delinquente. Ao mal do crime é preciso contrapor o mal da pena (*punitur cuia peccatum est*), cuja cominação e aplicação atuam como condição para que a justiça seja alcançada. (BOSCHI, 2000, p.113).

Assim, pode-se concluir da referida reflexão a respeito das teorias absolutas da pena, que o Estado a aplica erroneamente a pena com o objetivo de devolver ao indivíduo transgressor o mal causado ao bem jurídico tutelado, fortalecendo ainda mais o caráter retributivo através das condições de cumprimento de pena, materializado pelas violações de direitos e garantias fundamentais dos presidiários.

1.2 Das teorias relativas

As teorias relativas tem a finalidade preventiva, o Estado aplica uma pena para prevenir novos crimes e essa prevenção se subdivide em geral e especial. prevenção geral é aquela que se dirige aos demais membros da sociedade ou seja o estado pune para que os demais membros da sociedade não venham a delinquir, por sua vez a prevenção especial é aquela que se volta para o próprio condenado, o estado pune para que aquele criminoso não volte a delinquir (BITENCOURT, 2013).

A prevenção geral e a prevenção especial podem ser negativas e positivas, prevenção geral negativa é a chamada intimidação coletiva ou seja o estado pune para intimidar os demais membros da sociedade, a prevenção geral positiva é a reafirmação do direito ou seja o direito prevalece sobre o criminoso, a prevenção especial negativa tem como objetivo evitar a reincidência por parte do criminoso, a prevenção especial positiva tem como objetivo a ressocialização do criminoso.

Neste mesmo entendimento dispõe PRADO (2013):

Encontram o fundamento da pena na necessidade de evitar a prática futura de delitos (*punitur ut ne peccetur*), concepções utilitárias da pena”, protegendo os bens jurídicos. Não se trata de uma necessidade em si mesma, de servir a realização da justiça, mas de instrumento preventivo de garantia social para evitar a prática de delitos futuros (*poena relata ad effectum*). Isso quer dizer que a pena se fundamenta por seus fins preventivos, gerais ou especiais. Justifica-se por razões de utilidade social. (PRADO, 2013, p.629).

As teorias preventivas tendem a gerar um ambiente de terror, visto que, teoricamente quanto maior a pena mais eficaz é a sua prevenção, neste caso a pena é imposta a um indivíduo pensando exclusivamente nos efeitos causados a terceiros. O fato é que o novo cometimento de crimes é a negação absoluta de eficácia desta teoria.

1.3 Da teoria mista

Já a teoria mista é uma síntese das duas teorias anteriormente referidas, tem como objetivo a retribuição ao condenado pelo mal cometido juntamente com a prevenção de cometimento de novos atos ilícitos.

Neste mesmo diapasão discorre Mirabete (2009):

Desde a origem até hoje, porém, a pena sempre teve o caráter predominantemente de retribuição, de castigo, acrescentando-se a ela uma finalidade de prevenção e ressocialização do criminoso. A retribuição e a prevenção são faces da mesma moeda, e como acentua Everardo da Cunha Luna, “a retribuição, sem a prevenção, é vingança, a prevenção sem retribuição, é desonra”. Enquanto se proclama na exposição de motivos da Lei de Execução Penal o princípio de que as penas e as medidas de segurança devem realizar a proteção dos bens jurídicos e a reincorporação do autor à comunidade, a realidade demonstra que a pena continua a ser necessária, como medida de justiça, reparadora e impostergável, mas as suas finalidades adicionais, tais como prevenir a prática de novos delitos e promover a reinserção social do condenado, não são satisfatoriamente cumpridas. (MIRABETE, 2009, p.232).

Destarte, o Estado deve realizar a imposição de pena a todos os indivíduos que cometam atos ilícitos, como forma de punição em virtude do dano causado ao bem jurídico tutelado, porém somente a retribuição não é o suficiente, o Estado deve ter sua atuação pautada também na forma preventiva, para isso é necessário garantir condições ao apenado durante o cumprimento de sua pena, para que, seja concretizada sua ressocialização, pois a punição sem a reeducação não é eficaz, pelo contrário, traz grandes problemas a segurança social.

