

UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS

FACULDADE DE DIREITO DE ALAGOAS

UALTER MATHEUS SANTOS

**A APLICABILIDADE DO REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO EM FACE DO
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: Segurança social e o viés
garantista do Estado**

MACEIÓ

2024

UALTER MATHEUS SANTOS

**A APLICABILIDADE DO REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO EM FACE DO
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: Segurança social e o viés
garantista do Estado**

Trabalho de conclusão de curso submetido ao corpo docente do Curso de graduação em Direito da Faculdade de Direito de Alagoas (FDA), unidade acadêmica da Universidade Federal de Alagoas (UFAL), como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Profa. Dra. Elaine Cristina Pimentel Costa

MACEIÓ

2024

Catálogo na Fonte
Universidade Federal de Alagoas
Biblioteca Central
Divisão de Tratamento Técnico

Bibliotecário: Marcelino de Carvalho Freitas Neto – CRB-4 – 1767

S237a Santos, Ualter Matheus.
A aplicabilidade do regime disciplinar diferenciado em face do princípio da dignidade da pessoa humana : segurança social e o viés garantista do Estado / Ualter Matheus Santos. – 2024.
58 f. : il.

Orientadora: Elaine Cristina Pimentel Costa.
Monografia (Trabalho de Conclusão de Curso em Direito) – Universidade Federal de Alagoas. Faculdade de Direito de Alagoas. Maceió, 2024.

Bibliografia: f. 56-58.

1. Regime disciplinar diferenciado. 2. Dignidade da pessoa humana. 3. Segurança social. 4. Pacote anticrime. I. Título.

CDU: 343.8

UALTER MATHEUS SANTOS

**A APLICABILIDADE DO REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO EM FACE DO
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: Segurança social e o viés
garantista do Estado**

Trabalho de conclusão de curso submetido ao corpo docente do Curso de graduação em Direito da Faculdade de Direito de Alagoas (FDA), unidade acadêmica da Universidade Federal de Alagoas (UFAL), como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Direito, aprovado em 08 de março de 2024.

Profa. Dra. Elaine Cristina Pimentel Costa (orientadora)

Banca examinadora:

Prof. Dr. Welton Roberto (examinador interno)

Mestrando Marcus Vinícius da Silva Ferreira Melo (examinador interno)

À minha mãe, que não se apegou às limitações do analfabetismo e sempre foi minha maior incentivadora. E ao meu pai, que comemorou comigo a cada pequena conquista. A eles eu dedico este trabalho.

AGRADECIMENTOS

Inauguro este pequeno trecho com imensa satisfação e um a sensação de dever cumprido. Chegar até aqui, tornou-se muitas vezes uma possibilidade muito distante, quiçá inalcançável.

Enquanto egresso do ensino público, vivi diversas situações em que não havia professores destinados a lecionar respectivas disciplinas, isto na rede estadual de ensino, por isso, reconheço as dificuldades que a rede pública enfrenta para prestar, com as poucas condições fornecidas, um padrão de ensino com qualidade.

Aos meus pais, a quem inicio meus agradecimentos, Maria José dos Santos e Roberval de Sena, asseguro que sem eles eu não teria chegado até aqui. Em que pese o baixo grau de escolaridade que as agruras da vida lhes proporcionaram, percebi ao longo dos anos que o fato de não terem frequentado o ambiente escolar não os fez pessoas sem instrução, muito pelo contrário, grande parte do que sei hoje, devo a eles. Todo o incentivo que recebi para estudar, independente das adversidades, me fez chegar até aqui e por isso a eles eu sou grato. São eles meus grandes exemplos.

Lembro-me de quando realizei a inscrição, a contragosto, para prestar o exame do IFAL, crente de que não iria passar, porém recebi de deles a motivação necessária para tentar. Hoje os agradeço, por além de ter usufruído de um ensino de qualidade em uma das melhores instituições de ensino do Estado, o Instituto Federal de Alagoas, ter aprendido um ofício, o qual exerço até hoje, o de Técnico em Eletrônica.

Segui na área técnica após a colação de grau no IFAL, e por mim ali teria estagnado, no entanto, recebi mais uma vez dos meus pais o incentivo de perseguir o ensino superior, onde tive o prazer de ingressar na Universidade Federal de Alagoas, na unidade acadêmica Faculdade de Direito de Alagoas, conhecendo um ensino ímpar, advindo de professores com um grau de intelecto que nunca havia presenciado. A estes eu estendo os meus agradecimentos, a todo o corpo docente e de técnicos que fazem a FDA. Finalizo com o agradecimento aos meus pais, a quem eu devo tudo o que fui, que sou e o que poderei ser um dia.

Agradeço também ao meu amor, Letícia Edjanei, que foi minha fiel parceira nessa jornada exaustiva, em que por vezes pensei em desistir, mas encontrei nela conforto, felicidade e motivação para continuar, garanto que sem ela eu não teria chegado até aqui. Com sua competência e dedicação, me inspirou a ser uma pessoa melhor e um profissional melhor. Agradeço-a por tudo que fomos até aqui e ainda pelo que seremos. Te amo infinitamente.

A minha orientadora, profa. Dra. Elaine Pimentel, quem carrega o peso da FDA nas costas e encontrou espaço em uma agenda lotada, para dispor de tempo, paciência e dedicação, para me ajudar a finalizar mais essa etapa. A senhora, os meus sinceros agradecimentos.

Estendo estes agradecimentos à toda a minha família, em particular meus irmãos Bruno e Gabriel. Estendo-os ainda aos meus amigos de graduação, aqueles que tornavam os bancos da FDA mais alegres.

A vocês, agradeço a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

A multidão, de repente, tornou-se visível e instalou-se nos lugares frequentes da sociedade. Antes, se existia, passava inadvertida, ocupava o quadro do cenário social; agora, adianta-se como personagem principal. Já não há protagonista: só há coro. (ORTEGA Y GASSET, in "Rebelião das Massas).

RESUMO

Este trabalho tem como objetivo realizar uma análise aprofundada, sob uma perspectiva dogmático-constitucional, do regime disciplinar diferenciado. Será explorado o contexto histórico das penas, sua finalidade, bem como, a origem, previsão legal, hipóteses e características do regime disciplinar diferenciado no ordenamento jurídico vigente, observando o panorama, em contraponto, das alterações trazidas à baila pelo pacote anticrime. Por conseguinte, o trabalho aborda a análise da conformidade constitucional do referido regime, e examina a interpretação e aplicação de possíveis parâmetros constitucionais que podem ser considerados violados. Além disso, é realizada uma avaliação sob a ótica do critério da proporcionalidade, buscando adequar sua necessidade em benefício da segurança social, em atento ao viés garantista do Estado. Para aquisição e análise de dados, foram utilizados os métodos Indutivo, Dedutivo e Dialético, e ainda, as técnicas bibliográfica e documental. Os resultados obtidos ao fim do estudo foram a comprovação da constitucionalidade do regime em tela, a compreensão de que apenas aplicação deste não resolve a questão da criminalidade e sua relação com a segurança social, e a definição do pacote anticrime enquanto ferramenta de mitigação da função social das penas e majoração de seu caráter desumano.

Palavras-chave: Regime Disciplinar Diferenciado; Dignidade da Pessoa Humana; Segurança Social; Pacote anticrime.

ABSTRACT

This work aims to carry out an in-depth analysis, from a doctrinal-constitutional perspective, of the differentiated disciplinary regime. The historical context of penalties, their purpose, as well as the origin, legal provision, hypotheses, and characteristics of the differentiated disciplinary regime in the current legal system will be explored, taking into account the panorama, in contrast, of the changes brought about by the anti-crime package. Consequently, the paper addresses the analysis of the constitutional conformity of the mentioned regime and examines the interpretation and application of possible constitutional parameters that may be considered violated. Additionally, an evaluation is carried out from the perspective of the proportionality criterion, seeking to adjust its necessity for the benefit of social security, while adhering to the state's guarantor bias. For data acquisition and analysis, the Inductive, Deductive, and Dialectical methods were employed, along with bibliographic and documentar techniques. The Results obtained at the end study confirmed the constitutionality of the regime in question, the understanding that merely applying it does not solve the issue of criminality and its relation to social security, and the definition of the crime prevention package as a tool to mitigate the social function of penalties and enhance its humane nature.