A pena é a resposta estatal ao cometimento de um fato que lesionou ou expôs a lesão um bem jurídico fundamental, as penas segundo o código penal são classificadas em três espécies sendo elas privativas de liberdade, restritivas de direito e multa.

1.4 Da pena privativa de liberdade

A pena privativa de liberdade tem sua fixação ou cominação da pena é a imposição abstrata da lei, e os tipos de pena privativa de liberdade são reclusão, detenção e prisão simples.

A pena privativa de liberdade é a modalidade de sanção penal que tira do condenado o direito de ir e vir por tempo determinado, as penas privativas de liberdade estão previstas no código penal para os crimes são a reclusão e a detenção já para as contravenções penais estamos diante da prisão simples, toda a pena no entanto precisa de um regime penitenciário para o seu cumprimento que nada mais é que o meio pelo qual se efetiva o cumprimento da pena o artigo 33, parágrafo 1º, do Código penal Brasileiro Elenca três tipos, o regime fechado quando a pena restritiva de liberdade é executada em estabelecimento de segurança máxima ou média, o regime semi aberto, presente quando a pena privativa de liberdade executada em Colônia agrícola industrial ou estabelecimento similar e o regime aberto quando a pena privativa de liberdade é executada na casa do albergado ou estabelecimento adequado, o código penal destaca três fatores decisivos na determinação de regime inicial que são eles a reincidência, quantidade de pena e as circunstâncias judiciais.

A pena de reclusão é aquela que pode ser cumprida inicialmente em regime fechado, semiaberto ou aberto, a pena de detenção é aquela que deve ser cumprida inicialmente em regime semiaberto ou aberto, na prisão simples o condenado pela prática de contravenção penal deverá cumprir a pena em estabelecimento especial ou na ausência deste, em sessão especial comum sem rigor penitenciário e sempre separado dos condenados a reclusão e detenção.

De acordo com Dotti (2013) a sanção mais grave prevista no ordenamento jurídico brasileiro é a pena privativa de liberdade.

A pena privativa de liberdade é a mais grave das sanções previstas pelo ordenamento jurídico-penal. Não admitidas as penas de morte, de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e nem qualquer outra de natureza cruel (CF, art. 5º, XLVII), permanece a pena de prisão à frente de todas as demais sanções criminais. Trata-se de reconhecer que, para determinadas formas graves de ilicitude e para certas formas de comportamento humano, não existe outra providencia estatal mais adequada visando à prevenção e à repressão da criminalidade. A supressão da liberdade do infrator é o contragolpe à lesão por ele provocada. (DOTTI, 2013, p.571).

2 REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO

A origem de um regime mais rígido para os presos com maior grau de periculosidade é sinalizada ainda na antiguidade, porém com alcunhas diversas. Nos remetem a Grécia e ao império no Brasil, quando as penas continham poucos princípios e regras de estabelecimento. No Brasil há alusão ao instituto no período imperial, com denominação de “cárcere duro” para os criminosos que desobedeciam ao imperador. O encarceramento com características diferenciadas tem como fonte de inspiração, as chamadas “solitárias”, concretizada em celas individuais, em que o apenado ou preso provisório permanecia isolado do restante dos presos, sem a garantia de seus direitos fundamentais, tais como a exposição ao sol, à luz, ou condições mínimas higiênicas de satisfazer necessidades fisiológicas (MAGALHÃES, 2007).

Portanto, o RDD não surgiu por acaso e esse tipo de sanção aplicada a presos com maior grau de periculosidade é antigo e marcada por punições em que o apenado por muitas das vezes tinham seus direitos essenciais violados. O RDD é uma consequência jurídica exposta em forma de sanção, em razão de ser fruto do poder punitivo do estado demonstrado pelo monopólio da força.

O RDD foi positivado no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei 10.792/2003, foi acrescentado ao art. 52 a Lei de Execuções Penais (Lei 7.210/84). Trata-se de um regime carcerário especial que pode ser aplicado ao preso provisório e ao condenado definitivo, nacionais ou estrangeiros, tratando-se de uma sanção disciplinar com maior grau de isolamento com objetivo de limitar seu contato com o mundo exterior. o Regime Disciplinar Diferenciado se diferencia dos demais regimes de cumprimento de pena, tendo em vista que se trata de um regime de disciplina carcerária, de caráter administrativo. Neste mesmo entendimento dispõe Mirabete (2004):

O RDD não constitui um regime de cumprimento de pena em acréscimo aos regimes fechado, semiaberto e aberto, nem uma nova modalidade de prisão provisória, mas sim um novo regime de disciplina carcerária especial, caracterizado por maior grau de isolamento do preso e de restrições ao contato com o mundo exterior. (MIRABETE, 2004, p.149).

Sendo assim, fica comprovado de maneira evidente que o RDD não é um regime de cumprimento de pena, nem sequer nova espécie de prisão provisória, posto que o RDD foi originado para ser um regime especial de disciplina carcerária, de cunho com suas próprias características a serem empregues. Em outras palavras o RDD é uma sanção disciplinar que consiste no recolhimento do preso provisório ou condenado em uma cela individual com o objetivo bloquear a sua comunicação com os demais presos e com o mundo exterior.

2.1 Requisitos

É cabível a aplicação do RDD no caso de prática de crime doloso, falta grave e, quando houver subversão da ordem ou disciplina interna conforme disposto no artigo 52, caput e § 1º da Lei de Execução Penal.

Art. 52. A prática de fato previsto como crime doloso constitui falta grave e, quando ocasionar subversão da ordem ou disciplina internas, sujeitará o preso provisório, ou condenado, nacional ou estrangeiro, sem prejuízo da sanção penal, ao regime disciplinar diferenciado, com as seguintes características: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 1º O regime disciplinar diferenciado também será aplicado aos presos provisórios ou condenados, nacionais ou estrangeiros: (Redação dada pela Lei nº 13.964, de 2019)

I - que apresentem alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

II - sob os quais recaiam fundadas suspeitas de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organização criminosa, associação criminosa ou milícia privada, independentemente da prática de falta grave. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019). (BRASIL, 1984)

O artigo nos mostra que existem três possibilidades em que o preso pode ser submetido a este regime especial.

A primeira possibilidade é o em que o preso provisório ou condenado que em decorrência de falta grave cometida através de crime doloso que ocasione a subversão da ordem ou da disciplina interna, essa falta deverá necessariamente haver consequências de sua conduta, sendo assim, poderá se sujeitado criminoso que cometa conduta dolosa e não culposa, pois deverá haver a intenção do preso e não somente a culpa.

Neste mesmo entendimento discorre Mirabete (2004):

Para o fato que embora configure crime doloso não provoca a subversão da ordem e da disciplina, ou que é previsto como falta grave, mas não como crime doloso, ainda que ocasione essa mesma subversão, são aplicáveis as sanções previstas nos incisos III e IV do art. 53. (MIRABETE, 2004, p.150).

A segunda possibilidade é quando o preso provisório ou condenado que apresentar riscos para a ordem e a segurança da casa prisional em que se encontra ou para a sociedade.

A terceira é quando o preso provisório ou condenado, que tenham fundadas suspeitas de envolvimento ou participação em organizações criminosas, quadrilha ou bando.

Sobre as duas últimas hipóteses Mirabete (2004) traz o seguinte:

Garantir as condições necessárias para que a pena privativa de liberdade ou a prisão provisória seja cumprida em condições que garantam a segurança do estabelecimento penal e a ordem pública, que continuaria ameaçada se, embora custodiado, permanecesse o preso em regime comum. (MIRABETE. 2004, p.150).

O preso provisório ou condenado só poderá ser submetido ao Regime Disciplinar Diferenciado através de despacho judicial do juiz competente. O despacho será realizado em decorrência de requerimento circunstanciado da autoridade administrativa, ou pelo diretor da casa prisional.

Para sujeitar o preso ao RDD, o requerimento deve seguir um procedimento, o Ministério Público deverá ser ouvido e após a defesa, o juiz decidirá a respeito com prazo máximo de 15 dias.

A aplicação do RDD está descrita no art. 54 da Lei de Execuções Penais:

Art. 54. As sanções dos incisos I a IV do art. 53 serão aplicadas por ato motivado do diretor do estabelecimento e a do inciso V, por prévio e fundamentado despacho do juiz competente.