Keywords: Special Disciplinary Regime; Human Dignity; Social Security; Anticrime Package.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADA	Amigos dos Amigos (facção criminosa)
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ART	Artigo
CF	Constituição Federal
CP	Código de Penal
CPP	Código de Processo Penal
DEIC	Departamento Estadual de Investigações Criminais
GAECO	Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado
LEP	Lei de Execução Penal
MP	Medida Provisória
PCC	Primeiro Comando da Capital (facção criminosa)
PL	Projeto de Lei
RDD	Regime Disciplinar Diferenciado
RDE	Regime Disciplinar Especial
STF	Supremo Tribunal Federal
TC	Terceiro Comando (facção criminosa)

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	12
2. ORIGEM E EVOLUÇÃO DAS PENAS	16
2.1. Princípios da execução penal no Brasil.....	19
2.1.1. Sistema prisional brasileiro	22
2.2. As penas e o ordenamento jurídico brasileiro.....	26
3. O REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO.....	31
3.1. A história do Regime Disciplinar Diferenciado	31
3.1.1. Conceito de Regime Disciplinar Diferenciado.....	34
3.2. Aspectos e requisitos para a aplicação do Regime Disciplinar Diferenciado.....	35
3.2.1. O pacote anticrime e o Regime Disciplinar Diferenciado	36
4. SEGURANÇA PÚBLICA E DIREITOS HUMANOS	40
4.1. Princípio da dignidade da pessoa humana e o Regime Disciplinar Diferenciado.....	42
4.2. O Regime Disciplinar Diferenciado e sua conformidade constitucional	44
4.2.1. Exame do Regime Disciplinar Diferenciado sob a ótica do critério da proporcionalidade	49
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	52
6. REFERÊNCIAS	56

1. INTRODUÇÃO

Há um longo histórico em que demonstra a incapacidade por parte do Estado brasileiro em lidar de maneira eficaz com a criminalidade organizada. Mesmo diante da prisão de muitos líderes criminosos, a neutralização efetiva muitas vezes não ocorre, permitindo que eles continuem a exercer influência e a transformar os já debilitados estabelecimentos prisionais em verdadeiro centros de comando. A emergência de um “Estado paralelo” dentro dos presídios não é um fenômeno recente, evidenciando-se em ordens emanadas e sentenças de morte decretadas, minando as instituições estabelecidas e a soberania popular. Este cenário coloca em xeque os princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito, que se vê vulnerável diante de situações de total descontrole e tomada de poder, por parte de facções criminosas.

Nesse contexto, emergiu o controverso Regime Disciplinar Diferenciado, sendo notáveis dois eventos que serviram como verdadeiro catalisador para sua implementação, a saber.

Em fevereiro de 2001, no Estado de São Paulo, uma rebelião de grandes proporções eclodiu no sistema penitenciário local. No total, 25 penitenciárias e 4 cadeias aderiram ao movimento coordenado pela facção criminosa conhecida como Primeiro Comando da Capital (PCC). O protesto foi desencadeado em resposta à transferência de alguns líderes do PCC da Casa de Detenção do Carandiru para o Anexo da Casa de Custódia de Taubaté, considerado um presídio de segurança máxima.

Posteriormente, em março de 2003, ocorreram dois assassinatos de juízes de Varas de Execução Penal – um em São Paulo/SP e outro em Vitória/ES. Esses atos foram perpetrados por facções criminosas como uma retaliação à postura firme dos magistrados em relação às questões penitenciárias. Esses eventos aceleraram a aprovação do Projeto de Lei nº 5.073, encaminhado ao Congresso Nacional pelo então Presidente Fernando Henrique Cardoso. O objetivo desse PL era estabelecer, em âmbito federal, um regime penitenciário disciplinar mais rigoroso, culminando na promulgação da Lei nº 10.792/2003. Esta lei alterou dispositivos da LEP, passando a regulamentar o instituto do Regime Disciplinar Diferenciado.

Desde então, embora a jurisprudência tenha sido pacífica, até o momento, quanto à constitucionalidade do instituto, surgiu uma intensa polêmica doutrinária sobre o assunto.

Levanta-se então uma parte significativa da doutrina para questionar a constitucionalidade do instituto em análise, apresentando diversos argumentos, como a violação à dignidade da pessoa humana, afronta à individualização das penas e o princípio da humanidade, entre outros. Por outro lado, vários autores defendem a constitucionalidade do Regime Disciplinar Diferenciado, considerando-o como uma opção política legítima do Estado, que busca retomar o controle do sistema penitenciário e enfraquecer a influência da criminalidade organizada dentro das prisões.

Sob essa ótica, o presente estudo busca analisar a estrutura do Regime Disciplinar Diferenciado e avaliar o impacto que o instituto pode ter no efetivo cumprimento do princípio da dignidade da pessoa humana. Pretende-se, assim, estabelecer uma abordagem interdisciplinar entre o Direito Penal e o Direito Constitucional, explorando teorias penais para compreender esse instituto sob a perspectiva da dignidade humana. Vale destacar que o Regime Disciplinar Diferenciado não se propõe a compreender o detento, mas sim a isolá-lo.

Então, busca-se analisar até que ponto o Estado está disposto a abdicar da promoção de direitos e garantias individuais para satisfazer a ordem e segurança pública.

No entanto, faz-se necessário remeter ao passado e buscar entender quais critérios motivaram a estrutura jurídico-normativa que existe atualmente e é praticada no Brasil. Cabe verificar quanto a origem e evolução histórica das penas, a fim de entender o motivo da prática punitiva e quais os seus benefícios ou malefícios para a sociedade. Nesse contexto, avalia-se determinados critérios, observados com a evolução social, acompanhada pela evolução das penas, onde percebe-se a migração de um caráter extremamente retributivo para outro mais humanizado, que busca compreender o motivo que culminou na prática do ato delituoso e com isso tratar quem o praticou.

Nesse entendimento, insta destacar uma problemática contemporânea, com amplo reconhecimento, sendo o sistema carcerário no Brasil não possuir mais a possibilidade de desempenhar de forma eficaz seu papel de ressocialização. A falência do modelo de pena de prisão é uma realidade cada vez mais evidente no cenário jurídico. No entanto, ao tentar preservar, de maneira geral, a função social da pena, perdeu-se completamente o controle sobre o sistema carcerário brasileiro.

De modo que, questões como superlotação e ausência de fornecimento do básico à subsistência no sistema prisional, geram insatisfações aos indivíduos que reconhecem as consequências dos seus atos e seu estado de submissão perante ao poder estatal, porém, requerem o mínimo na promoção dos direitos constitucionalmente garantidos.

Ainda, considerando as supostas negligências aos princípios e garantias do indivíduo preso, parâmetros supostamente suprimidos com a instituição e aplicação do RDD, tem-se a promulgação do pacote anticrime, que trouxe inovações que resultaram ainda mais na mitigação de preceitos estipulados na Lei de Execução Penal.

Contudo, observa-se que o debate muitas vezes é conduzido por posicionamentos filosóficos e ideológicos, negligenciando o caráter essencialmente jurídico-dogmático que deve orientar a análise da constitucionalidade do instituto em questão. Ainda, de acordo com o entendimento de Roberto Gargarella (2008), nesse sentido, autores que seguem a corrente de filosofia política mais republicana, tentam a destacar a viabilidade de um regime disciplinar penitenciário rigoroso, desde que respeitem alguns direitos fundamentais dos indivíduos segregados. Em contrapartida, outros inclinam-se a considerar a inconstitucionalidade desse regime.

Embora essa tendencia seja comum no meio jurídico brasileiro, em que muitas vezes se rotula como inconstitucional aquilo que não se alinha ideologicamente, especialmente em períodos de polarização político-partidária, este trabalho busca investigar se, existem parâmetros constitucionais efetivamente violados pela Lei que instituiu RDD, não sendo suficiente para esgotar completamente o assunto.

É importante destacar que o Regime Disciplinar Diferenciado não se caracteriza, tecnicamente, como um regime de execução de pena, uma vez que pode

ser aplicado a detentos ainda não condenados (provisórios). Trata-se, na verdade, de um regime de disciplina carcerária especial, como explicado por Mirabete:

Pela Lei nº 10.92, de 1º-12-2003, foi instituído o regime disciplinar diferenciado, que 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 regime disciplina carcerária, caracterizado por maior grau de isolamento do preso e de restrições ao contato com o mundo exterior, a ser aplicado como sanção disciplinar ou como medida de caráter cautelar, tanto ao condenado como ao preso provisório, nas hipóteses previstas em lei (Mirabete. 2014, p. 149-150).

As modalidades previstas acerca do ingresso do preso ao regime serão discutidas no decorrer do estudo, bem como, as implicações trazidas à estas com a implementação do pacote anticrime no ordenamento jurídico brasileiro.

Portanto, o presente trabalho aborda na primeira seção a origem e evolução das penas de prisão no mundo, trazendo para o contexto brasileiro, onde se faz uma análise do sistema prisional brasileiro e como ocorre a aplicação das penas no ordenamento jurídico vigente, passeando desde a Constituição Federal e os Tratados Internacionais Ratificados, bem como, no tocante à Execução Penal, com análise dos institutos pertinentes ao tema na Lei de Execução Penal.

Posteriormente, a segunda seção trata exclusivamente sobre os aspectos do Regime Disciplinar Diferenciado, ilustrando o nascimento do instituto no ordenamento jurídico brasileiro, bem como, o de seu antecessor, o Regime Disciplinar Especial, ilustrando o conceito e finalidade. Na sequência, são avaliados os aspectos e requisitos para a aplicação do RDD, observando as mudanças trazidas pelo pacote anticrime na execução penal brasileira.