§ 1º A autorização para a inclusão do preso em regime disciplinar dependerá de requerimento circunstanciado elaborado pelo diretor do estabelecimento ou outra autoridade administrativa.

§ 2º A decisão judicial sobre inclusão de preso em regime disciplinar será precedida de manifestação do Ministério Público e da defesa e prolatada no prazo máximo de quinze dias. (BRASIL, 1984).

2.2 Características e alterações no RDD em virtude da Lei nº 13.964, de 2019

Recentemente o Regime Disciplinar Diferenciado sofreu algumas alterações com a chegada da Lei 13.964/2019.

Inicialmente a sanção disciplinar sancionada pela lei nº 10.792, de 2003, tinha a duração máxima de trezentos e sessenta dias e o preso que cometia a reincidência através de falta grave poderia ser submetido novamente ao RDD até o limite de 1/6 da pena aplicada. O preso era recolhido em cela Individual e poderia ter duas visitas por semana sendo com número livre de crianças e apenas dois adultos, as visitas poderiam ter a duração máxima de duas horas, sendo vedada a visita íntima, a conversa entre o preso e seus visitantes deveriam ser realizadas através de fone de ouvido, em virtude da separação de ambos através de um vidro blindado, o preso deveria passar vinte e duas horas por dia em cela separada por até seis dias por semana, o mesmo tinha o direito ao banho de sol por duas horas.

Após a entrada em vigor da lei 13.964/2019, conhecida como Pacote Anticrime, houve alterações no RDD que ampliaram ainda mais rigorosidade em seu cumprimento e as restrições de direitos do preso que se encontra sob o regime em questão, com a nova redação dada ao artigo 52 da LEP, a sanção disciplinar continua como fundamento para a sua aplicação o cometimento de crime doloso que constitua falta grave ou a subversão da ordem ou disciplina interna.

As alterações e as novas disposições do RDD tem início já em seu caput onde foi realizada a inclusão da possibilidade do preso nacional ou estrangeiro ser submetido a esta sanção disciplinar, o inciso primeiro foi alterado a duração máxima que era de trezentos e sessenta dias para dois anos com a possibilidade de renovação em decorrência de nova falta grave. A visita semanal prevista no inciso III do antigo texto de lei deu lugar as visitas quinzenais com o limite de duas pessoas por vez e devem ser realizadas em locais em equipados que empeça o contato físico e a passagem de objetos, a visita deverá ter prazo máximo de duas horas.

O inciso IV dispõe sobre o banho de sol do preso, anteriormente o preso tinha direito ao banho de sol individual por duas horas por dia, com a entrada em vigor da nova redação de lei o prazo do banho de sol ainda é o mesmo, porém o preso poderá estar em grupo de até 4 pessoas, desde que não sejam integrantes do mesmo grupo criminoso. Foram acrescentados os incisos V, VI e VII que dispõem que, as entrevistas deverão ser sempre monitoradas, exceto aquelas com seu advogado ou expressa autorização judicial, ocorrerá a fiscalização do conteúdo das correspondências recebidas pelo preso e sua participação em audiências se dará

preferencialmente por meio de videoconferência, porém será lhe garantido o direito da presença de seu defensor.

Fundada a suspeita que o preso exerça liderança de alguma organização criminosa ou que tenha atuação criminosa em dois ou mais Estados, o regime deverá necessariamente ser cumprido em estabelecimento federal, para que seja reforçada os meios de interrupção do contato com seus subordinados. Ainda, a sanção poderá ser prorrogada por um ano ao preso que continue oferecendo riscos e mantendo os vínculos com seu grupo criminoso.

3 O REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO FRENTE AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Como abordado o Regime Disciplinar Diferenciado foi legalmente instituído em lei, a partir da inserção da referida sanção administrativa no ordenamento jurídico passou existir a dúvida em relação a sua constitucionalidade, pois algumas garantias e direitos dos presos foram violados de forma automática.

Até mesmo as pessoas de alta periculosidade e que cometem crimes, não podem ter seus direitos e garantias constitucionais violadas, ainda que seja em favor da sociedade. O princípio da Dignidade Humana é prioritário e unifica o sistema normativo, este é ligado a todas as vertentes do direito, não se pode esquecer que o preso também é pessoa humana. Tal princípio está presente na cominação, na aplicação e principalmente na execução da pena (PIOVESAN, 2011).

Sendo assim, o isolamento intensificado resulta no aumento dos maus tratos físicos que pode comprometer também a capacidade mental do preso, pois a forma em que ele é tratado durante o cumprimento do regime diferenciado é uma violação ao princípio da dignidade humana e das garantias constitucionais inerentes a pessoa humana e desse modo surge então um confronto entre o regime disciplinar diferenciado com o princípio da dignidade humana. A permanência do preso em cela individual com seus direitos reduzidos em relação aos outros apenados que estão sob o regime comum, dessa forma contrariando o que dispõe o referido princípio.

3.1 Princípio da dignidade da pessoa humana

Antes de abordar o princípio em questão é importante compreender que um princípio nada mais é que um padrão decisório que é construído através da evolução histórica da sociedade e que gera o dever de cumprimento em momentos posteriores.

Melo (2009) traz o seguinte conceito sobre princípio:

Mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo lhes o espírito e sentido servido de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. (MELO, 2009, p.882).

Os princípios são a origem e a base de sustentação da norma e atuam também como fundamento de onde se pode extrair concepções e intenções para a criação de outras normas. O convívio social é composto por regras que visam harmonizar a vida em sociedade e os princípios participam em caráter primário, auxiliando e sustentando quando necessário para sua aplicação, os princípios tem característica subsidiária pois podem ser utilizados para auxiliar a aplicação da norma no momento em que não forem encontrados fundamentos na própria norma para o seu emprego de forma autônoma.

O princípio supracitado começou a ganhar força nos séculos XVII e XVIII através da evolução do jus naturalismo, tendo como principal responsável Immanuel Kant pelo reconhecimento de sua importância e a visão de que o princípio era algo genuíno e inerente ao homem. O grande marco na história dos direitos fundamentais ocorreu após a segunda guerra mundial onde diversas constituições espalhadas pelo mundo começaram a dar uma atenção especial ao assunto e realizaram a positivação deste em seus ordenamentos jurídicos.

O princípio da dignidade da pessoa humana é qualidade intrínseca e inerente a qualquer ser humano, sendo a união de princípios e valores que visam garantir que cada cidadão tenha seus direitos resguardados pelo Estado e que não sofra qualquer ato degradante e desumano. O principal objetivo é garantir o bem estar social das pessoas.

A dignidade da pessoa humana é um princípio fundamental e o Estado através de ações governamentais devem efetivar o seu cumprimento. O referido

princípio está diretamente ligado a direitos e deveres e envolve as condições necessárias para que uma pessoa tenha uma vida digna.

Nesse mesmo entendimento discorre Bastos (2002):

Embora dignidade tenha um conteúdo moral, parece que a preocupação do legislador constituinte foi mais de ordem material, ou seja, a de proporcionar às pessoas condições para uma vida digna, principalmente no que tange ao fator econômico. Por outro lado, o termo “dignidade da pessoa” visa a condenar as práticas como a tortura, sob todas as suas modalidades, o racismo e outras humilhações tão comuns no dia-a-dia de nosso país. Este foi, sem dúvida, um acerto do constituinte, pois coloca a pessoa humana como fim último de nossa sociedade e não como simples meio para alcançar certos objetivos, como, por exemplo, o econômico. (BASTOS, 2002, p. 248 e 249).

O princípio da dignidade da pessoa humana é fundamento essencial e indispensável para qualquer Estado Democrático de Direito, este princípio está elencado na Constituição Federal logo em seu 1º artigo que diz o seguinte:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I – soberania

II – cidadania

III - a dignidade da pessoa humana

IV- os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa

V- o pluralismo político

Desse modo nota-se que a dignidade da pessoa humana é um princípio extremamente importante, Guilherme Nucci (2015) dispõe o seguinte a respeito:

[...] é um princípio, inegavelmente, pois se encontra no art. 1º, III, da Constituição Federal. Pode-se abusar do princípio para construir teses jurídicas falhas; pode-se usá-lo insatisfatoriamente quando seria para corrigir flagrante injustiça; porém, jamais se pode olvidá-lo do discurso jurídico e da prática forense. [...] Inexiste dignidade se a pessoa humana não dispuser de condições básicas de vivência. Subjetivamente, cuida-se do sentimento de respeitabilidade e autoestima, inerentes ao ser humano, desde o nascimento, quando passa a desenvolver sua personalidade, entrelaçando-se em comunidade e merecendo consideração, mormente do Estado. [...] O ser humano, por pior seja o crime cometido, merece ser tratado com respeito pelo Estado; não pode ser humilhado e reduzido a uma coisa; necessita da tutela à sua autoestima. (NUCCI, 2015, p.01).

Desse modo, é notório que a dignidade da pessoa humana é valor supremo que deve ser respeitado pelo ordenamento jurídico, sendo um princípio basilar para todos direitos e garantias fundamentais presentes na nossa Carta Magna. Sendo também um direito do ser humano considerado absoluto e insubstituível, nesse contexto Alexandre de Moraes (2002) diz o seguinte:

[...] A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se em um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. (MORAES, 2002, p.128).

3.2 O Confronto entre o Regime Disciplinar Diferenciado e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

Conforme abordado acima, vimos quão importante é o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana no sistema penal, e isso leva ao conflito normativo do princípio abordado com o Regime Disciplinar Diferenciado, regime este que como vimos foi criado para controlar a violência e a ação das organizações criminosas dentro das penitenciárias brasileiras. Porém o isolamento de forma rigorosa não possui caráter educacional e integrativo e encontra-se em contrariedade com a finalidade da pena.

O Constituição deixa bem claro que ninguém será submetido a tratamento cruel e desumano, ou seja, não importa se a pessoa está presa, o direito de não ser submetido à tortura e a tratamento desumano ou degradante é garantido a todas as pessoas, mesmo estando o indivíduo preso deve ser tratado e respeitado como cidadão que é, cuja dignidade humana prevalece.

Neste diapasão dispõe Sheicara (2002):

[...] a pessoa humana deve ser a medida primeira para a tutela do Estado, alcançando ainda maior destaque no Direito Penal, pois o condenado deverá ser encarado como sujeito de direitos e deverá manter todos os seus direitos fundamentais que não forem atingidos pela condenação. Note-se que a pena de prisão, por exemplo, é privativa da liberdade, e não da dignidade, respeito e outros direitos inerentes ao ser humano. (SHEICARA, 2002, p.86).

Posto que, ao preso também devem ser mantido os direitos fundamentais e a constitucionalidade deve ser arguida dentro das penas e regimes do direito penal e da execução penal. A Ministra Maria Thereza (2006) traz o seguinte sobre a inconstitucionalidade do regime Disciplinar Diferenciado:

[...] O castigo físico imposto ao condenado submetido ao regime disciplinar diferenciado viola a dignidade da pessoa humana, que é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, inscrito no art. 1º, inciso III, da vigente Constituição da República. Mas não para por aí a inconstitucionalidade. A Lei Maior assegura, como um dos princípios de suas relações internacionais, a prevalência dos direitos humanos (art. 4º), estando disposto no art. 5.2 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em vigor no Brasil (...). O mesmo direito está assegurado no art. 5º, III, da Constituição da República, que também garante, dentre o rol de direitos e garantias fundamentais, o respeito à integridade física e moral dos presos (art. 5º, XLIX). O regime disciplinar diferenciado representa sobre pena cruel e degradante, que avilta o ser humano e fere a sua dignidade, infligindo-lhe castigo físico e moral, na medida em que impõe ao preso isolamento celular absoluto de vinte e duas horas diárias durante um ano, prorrogável até 1/6 da pena. (MOURA, 2006, p. 283 e 292).

Dessa forma, é inegável que o cumprimento do Regime Disciplinar Diferenciado que isola o preso, além de não ser a medida adequada para ressocialização, ainda viola vários preceitos constitucionais e a dignidade da pessoa humana.