Ademais, é discutido o conceito de segurança pública e a previsão de atuação do Estado, enquanto garantista dos direitos individuais, sobretudo, os direitos humanos. Avalia-se então as características do conceito de segurança pública e as limitações do Estado, no que tange ao dilema de garantir a segurança social e preservar o princípio da dignidade da pessoa humana.

Sendo assim, os elementos aqui discutidos são trazidos para análise em caso concreto, na observância do Regime Disciplinar Diferenciado, sua conformidade constitucional e os critérios de proporcionalidade aplicados ao instituto.

2. ORIGEM E EVOLUÇÃO DAS PENAS

Há muito se discute acerca do caráter essencial das penas e se de fato elas servem para ressocializar ou funcionam como uma forte ferramenta retributiva. Pode-se encontrar explicações em escritos antigos, a exemplo dos códigos de Ur-Namu (2.040 a.C) e Hamurabi (1.772 a.C), que referendam a aplicação de penalidades das mais diversas possíveis, sejam elas com o condão divino, de vingança ou até mesmo de justiça.

As penas têm por origem um antepassado pré-histórico, muito antes de qualquer ideia ou possibilidade da existência de um sistema jurídico, ou ainda, um mecanismo de controle social efetivo que pudesse proporcionar uma estabilidade no meio de convívio dos indivíduos. Remanescendo, então, uma função repressiva, distribuída por etapas distintas e registrando-se através do tempo pelas múltiplas civilizações, segundo ensina Odete Maria de Oliveira (2003).

Sob esta ótica, tem-se por finalidade que, na ausência de regras, a capacidade punitiva estava nas mãos do mais forte, dando origem ao Período de Vingança Privada, onde predominava a execução da punição única e exclusivamente em função da vingança, no qual o ofendido, sem nenhum critério de proporção, realizava a aplicação da pena que julgasse necessária ao indivíduo que lhe ofendeu.

Com o passar do tempo, essa vingança que antes era individualizada tornou-se coletiva, e verificando a ausência de uma sociedade organizadamente constituída, a disposição dos povos se dava por afinidade tribal ou cultural, cabendo então ao líder de cada tribo ou ao ofendido com o apoio do clã, realizar a aplicação. Esta associação gradualmente deixou de ser apenas acerca de afinidade, e passou a existir também pela necessidade de proteção, cabendo tão somente à imersão em perigos ao que se arriscava a viver sozinho num mundo sem regras. Posto isso, temos a primeira ideia de associação coletiva ou sociedade.

Não obstante, apenas a associação por ideais não era suficiente para satisfazer e justificar determinadas práticas, de modo que a força já possuída, necessitava de algo mais para complementar sua essência, advindo então o Período da Vingança

Divina, que consistia no aplicador da pena enquanto representante direto da divindade espiritual.

A exemplo dos povos egípcios, gregos e hebraicos, que resultavam na figura de um indivíduo representante do divino na terra, atuando com total soberania – tenha sido esta conquistada ou concedida –. Nesse sentido, a pena não servia tão somente para exercer a justiça, mas também para purificar a alma do ofensor e ao mesmo tempo, satisfazer a vontade divina. Visto isso, havia a imposição da chamada Pena Capital ou Pena de Morte.

Um marco temporal na instituição de tais penalidades foi a Lei de Talião, que inspirou o Código de Hamurabi, prevendo a punição de um ato criminoso na proporção igualitária em relação ao crime cometido.¹

Dessarte, percebe-se a interligação da religião com os princípios normativos vigentes, como bem ressalta Odete Maria de Oliveira (2003, p.28), a saber “A Religião era o próprio Direito, posto que imbuído de espírito místico. Assim, o delito era uma ofensa à divindade que, por sua vez ultrajada, atingia a sociedade inteira.”.

Nesse contexto evolutivo, considerando as modificações naturais da sociedade, apenas o divino não era suficiente para atender aos anseios do povo, visto que o regime Religião-Estado, satisfazia apenas aos que possuíam a ferramenta de controle de massas. Posto isso, restou-se necessária a composição de um sistema que buscasse preservar os direitos coletivos, e, deste modo, tem-se aqui o surgimento, ainda que truncado, de uma figura estatal.

Por conseguinte, o vínculo religioso era quebrado e o direito punitivo privado era extinto, dando lugar ao Período da Vingança Pública. Com ênfase em preceitos políticos e jurídicos, houve a constituição de um sistema normativo, onde ao Estado cabia a pretensão punitiva, devendo atuar, assim, de modo justo e imparcial.

A exemplo da Lei das XII Tábuas², que consistia em um conjunto de normas elaborado em virtude da comoção popular, por meio da qual foi instituída a prestação

¹ O Código de Hammurabi. Introdução, tradução do texto cuneiforme e comentários. 8 ed. Petrópolis, Vozes, 2000.

² A Lei das Doze Tábuas, também conhecida como Lex Duodecim Tabularum, é uma antiga legislação que formou a base do direito romano, constituindo o cerne da constituição da República Romana e do Mos maiorum. Esta lei foi uma das primeiras a eliminar diferenças de classes, atribuindo grande valor às normas que surgiram durante

pecuniária, sendo o suplício do corpo amenizado em função do patrimônio do ofensor, ressaltando a valorização da vida (princípio destacado com surgimento do cristianismo).

Consequentemente, em meados do século V, a Igreja Católica provendo a diminuição da execução da pena de morte, criou uma modalidade de punição executada através da segregação, delineando compelir o arrependimento do autor da transgressão. Podemos compreender com esta nova modalidade, o surgimento da pena privativa de liberdade. Nesse sentido, ilustra Odete Maria de Oliveira

O faltoso era recolhido à cela para uma reclusão solitária, chamando a esta penitência, *in pacem*. Era visitado somente pelo seu confessor ou diretor espiritual, pois a pena tinha duplo sentido, proporcionar o arrependimento para a reconciliação com Deus, ao mesmo tempo que punia (Oliveira. 2003, p. 38).

Entretanto, apesar dos esforços, as penas cruéis ocuparam novamente o espaço nas punições, com o ápice na Idade Moderna, onde têm-se as penas capitais apensadas de outras penalidades com intuito vexatório e torturante. O apogeu dessa imposição é a forma humilhante como as penalidades eram aplicadas, de modo que a ideia de trazer exemplo a sociedade foi elevada a um patamar desatino.

Aclara o Gazete d'Amsterdam [1757], citado por Michel Foucault [1975], com descrição ímpar da execução pública de um condenado, realizada com tamanha crueldade à luz do dia e presenciada pela sociedade, de forma longa e dolorosa

Finalmente foi esquartejado (...). Essa última operação foi muito longa, porque os cavalos utilizados não estavam afeitos à tração; de modo que, em vez de quatro, foi preciso colocar seis; e como isso não bastasse, foi necessário, para desmembrar as coxas do infeliz, cortar-lhe os nervos e retalhar-lhe das juntas... (Foucault. 2014, p. 9).

Contudo, percebeu-se com o passar do tempo que tais práticas cruéis não tinham o poder de desalentar o indivíduo a cometer práticas delituosas, muito menos puni-lo, sendo aos poucos deixada de lado, e fazendo necessária a instituição de uma nova forma de punir, dando início ao conhecido como Período Humanitário da Pena.

Ainda sob influência da era iluminista, em meados do século XVIII ocorreram inúmeros protestos contra a aplicação de penas cruéis, formados em sua grande maioria por juristas, magistrados, filósofos, legisladores e técnicos do Direito, lutando

a transição da monarquia para a República. Destacou-se por seu caráter romano, imediatista, prático e objetivo. (SANTOS, Divino Nunes dos. Lei das doze tábuas. Jusbrasil, 2016).

pelo resguardo da aplicação de penas moderadas e sobretudo proporcionais ao apenado, como bem aborda Aline Oliveira Expedito (2021).

Esses movimentos coletivos instigaram a propositura do aprimoramento no sistema jurídico vigente, considerando que este sofria com lacunas resultantes em injustiças. Nesse entendimento, ensina Cesare Beccaria [1764] “Se o poder de interpretar as leis for um mal, a obscuridade neles deve ser outra, pois o primeiro é consequência do segundo.”.

Na sequência, em que pese a grande repercussão e relevância social desta reformulação jurídica, os efetivos resultados vieram emergir no ano de 1810, com o surgimento do Código Penal Francês,³ ocorrendo de forma gradativa o aperfeiçoamento da pena cruel para as moderadas e proporcionais, e nesse sentido, ensina Michel Foucault [1975]

Desaparece, destarte, em princípios do século XIX, o grande espetáculo da punição física: o corpo supliciado é escamoteado; exclui-se do castigo a encenação da dor. Penetramos na época da sobriedade punitiva. Podemos considerar o desaparecimento dos suplícios como um objeto mais ou menos alcançado, no período compreendido entre 1830 e 1848. Claro, tal afirmação em termos globais deve ser bem-entendida. Primeiro, as transformações não se fazem em conjunto nem de acordo com um único processo. Houve atrasos. Paradoxalmente, a Inglaterra foi um dos países mais reacionários ao cancelamento dos suplícios: talvez por causa da função de modelo que a instituição do júri, o processo público e o respeito ao *habeas corpus* haviam dado à sua justiça criminal; (Foucault. 2014, p. 19).

Ante ao exposto, percebe-se a busca com enfoque crescente por soluções mais humanas, proporcionais e eficazes para o tratamento dos infratores.

2.1. Princípios da execução penal no Brasil

Insta destacar a promulgação da Lei nº 7.210 em 11 de julho de 1984, denominada de Lei de Execução Penal (LEP), tendo como finalidade a efetivação das disposições acerca de sentença ou decisão criminal, proporcionando condições

³ Têm-se a partir da era napoleônica o surgimento dos tribunais extraordinários, algo que alude o tribunal do júri que temos hoje no ordenamento jurídico brasileiro. O respeito ao devido processo legal e a imparcialidade do julgamento crescem exponencialmente, modelando o conceito de justiça.

harmônicas para a aplicação do direito em atenção às garantias individuais e coletivas.

A execução penal é o procedimento que destina à aplicação da pena ou medida de segurança fixada por uma sentença. Sendo assim, em regra, um processo autônomo, pois não faz parte do processo penal de que cominou a condenação. De acordo com a doutrina, essa autonomia é principalmente didática, e, desta forma, resulta na relação executiva penal como diversa da criminal condenatória, conforme propõe Nestor Távora (2012).

Nesse sentido, um dos principais requisitos para a execução penal é a existência de uma sentença condenatória que resulte em uma pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos. Deste modo, a execução penal tem por objetivo efetivar a sentença.

O legislador traz à Lei de Execução Penal alguns princípios basilares para a efetiva aplicação da norma jurídica. Princípios estes atrelados a diversos tratados internacionais, e, principalmente, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF), observado o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, como ponto crucial à efetiva humanização das penas.

Primeiramente, tem-se o Princípio da Legalidade, que ancorado na base constitucional, define a premissa maior como a efetiva proibição de determinada conduta e a premissa menor como o descumprimento dessa proibição, conforme estabelecido no art. 5º, III, da CF, que estabelece que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei. O mesmo princípio é aplicado na LEP, em seu art. 3º, garantindo ao apenado uma execução dentro dos limites estabelecidos, com redação

Art. 3º Ao condenado e ao internado serão assegurados todos os direitos não atingidos pela sentença ou pela lei.

Parágrafo único. Não haverá qualquer distinção de natureza racial, social, religiosa ou política.

Na sequência, o Princípio da Jurisdicionalidade, sendo descrito no art. 2º da LEP, visa promover a solução da questão de organização judiciária, dispondo:

Art. 2º A jurisdição penal dos Juízes ou Tribunais da Justiça Ordinária, em todo o Território Nacional, será exercida, no processo de execução, na conformidade desta Lei e do Código de Processo Penal.

Parágrafo único: Esta Lei aplicar-se-á igualmente ao preso provisório e ao condenado pela Justiça Eleitoral ou Militar, quando recolhido a estabelecimento sujeito à jurisdição ordinária.

Fernando Capez (2012) explica que a jurisdição é uma atividade desenvolvida pelo Estado para solucionar conflitos de interesses, aplicando o direito material e processual nos casos concretos.

Por conseguinte, ressalta-se o Princípio do Contraditório e da Ampla Defesa, embasado no art. 5º, LV, da CF, garante a todos os litigantes, em processos judicial ou administrativo, acesso aos meios e recursos necessários. Nesse contexto, conforme discute Nestor Távora (2012), a ampla defesa não se limita ao contraditório, incluindo o direito do apenado a uma defesa técnica por um profissional com capacidade postulatória.

Ainda, dispõe o Princípio da Individualização da Pena, que considerada a necessidade da aplicação da pena, busca garantir que a punibilidade seja imposta de forma adequada e proporcional à conduta delituosa praticada. Esse princípio, fundamentado no art. 5º, LXVI, da CF, se materializa em três ocasiões: o estabelecimento da cominação das penas, a aplicação da pena e a execução da pena.

Igualmente, o Princípio da Humanização visa garantir a dignidade da pessoa humana, assegurando que, na execução penal, a integridade física e moral de cada indivíduo condenado seja estritamente respeitada. Esse princípio tem base constitucional no art. 5º, XLVII, da CF, a saber:

XLVII – não haverá penas:

- a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;
- b) de caráter perpétuo;
- c) de trabalhos forçados;
- d) de banimento;
- e) cruéis;

Em continuidade, o Princípio da Igualdade, conforme disposto no art. 5º, I, da CF, disciplina que todos os indivíduos sejam tratados de forma igualitária perante a lei. Na execução penal, esse princípio busca garantir que todos os apenados recebam tratamento com condições idênticas, tendo previsão no art. 3º da LEP.

E por fim, o Princípio da Publicidade, que segundo o entendimento de Fernando Capez (2012), determina que todos os atos na execução penal sejam públicos, pois um processo sigiloso e inquisitivo pode prejudicar a ampla defesa do acusado. Esse

princípio está legalmente previsto no art. 5º, LXI, da CF, que só permite a restrição da publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem.

2.1.1. Sistema prisional brasileiro

Posto o funcionamento em abstrato da execução penal como premissa, agora buscaremos compreender a execução na prática, e, com isso, é fundamental uma análise do sistema prisional no Brasil, e como funciona o cumprimento das penas. Para tanto, preliminarmente trataremos acerca da finalidade das penas, buscando compreender a que se destinam no ordenamento jurídico, analisaremos também alguns sistemas prisionais, e por fim, abordaremos o sistema brasileiro, que é o foco desta seção.

As três grandes teorias finalistas da pena são a Absolutista, que as trata como uma resposta direta ao crime cometido, com o desígnio de promover a justiça; a Reativa ou Preventiva, que demonstra as penas como um meio eficaz de barrar a prática delituosa – seja esta por reincidência ou não –; e por fim, a teoria Mista ou Unificada, que reúne as outras duas teorias com o intuito de retribuir pela prática delituosa e de mesmo modo prevenir uma nova prática. Esta última traz a ideia de uma aplicação mais moderada e que possibilite a ressocialização do delinquente.

No tocante aos sistemas prisionais, o jurista Rogerio Greco (2010) preleciona que a utilização da pena privativa de liberdade como principal meio punitivo foi um epopeico avanço no infeliz histórico das prisões. A origem da pena de prisão advém dos mosteiros da Idade Média, como uma punição imposta aos monges ou clérigos indisciplinados, obrigando-os ao recolhimento segregado, em silêncio, com a prerrogativa de meditar e se arrependem das faltas praticadas.

Sobretudo, predominam três principais sistemas penitenciários surgidos ao longo dos anos, em ordem evolutiva, nomeadamente: os sistemas Pensilvânico, Auburniano e o Progressivo.

- (a) Sistema Pensilvânico ou Celular: segundo os ensinamentos de João Farias Júnior (2001), este modelo teve início em 1790, em uma velha prisão chamada *Walnut Street Jail (Philadelphia – PA, EUA)*. Os presos eram recolhidos em uma cela e permaneciam em isolamento, impedidos de trabalhar e receber visitas, e ainda eram obrigados a ler a bíblia. Percebe-se um sistema arraigado com o viés religioso, onde não se buscava qualquer tipo de reabilitação. Em função disso, restou-se impraticável.
- (b) Sistema Auburniano: ocorrido em Auburn, no Alabama (EUA), também adotou a prática do silêncio absoluto, mas diferente do Pensilvânico, esse era adepto ao trabalho, na grande maioria das vezes forçando e com único e exclusivo interesse econômico. Outra diferença era que preso apenas ficava isolado no período noturno. Em comum com seu antecessor, este sistema também não teve sucesso, principalmente em razão da alta pressão sindical que identificava o trabalho prisional como competidor direto ao trabalho livre. O fracasso também se deu pelo desrespeito à dignidade dos presos, visto que eram submetidos a um rigoroso regime militar, além dos castigos físicos exagerados, entretanto “justificados pela recuperação”.
- (c) Sistema Progressivo: leciona Odete Maria de Oliveira (2003) que o sistema progressivo foi fundado por *Alexander Maconochie*, tendo por fundamento dois princípios, quais sejam: o estímulo a boa conduta e a obtenção da reforma moral, visando a reinserção do apenado na sociedade. Neste regime, levava-se em consideração a evolução comportamental do preso e suas habilidades para convívio social e trabalho, e poderia ser cumprido em três períodos:
- i. No primeiro estágio, onde o preso era mantido em isolamento total a fim de refletir sobre a infração praticada e o mau gerado em função dela;
 - ii. Já no segundo estágio permitiam o trabalho em comum, entretanto, eram mantidas as regras sobre o silêncio e o isolamento noturno;

- iii. O terceiro estágio seria o do livramento condicional, resultando em uma espécie de liberdade limitada. Concluindo este estágio o preso poderia obter a liberdade definitiva.

Sendo aperfeiçoado posteriormente por *Walter Crofton*, onde foram introduzidos institutos denominados de prisões intermediárias e um quarto estágio que se alocava entre o período de reclusão de a liberdade condicional.