CONCLUSÃO

Este trabalho abordou o instituto do Regime Disciplinar Diferenciado sob a ótica do princípio da dignidade da pessoa humana, diante do exposto nota-se que o centro da discussão sobre a constitucionalidade acerca de tal regime se dá através de duas necessidades; a tentativa de frear a atuação do crime organizado que assombra a sociedade e desafia o poder público; e o dever por parte do Estado em garantir a dignidade humana do preso que estiver sob sua custódia. A carta magna assegura que nenhum detento poderá perder sua dignidade humana durante seu cumprimento de pena, independentemente do crime cometido, por outro lado a mesma Lei Maior assegura que a sociedade tem direito a segurança pública, neste caso se caracteriza o chamado choque de direito e os direitos devem ser relativizados um em prol do outro.

O RDD tem como fundamento para sua aplicação a manutenção da ordem e segurança da sociedade, porém, se mostra cada vez mais ineficaz e violador de direitos indispensáveis do preso, visto que, são colocados em celas individuais sem as mínimas condições para efetivar a sua ressocialização, o regime em questão serve apenas para atender os anseios vingativos da sociedade que consideram a pena privativa de liberdade insuficiente. A criação do RDD camufla a crise existente nas casas prisionais brasileiras decorrente da falta de estrutura para recuperar o preso, não é suficiente somente a criação de meios para aumentar a segurança prisional, é necessário também a aplicação adequada da LEP, desta forma se torna mais fácil controlar e conter a população carcerária, sem a necessidade de medidas que ocasionam violações diretas de direitos fundamentais dos custodiados.

Destaca-se também o entendimento contrário a imposição desse tipo de sanção disciplinar, visto que, por mais extrema e rigorosa que ela seja, não se mostra eficaz, pelo contrário, mostra-se totalmente desproporcional e inútil pois a própria LEP com mais estruturas, fiscalizações e com a diminuição da corrupção nas penitenciárias brasileiras seriam suficientes para limitar a comunicação dos presos com suas facções extra muro.

A referida sanção disciplinar tem se mostrado cada vez mais como um mecanismo de violação a integridade física e psíquica do preso, chocando-se diretamente com direitos e garantias positivadas na CF. Cabe salientar que não somos a favor da extinção do RDD, mas que devem ser realizadas alterações que o adequem a nossa Constituição Federal, visto que, é notório que não solucionará o problema da criminalidade somente com a imposição de penas cruéis.

Conclui-se então através do presente trabalho que além da inutilidade e ineficácia o Regime Disciplinar Diferenciado se demonstra inconstitucional em virtude de violação ao princípio da dignidade da pessoa humana, pois a lei não deve somente sujeitar o preso ao isolamento intensivo, mas também garantir os direitos sociais com o intuito de efetivar a sua ressocialização.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BASTOS, Celso Ribeiro, **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Celso Bastos Editora, 2002.

BRASIL. **Código Penal. Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 20 set. 2020.

BRASIL. **Código de Processo Penal. Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Decreto-Lei/Del3689.htm>>. Acesso em: 15 set. 2020.

BRASIL. **Constituição Federal da República de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 20 set. 2020.

BRASIL. **Lei de Execução Penal. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L7210.htm>. Acesso em 20 set. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13964.htm>. Acesso em 05 out. 2020.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. v.1, 2012;

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal, volume 1, parte geral: (arts. 1º a 120)**. 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.

DOTTI, René Ariel. **Curso de direito penal**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MAGALHÃES, Vlamir Costa. **Breves notas sobre o regime disciplinar diferenciado**. Jus Navegandi, Teresina, ano 12, n. 1400, 2 maio 2007. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/9828/breves-notas-sobre-o-regime-disciplinar-diferenciado>>.

MELO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MIRABETE, Julio Fabrini. **Manual de direito penal**. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MORAES, Alexandre de. **Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional**. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. **Notas sobre a inconstitucionalidade da Lei 10.792/2003, que criou o regime disciplinar na execução penal, em Carvalho, Salo (org.): Crítica à execução penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2006.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 12. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011.

PRADO, Luis Regis. **Curso de direito penal brasileiro**. 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

SHECAIRA, Sérgio Salomão e CORRÊA, Alceu Junior. **Teoria da Pena – Finalidades, Direito Positivo, Jurisprudência e outros estudos de ciência criminal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.