Feitas as devidas considerações, buscaremos agora compreender o sistema prisional brasileiro. Sendo naturalmente progressivo, haja vista que busca a ressocialização do delinquente, conforme observa-se no artigo 33-A, §2º do Código Penal Brasileiro de 1940, preconizando que

§2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

- a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;
- b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;
- c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

Ainda nesse entendimento, a LEP dispõe acerca dos estágios que o preso deverá passar, iniciando-se o cumprimento da pena em regime fechado, sendo:

- (1) Trabalho em comum no período diurno e isolamento noturno;
- (2) Transferência para os regimes semi-aberto e aberto, sucessivamente;
- (3) Livramento condicional;

A necessidade comprovada de realizar o isolamento do delinquente, transformado em apenado, se dá com base na justificativa de promover segurança social, visto que esse, isolado da sociedade e privado de sua liberdade, deixa de ser um risco.

Entretanto, existe um debate acerca do desvio de finalidade da pena no sistema prisional, que enfrenta problemas em cumprir com os Princípios da Legalidade e Humanização, considerada a precariedade, bem como, as condições inóspitas das quais os apenados em muitos momentos estão submetidos, em razão

da superlotação, falta na prestação de assistência médica ou condições para manutenção da higiene básica, dentre outros motivos diversos que contribuem para a mitigação dos direitos e garantias fundamentais dos indivíduos.

Neste sentido, bem categoriza Julio Fabbrini Mirabete

A falência de nosso sistema carcerário tem sido apontada, acertadamente, como uma das maiores mazelas do modelo repressivo brasileiro, que, hipocritamente, envia condenados para penitenciárias, com a apregoada finalidade de reabilitá-los ao convívio social, mas já sabendo que, ao retornar à sociedade, esse indivíduo estará mais despreparado, desambientado, insensível e, provavelmente, com maior desenvoltura para a prática de outros crimes, até mais violentos em relação ao que o conduziu ao cárcere (Mirabete. 2008, p. 89).

Em consonância com este entendimento, o artigo 10º da LEP dispõe acerca do trato com o indivíduo apenado

Art. 10. A assistência ao preso e ao internado é dever do Estado, objetivando prevenir o crime e orientar o retorno à convivência em sociedade.
Parágrafo único. A assistência estende-se ao egresso.

Não obstante, em que pese a responsabilidade e obrigação do Estado com o apenado, percebe-se a promoção de práticas cruéis e a supressão de direitos, seja por descaso ou pela corrupção existente dentro dos presídios, segundo o entendimento de Virgínia da Conceição Camargo (2006).

Ainda em razão das péssimas condições que acometem as penitenciárias brasileiras, foram provocadas incontáveis revoltas nos detentos e na sociedade, de um modo geral. Essa situação deveras descontrolada, possibilitou a instauração, dentro dos estabelecimentos prisionais, de organizações criminosas que, articuladas de dentro para fora, conseguem controlar as operações externas do crime organizado, causando a ineficácia da privação de liberdade, ainda que de forma parcial. Esse controle também é utilizado para reivindicar melhores condições de sobrevivência dentro dos presídios.

Nesse sentido, insta destacar o manuscrito citado pelo promotor de justiça Roberto Porto (2008), obtido pelo Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado (GAECO) em conjunto com o Departamento de Combate ao Crime Organizado, em ação de cumprimento de mandado de busca e apreensão no domicílio de um dos Líderes do Primeiro Comando da Capital (PCC)

Não somos uma organização criminosa, muito menos uma facção, não somos uma Utopia e sim uma transformação e uma nova filosofia: Paz,

Justiça e Liberdade. Fazemos parte de um comportamento carcerário diferente, aonde um irmão jamais deixará outro irmão sobre o peso da mão de um opressor, somos um sonho de luta, somos uma esperança permanente de um sistema mais justo, mais igual, aonde o oprimido tenha pelo menos uma vida mais digna e humana. Nascemos num momento de opressão em um campo de concentração, sobrevivemos através de uma união, a semente foi plantada no asfalto, no cimento, foi regada a sangue, a sofrimento, ela gerou vida, floresceu, e hoje se tornou o 'braço forte' que luta a favor de todos oprimidos que são massacrados, por um sistema covarde, capitalista e corrupto, um sistema que só visa massacrar o mais fraco. O sistema insiste em nos desmoralizar com calúnias e difamações, nos rotulam como monstros, como antissociais, mas tudo isso é parte de uma engrenagem que só visa esconder uma realidade uma verdade ou seja o sistema precisa de um bode-expiatório. Muitos irmãos já morreram nessa luta desigual muitos se sacrificaram de corpo e alma por um ideal. Hoje o que o sistema negava, o que ele repudiava. Hoje ele é obrigado a admitir a sua existência. O próprio sistema criou o 'Partido'. O 'Partido', é parte de um sonho de luta, hoje somos fortes aonde o inimigo é fraco, a nossa revolução está apenas começando, hoje estamos preparados, psicologicamente, espiritualmente e materialmente, para dar nossa própria vida em prol da causa. A revolução começou no sistema Penitenciário e o objetivo é maior, revolucionar o sistema, governamental, acabar com este regime capitalista, aonde o rico cresce e sobrevive, massacrando a classe mais carente. Em quanto crianças morrerem de fome, dormirem na rua, não terem oportunidade de uma alfabetização, de uma vida digna, a violência só se tornará maior, as crianças de hoje, que vendem 'doces' no farol, que se humilham por uma esmola, no amanhã bem próximo, através do crime, irá por todo ódio, toda rebeldia para transformar seus sonhos em realidade, pois o oprimido de hoje será, o opressor de amanhã, o que não se ganha com palavras se ganhará através da violência e de uma arma em punho. Nossa meta é atingir os poderosos, os donos do mundo e a justiça desigual, não somos criminosos por opção e sim somos o que somos por uma sobrevivência somos subversivos e idealistas. Se iremos ganhar essa luta não sabemos, creio que não, mas iremos dar muito trabalho, pois estamos preparados para morrer e renascer na nossa própria esperança de que nosso grito de guerra irá se espalhar por todo País. "Pois se derramarem nosso sangue, e o nosso partido ser escutado, com certeza aparecerão outros que irão empunhar armas em prol de uma única filosofia: 'Paz, Justiça e Liberdade' – SE TIVER QUE AMAR, AMAREMOS, SE TIVER QUE MATAR MATAREMOS. (Porto. 2008, p. 61).

Percebe-se então um quadro desordenado e caótico, instaurado diante do Poder Público, sem que este tivesse qualquer atitude de modo a se antecipar e prevenir essa incidência. À vista disso, indaga-se acerca da solução que será proposta e adotada a fim de reestabelecer a ordem e retomar o controle efetivo da população carcerária e do sistema prisional.

2.2. As penas e o ordenamento jurídico brasileiro

No que diz respeito às penas e sua contribuição com o ordenamento jurídico, é mister ratificar o sistema jurídico vigente no Brasil, onde as sanções estabelecidas incluem as penas privativas de liberdade, as restritivas de direitos e as de multa. Todas são consideradas como penas principais, sendo aqui descartada a classificação das penas acessórias e do duplo binário.

De acordo com a delimitação trazida pelo art. 5º, XLVII, da Constituição Federal Brasileira, não poderá existir penas:

- a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;
- b) de caráter perpétuo;
- c) de trabalhos forçados;
- d) de banimento;
- e) cruéis;

Há de se observar ainda nos casos em que o infrator seja pessoa jurídica, onde as penas serão:

- a) multa;
- b) restrição de direitos;
- c) prestação de serviços a comunidade ou a liquidação forçada (Lei 9.605/98);

As penas restritivas de direitos foram introduzidas no Código Penal pela denominada Lei de Penas Substitutivas (Lei nº 9.714/98), sendo classificadas como:

- i) Prestação pecuniária (art. 45, §1º do CP);
- ii) Perda de bens (art. 45, §2º do CP);
- iii) Prestação de serviços (art. 46, §1º, do CP);
- iv) Interdição temporária de direitos (art. 47, I a IV, do CP);
- v) Limitação de fim de semana (art. 48 do CP);

Sendo assim, são as penas restritivas de direitos categorizadas como substitutivas, ou seja, não se aplicam de forma autônoma ou automática, incidindo apenas nos casos em que caiba a substituição à pena privativa de liberdade, conforme disposição legal.

No caso da multa, existe a possibilidade de aplicação como pena única, cumulativa (pena principal + multa), alternativa (pena principal ou multa), e em caráter substitutivo (sendo neste vedada a conversão da pena de multa em privativa de liberdade, nos termos do art. 51 do Código Penal, na redação trazida pela Lei nº 9.268/96).

Com relação às penas privativas de liberdade, Cleber Masson (2019, p. 799) as traduz como sendo “a modalidade de sanção que retira do condenado o seu direito de locomoção, em razão da prisão por tempo determinado”. Ainda nesse entendimento, as penas privativas de liberdade subdividem-se em pena de reclusão, detenção e prisão simples. Conceituando e diferenciando-as, aclara Guilherme Nucci:

A pena de prisão simples é a destinada às contravenções penais, significando que não pode ser cumprida em regime fechado, comportando apenas os regimes semiaberto e aberto. Além disso, não se pode inserir o contraventor condenado no mesmo lugar onde se encontrem os criminosos.

Quanto às diferenças entre as penas de reclusão e detenção, destinadas ao crime, temos basicamente cinco: a) a reclusão é cumprida *inicialmente* nos regimes fechado, semiaberto ou aberto; a detenção somente pode ter início no regime semiaberto ou aberto (art. 33, caput, CP); b) a reclusão pode acarretar como efeito da condenação a incapacidade para o exercício do pátrio poder (atualmente, denominado, pelo Código Civil, poder familiar), tutela ou curatela, nos crimes dolosos, sujeitos a esse tipo de pena, cometidos contra outrem igualmente titular do mesmo poder familiar, filho, filha ou outro descendente ou tutelado ou curatelado (art. 92, II, CP); c) a reclusão propicia a *internação* nos casos de medida de segurança; a detenção permite a aplicação do regime de tratamento ambulatorial (art. 97, CP); d) a reclusão é cumprida *em primeiro lugar* (art. 69, caput, CP); e) a reclusão é prevista para crimes mais graves; a detenção é reservada para os mais leves, motivo pelo qual, no instante de criação do tipo penal incriminador, o legislador sinaliza à sociedade a gravidade do delito. (Nucci. 2020, p. 530).

Em razão disto, é perceptível que ainda na classificação de pena privativa de liberdade, existe um grau de acentuação, coexistindo subdivisões de penas mais brandas até as mais rigorosas.

Ainda no que se refere ao local de cumprimento de cada pena, é salutar mencionar o que dispõe o art. 33, §1º do Código Penal:

Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

§ 1º - Considera-se:

- a) regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima ou média;
- b) regime semi-aberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar;
- c) regime aberto a execução da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado.

No tocante à execução da pena, cabe destacar três institutos indispensáveis, quais sejam: a Progressão de Regime, a Regressão de Regime e o Livramento Condicional.

Considerando o caráter reeducativo da pena, trazido pela LEP, a progressão de regime da pena privativa de liberdade existe como uma forma de garantir ao apenado o cumprimento da penalidade a ele destinada, de forma gradativa em regime menos rigoroso, na concepção de Rogério Sanches (2020).

Cabe destacar ainda a disposição trazida pela súmula nº 716 do Supremo Tribunal Federal (STF), compondo: “Admite-se a progressão de regime de cumprimento de pena ou aplicação imediata de regime menos gravoso, antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória”.

Nesse contexto, a súmula não visa validar a execução antecipada da pena, mas a antecipação de eventuais benefícios disponíveis ao apenado no curso de execução penal.

Deste modo, percebe-se a possibilidade da concessão ao apenado, desde que portador dos requisitos legais cabíveis, o direito de cumprir a pena a ele destinada de forma progressiva, evoluindo gradativamente para regimes menos gravosos, conforme dispõe o artigo 112 da LEP, com redação alterada pela Lei nº 13.964/2019, mais conhecida como pacote anticrime.

Não obstante à progressão de regime, em contrapartida, têm-se a regressão de regime, que trata da possibilidade de o apenado regredir do regime em que se encontra, em virtude da prática de falta grave no decorrer da execução penal, conforme aclara o artigo 118 da LEP.

A regressão supramencionada, permite ao apenado o retorno para qualquer regime mais rigoroso, acerca disto, certamente aclara Guilherme Nucci

Se faltas forem cometidas, demonstrando a inadaptação do condenado ao regime no qual está inserido, poderá haver a regressão. Não existe a obrigatoriedade de retornar ao regime anterior, vale dizer, se estava no aberto, deve seguir no semiaberto. Eventualmente, conforme preceitua o art. 118, caput, pode ser o condenado transferido para qualquer dos regimes mais rigorosos, sendo viável o salto do aberto para o fechado. Depende, pois do caso concreto (...) quanto à suspensão cautelar, há possibilidade. Dependendo do caso concreto, pode o juiz da execução penal suspender cautelarmente o regime mais benéfico (aberto ou semiaberto), inserindo o condenado em regime fechado. Afinal, conforme o crime, em tese, cometido, podendo, inclusive, haver prisão em flagrante, a gravidade da situação impõe medida urgente, de modo a evitar qualquer frustração no cumprimento da pena. Ilustrando, se o sentenciado, em regime aberto, comete um roubo e é preso em flagrante, não pode permanecer no referido regime. De imediato, suspende-se o regime, inserindo-o no fechado, para depois ouvi-lo e decidir, em definitivo, qual será o cabimento. (Nucci. 2018, p 315).

Considerando este entendimento, a regressão de regime pode ser lida como uma punição ao apenando que descumprir as regras do regime ao qual está incurso,

cabendo, com isso, a regressão para qualquer regime mais rigoroso. Nesse sentido, cabe tão somente ao apenado cumprir perfeitamente a pena imposta e suas atribuições a fim de evitar possível regressão.

E por fim, existe o denominado livramento condicional, sendo o último estágio de cumprimento da pena privativa de liberdade, e, conseqüentemente, o regime menos rigoroso.

Tem previsão legal nos artigos 83 e 131, do CP e da LEP, respectivamente. Sofridas alterações com a promulgação do pacote anticrime, o livramento condicional foi concedido através de requisitos cumulativos, tais como: temporalidade, boa conduta, ausência do cometimento de falta grave em no mínimo 12 meses, bom desempenho no trabalho, e aptidão para o trabalho em razão da subsistência.

Sendo vedado aos condenados reincidentes de crimes hediondos e aqueles condenados por crime hediondo que resultou em morte, nos termos do art. 85, V e VI, a, do Código Penal.

Nesse diapasão, cabe salientar que o referido benefício pode ser suspenso ou revogado nos casos em que o apenado descumpra as condições impostas, ou ainda, em virtude da prática de nova infração penal, sobrevindo sentença condenatória definitiva. Advindo a revogação da benesse, o apenado não poderá mais receber outro livramento condicional em razão das mesmas penas, conforme ensina Guilherme Nucci (2020).

3. O REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO

Compreendidos o funcionamento do sistema prisional brasileiro, do regime jurídico penal e das espécies de sanções aplicadas no ordenamento vigente, buscaremos agora compreender o Regime Disciplinar Diferenciado.

Evidenciada a negligência do Estado em promover a segurança pretendida dentro dos estabelecimentos prisionais do país, nasce uma problemática que afeta inclusive a garantia e estabilidade da permanência dos detentos nos presídios, o que tange ao cumprimento da pena e ao fornecimento de condições efetivas e humanas à estadia destes.

Não obstante, essa negligência não assola somente aos detentos, visto que os funcionários e servidores penitenciários, bem como a sociedade, também estão à mercê desse descaso. Conseqüentemente, essa ineficiência estatal colabora diretamente com o fortalecimento das facções criminosas e do crime organizado, com atuação direta dentro do sistema prisional.

Posto isso, com o desejo de conter o avanço das facções criminosas no país, sobretudo, aniquilar a atuação destas nos estabelecimentos prisionais do Brasil, era imposto um cárcere mais duro aos condenados por delitos ligados ao crime organizado. Buscava-se, portanto, dar amparo legal a um regime já existente nas penitenciárias de São Paulo e Rio de Janeiro, que vigorava como norma administrativa.

Nesse contexto, o RDD pode ser tido como uma forma de segregação, originando-se de uma condenação definitiva ou até mesmo decorrente de uma prisão cautelar, aplicada, deste modo, à agentes infratores que possuem um alto grau de periculosidade. Refere-se a um sistema especial, destinado a casos específicos em que se julga necessário um controle mais rígido para preservar a segurança do ambiente prisional e conter possíveis ameaças à ordem interna das unidades penitenciárias.

3.1. A história do Regime Disciplinar Diferenciado

O RDD foi instituído pela primeira vez no ordenamento jurídico brasileiro através da Medida Provisória (MP) nº 28, de 04 de fevereiro de 2002, entretanto, não vigorou por muito tempo, dado que o Congresso Nacional não converteu a dita MP em lei, posto que após seu lapso de vigência temporal, perdeu sua eficácia.

Subsequentemente, com a edição da Lei nº 10.792, de 1º de dezembro de 2003, que trouxe nova redação ao artigo 52 da LEP, estabelecendo o nomeado Regime Disciplinar Diferenciado, que na descrição exata de Fernando Capez, consiste:

(...) o art. 52 da LEP, com nova redação determinada pela Lei n. 10.792, de 1º de dezembro de 2003, estabeleceu o chamado regime disciplinar diferenciado, para o condenado definitivo ou provisório que cometerem crime doloso capaz de ocasionar subversão da ordem ou disciplina internas. Tal regime consistirá no recolhimento em cela individual; visitas de duas pessoas, no máximo (sem contar as crianças), por duas horas semanais; e duas horas de banho de sol por dia, pelo prazo máximo de 360 dias, sem prejuízo da repetição da sanção por nova falta grave da mesma espécie, até o limite de um sexto da pena aplicada. Aplica-se também esse regime ao condenado ou preso provisório, nacionais ou estrangeiros, que apresentem alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade, ou, ainda, sobre os quais recaiam fundadas suspeitas de envolvimento com organizações criminosas, quadrilha ou bando (cf. LEP, art. 52, §§ 1º e 2º, com a redação determinada pela Lei n. 10.792/03) (Capez. 2005, ps. 357 – 358).
– REDAÇÃO ANTERIOR AO PACOTE ANTICRIME.

Conduto, anterior ao advento do Regime Disciplinar Diferenciado, este instituído por Lei Federal, já havia no Estado de São Paulo, particularmente em Hortolândia, o Regime Disciplinar Especial (RDE), que fora instituído pela Resolução SAP-59, de 19 de agosto de 2002, onde era assegurado em seu artigo 2º o que sucede

(...) o RDE destina-se a presos provisórios e condenados da região de Campinas, cuja conduta, no convívio carcerário, esteja subsumida em uma ou mais das seguintes hipóteses: I – Incitamento ou participação em movimento para subverter a ordem ou disciplina; II – Tentativa de fuga; III – Participação em facções criminosas; IV – Posse de instrumento capaz de ofender a integridade física de outrem ou de estabelecer comunicação proibida com organização criminosa; V – Prática de fato previsto como crime doloso que perturbe a ordem do estabelecimento.

Preconizava ainda que, a princípio, a aplicação do RDE ao preso deveria ocorrer no tempo máximo 360 dias, conforme disposto no artigo 5º da resolução supracitada, havendo ainda a possibilidade de remição de no máximo 51 dias, reduzindo, com isso, a permanência do preso no regime para no mínimo 309 dias.

Havia previsões garantistas de direitos individuais e coletivos, bem como, restrições e suspensões destes, ambas dispostas no artigo 6º da SAP-59. Entretanto, cabe salientar que nem mesmo esta resolução era cumprida de forma ampla e abrangente, em função das inúmeras irregularidades praticadas com os presos inseridos nesse regime.

Todavia, considerando a inserção do RDD no ordenamento jurídico e sua coexistência com o RDE, ocorreram inúmeras manipulações acerca da aplicabilidade de ambos os regimes. Enquanto o RDD era regulamentado por força de Lei, constituindo uma punição extralegal mais severa a ser aplicada pela administração penitenciária, cabia tão somente ao juízo competente decidir acerca da propositura do RDD, o que desestimulava a administração penitenciária da aplicação deste regime, restando o envio dos presos diretamente ao RDE.

Nesse sentido, nas hipóteses em que a administração penitenciária não avistava a possibilidade de envio do preso selecionado ao RDD, considerando que o pedido poderia ser negado pela justiça, o enviava de ofício para o regime alternativo igualmente severo, o RDE, afastando-se, deste modo, da apreciação judicial.

Em meados do início de 2003, a comunidade jurídica nacional foi acometida por grande espanto, com a amplamente divulgada ideia de modificação da estrutura normativa de política penitenciária, algo que ia contra o comprometimento com as garantias dos direitos fundamentais expressos da Constituição Federal e nos Tratados Internacionais ratificados pelo Brasil.

Grandes nomes do crime organizado como Fernandinho Beira-Mar, Marcinho VP e Isaias do Borel, faziam tela face à incompetente atuação do poder Estatal, em suma, no episódio envolvendo o líder da facção comando vermelho, Fernandinho Beira-Mar, que fora associado ao homicídio de dois magistrados de Varas de Execuções Criminais dos Estados de São Paulo/SP, em 14 de março de 2003 e de Vitória/ES em 24 de março do mesmo ano.

O Estado, na tentativa de encobrir sua culpa pela desordem instaurada, decide expor os líderes de facções, taxando-os como inimigos da sociedade, ao passo em que mesmo encarcerados, estes conseguiam planejar e controlar diversos movimentos catastróficos em vários lugares do país.

Importa destacar ainda a briga entre facções rivais, ocorridas dentro do presídio de segurança máxima Bangu I, em 11 de janeiro de 2022, no Estado do Rio de Janeiro, conforme explica Tatiana Moraes (2015), onde a disputa pelo controle do tráfico na cidade levou ao confronto entre a facção Amigos dos Amigos (ADA) e o Comando Vermelho (CV), este último liderado pelo narcotraficante Fernandinho Beira-Mar, com o total apoio do Terceiro Comando (TC), fato imprescindível e um marco para a instituição da Lei nº 10.792/03.

Após inúmeras experiências com o intuito de estabelecer um regime capaz de mitigar, e, aos poucos, por fim no poderio dessas organizações criminosas, percebe-se uma omissão do Estado, no que diz respeito a preservação das garantias fundamentais dos indivíduos presos, enquanto utilizam como ferramenta a supressão de direitos ao passo em que responsabilizam os apenados acerca de uma obrigação única e exclusiva do Estado, qual seja, a manutenção da ordem e o controle sobre os apenados enquanto lotados nas unidades prisionais.

Em suma, o RDD surge num contexto caótico e como um mecanismo capaz de resolver as falhas na prestação do Estado, enquanto provedor da ordem e segurança social, para com a sociedade e com os apenados, funcionando como ferramenta de segregação e segunda punição, considerando que os únicos punidos pelas falhas estatais encontram-se no polo passivo da relação penal executória.

3.1.1. Conceito de Regime Disciplinar Diferenciado

Ante ao exposto, o Regime Disciplinar Diferenciado constitui uma sanção disciplinar, com previsão legal no artigo 52 da LEP, que preconiza o recolhimento individual dos presos provisórios ou condenados, sejam eles nacionais ou estrangeiros, em celas individualizadas, desde que apresentem maior periculosidade e sejam tidos como influência ou ameaça à preservação da segurança e ordem no estabelecimento prisional.

Nesse entendimento, insta frisar que o RDD não é uma pena, muito menos um regime de cumprimento especial da pena, tendo em visto sua falta de previsão no art.

33, do CP. Ainda no que dispõe o artigo 5º, XXXIX, da CF, trazendo o princípio da reserva legal, tendo comunicabilidade direta com o princípio da taxatividade, no direito penal.

Haja vista a compreensão do RDD, onde encontra-se diferença entre os regimes de cumprimento das penas, disciplina o caput do artigo 52 da LEP que a aplicação do dito regime ocorrerá sem o prejuízo da sanção penal. Em razão disso, explana Julio Mirabete

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. 151).

3.2. Aspectos e requisitos para a aplicação do Regime Disciplinar Diferenciado

A aplicação do RDD está atrelada diretamente à tutela jurisdicional, posto que apenas com a autorização expressa do magistrado responsável pela execução penal é que esta ocorrerá, não sendo possível a instauração do regime de ofício, fazendo-se necessário um requerimento direto da autoridade administrativa competente, tendo esta última, apenas o poder de isolar o apenado de forma preventiva e em situação de urgência, enquanto aguarda a decisão do juiz, ouvido o Ministério Público.

A respeito da manifestação das partes quanto à inserção do apenado do Regime Disciplinar Diferenciado, destacam Julio Mirabete e Renato Fabbrini

A inclusão do preso no regime disciplinar diferenciado, diversamente das demais sanções disciplinares, somente pode ser aplicada por decisão de juiz competente, ouvidos previamente o Ministério Público e a defesa (item 54.2). Prevê a lei a possibilidade de inclusão preventiva do preso faltoso no regime disciplinar diferenciado como medida cautelar no interesse da disciplina e da averiguação do fato, exigindo, porém, igualmente, prévia autorização judicial, nos termos do artigo 60. (Mirabete, Fabbrini. 2017, p. 152).

Posto esse caráter excepcional de urgência, o diretor ou qualquer autoridade administrativa do estabelecimento prisional poderão tomar a decisão de isolar o preso, respeitadas as exigências dispostas no art. 60 da LEP, entretanto, apenas de forma

provisória, caso haja necessidade de permanência definitiva, esta somente ocorrerá com o aval do magistrado competente.

Art. 60. A autoridade administrativa poderá decretar o isolamento preventivo do faltoso pelo prazo de até dez dias. A inclusão do preso no regime disciplinar diferenciado, no interesse da disciplina e da averiguação do fato, dependerá de despacho do juiz competente.

Os termos de aplicação do RDD estão dispostos no artigo 52 da LEP, este, com redação alterada pelo pacote anticrime em 2019, traz previsão de características que servem de embasamento para a aplicação do regime contra o preso, que, sujeito pela primeira vez, admite-se a duração máxima de dois anos. Nos casos da ocorrência de nova falta grave da mesma espécie, poderá novamente ser aplicado o regime ao mesmo preso, antes havendo o limite de até um sexto da pena aplicada (redação excluída pelo pacote anticrime).

Cabe salientar que nos termos do artigo 45, §§ 1º e 2º, da LEP, são vedadas as sanções que coloquem em risco a integridade física e moral do apenado, bem como, é vedado o emprego de cela escura, devendo, conquanto, ser ofertado acompanhamento médico e psicológico aos apenados.

Insta frisar que a Lei nº 10.729/03, que institui o RDD no ordenamento jurídico brasileiro, em seu artigo 4º, indica que é obrigação dos estabelecimentos prisionais que desejem aderir ao RDD na política de punição disciplinar, preparar equipamentos de segurança, tais como, bloqueadores de telecomunicação para aparelhos eletrônicos, e ainda, que cabe à União, prezar pela estipulação de padrões dos quais as penitenciárias deverão atender, a fim de viabilizar o cumprimento do regime.

3.2.1. O pacote anticrime e o Regime Disciplinar Diferenciado

A Lei 13.964/19, também conhecida como Pacote Anticrime, trouxe diversas modificações aos Códigos Penal e de Processo Penal, com a finalidade de majorar a aplicação da lei penal, em suma, da execução penal, exacerbando ainda mais os regimes punitivos em que pese o combate ao crime em todo território nacional.

No que diz respeito ao RDD, marcantes alterações foram implementadas, em face disto, vale nesse quesito salientar que, o endurecimento do Regime Disciplinar Diferenciado torna-se ainda mais evidente com a inserção do pacote anticrime no ordenamento jurídico.

A primeira mudança ocorrida incidiu sobre o caput do artigo 52 da LEP, onde passa a estipular que ao preso estrangeiro que pratique crime doloso ou que estimule a perturbação da ordem e disciplina no estabelecimento penal ao qual se encontra recolhido. Em contraponto, a redação anterior ao pacote previa a inserção do preso estrangeiro apenas nos casos em que este apresentasse alto risco à sociedade ou à segurança da prisão.

Ainda no tocante às mudanças trazidas, a considerada mais significativa é a aplicada no inciso I do art. 52, que disciplina acerca da duração do período em que o preso poderá ser submetido ao RDD, que antes era de 1 (um) ano, após o pacote passa a ser de 2 (dois) anos, disciplinando ainda acerca da aplicação repetida nos casos em que haja a prática de falta grave da mesma natureza. Considerando ainda o perfil criminoso do apenado, ligação com as entidades criminosas e sua reincidência de modo geral.

Nesse diapasão, cabe destacar ainda a exclusão do limite que era anteriormente estabelecido, sendo de até 1/6 (um sexto) da pena aplicada, revogado pelo pacote, ressaltando claramente a violação de direitos, em observância ao princípio da humanização. Em tela, sobressai ainda a mitigação do limite imposto ao poder punitivo do Estado.

Já no inciso III, outra mudança implementada e, objetivamente prejudicial, foi a limitação de visitas. Anteriormente, as visitas de familiares e patronos constituídos poderiam ocorrer semanalmente, com a redação alterada pelo pacote, as visitas agora ocorrem de forma quinzenal, onde será também evitado o contato físico (que poderão estas, nos termos do §6º, serem gravadas ou acompanhadas por agente penitenciário).

Ainda na sequência, o inciso IV disciplina acerca do banho de sol, que poderá ser feito em grupos de até 4 (quatro) presos, desde que estes não integrem a mesma organização criminosa.

Retilneamente, o inciso V inclui a previsão das entrevistas realizadas com o preso submetido ao RDD serem monitoradas, sendo estas gravadas ou fiscalizadas por agente penitenciário, respeitadas as vedações judiciais impostas.

No tocante a segregação, em observância do inciso VII, preconiza que as audiências serão realizadas preferencialmente na modalidade online (videoconferência), evitando, com isso, o deslocamento do preso, garantida a permanência de seu advogado no mesmo ambiente.

Haja vista o disposto no §1º, II, do art. 52 da LEP, que dispensa o cometimento de falta grave para motivar o ingresso do preso no RDD, bastando apenas fundadas suspeitas de envolvimento com o crime organizado, desrespeitando, com isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, sobretudo, o da presunção de inocência, visto que etimologicamente, a palavra suspeita designa suposição.

Não obstante, insta frisar que o §3º dispõe acerca da atuação do preso no crime organizado em território nacional, onde este tenha envolvimento em dois ou mais Estados da Federação, deverá cumprir o RDD em unidade prisional Federal.

Subsequentemente, entende Michel Foucault acerca das relações de poder atribuídas às ferramentas de controle de massas, tais como o RDD, onde a imposição da hierarquia aclara a posição do subjugado enquanto suscetível a coerção, qual seja:

A disciplina não pode se identificar como uma instituição nem como um aparelho: ela é um tipo de poder, uma modalidade para exercê-lo, que comporta todo um conjunto de instrumentos, de técnicas, de procedimentos, de níveis de aplicação, de alvos: ela é uma “física”, ou uma “anatomia”, do poder, uma tecnologia. E pode ficar a carga seja de instituições “especializadas” (as penitenciárias, ou as casas de correção do século XIX), seja de instituições que dela se servem como instrumento para um fim determinado (...). (Foucault. 2014, p. 208).

Desprende-se do entendimento supracitado, que a disciplina não deve ser vista apenas como uma instituição específica, como uma escola ou prisão, mas como um tipo de poder que permeia várias instituições e práticas sociais. É destacado que a disciplina é uma tecnologia de poder que utiliza diferentes instrumentos, técnicas e procedimentos para moldar e regular o comportamento humano.

Nesse sentido, ao mencionar que a disciplina pode ser a cargo de instituições especializadas, como prisões do século XIX, ou de instituições que a utilizam como instrumento para alcançar objetivos específicos, Foucault destaca a onipresença

dessa modalidade de poder na sociedade. A abordagem trazida à tona tem enfoque em como a disciplina opera em diversas esferas moldando indivíduos e sociedades por meio de mecanismos de vigilância, normalização e controle.

4. SEGURANÇA PÚBLICA E DIREITOS HUMANOS

A interseção entre segurança pública e direitos humanos é um tema complexo e desafiador, que exige uma abordagem equilibrada para garantir a proteção da sociedade sem comprometer os princípios fundamentais dos direitos humanos. No contexto brasileiro, a crise penitenciária nacional destaca-se como um dos desafios prementes, evidenciando a necessidade de uma reflexão profunda sobre o modelo atual de gestão do sistema prisional.

Em busca da manutenção da segurança social, muitas vezes, há uma tentação de adotar medidas que, inadvertidamente, resultam na supressão de direitos dos indivíduos delituosos. A urgência em conter a criminalidade não pode servir de justificativa para a violação dos direitos humanos. A proteção da sociedade deve ser pautada em princípios éticos e legais que respeitem a dignidade humana, garantindo um equilíbrio entre segurança social e respeito aos direitos fundamentais.

Em contraponto, a superlotação carcerária, as condições precárias das prisões e a violência dentro desses estabelecimentos são sintomas alarmantes da crise penitenciária no Brasil. A dignidade dos indivíduos presos é frequentemente comprometida, contrariando os preceitos dos direitos fundamentais. A punição não deve transbordar para a crueldade, e a reabilitação dos detentos deve ser uma prioridade, visando a reinserção social.

No momento, o Brasil figura como terceiro país com a maior população carcerária do mundo, situando-se atrás apenas da China e dos Estados Unidos, de acordo com a BBC News Brasil. Conforme dados divulgados pela Secretaria Nacional de Políticas Penais (SENAPPEN), atualmente o Brasil apresenta um total de 820 mil detentos em todo o território nacional, desde os inseridos em celas físicas até os em prisão domiciliar.

Nesse sentido é mister investir em políticas de prevenção ao crime, reformar o sistema penitenciário e promover a ressocialização dos detentos, sendo as abordagens mais eficazes do que simplesmente endurecer as penas. Nesse sentido dispõe Rogério Greco (2015. P. 386) “logrando-se êxito com a ressocialização daquele que praticou a infração penal, isso terá influência direta sobre o sistema

prisonal, pois que o egresso ressocializado, deixa de praticar novos crimes, torna-se um cidadão útil e responsável”. A justiça deve ser aplicada de maneira justa e imparcial, evitando discriminações e considerando as condições sociais e econômicas que muitas vezes estão na raiz da criminalidade. Ainda nesse contexto, conforme afirma Michel Foucault (1999, p. 94) “é preciso punir de outro modo: eliminar essa confrontação física entre o soberano e o condenado, esse conflito frontal entre a vingança do príncipe e a coleta contida do povo, por intermédio do supliciado e do carrasco”.

Além disso, é crucial repensar o papel das forças de segurança, buscando uma abordagem mais humanizada e menos militarizada. Ações coordenadas entre as diversas esferas do governo, o fortalecimento das instituições responsáveis pela segurança pública e a promoção de uma cultura de respeito aos direitos humanos são passos essenciais para enfrentar a crise penitenciária de maneira eficaz, de modo efetivar a promoção da segurança social e aplicação das garantias individuais de todo e qualquer indivíduo.

Em suma, a promoção eficaz da segurança social deve transcender a mera abordagem punitiva do encarceramento, incorporando princípios fundamentais de respeito à dignidade humana, sendo este um fundamento do Estado Democrático de Direito, conforme art. 1º, III, da CF. O desafio contemporâneo é construir uma abordagem penitenciária que, além de atuar na prevenção e punição do crime, esteja profundamente comprometida com a reintegração e ressocialização dos presos.

Uma sociedade verdadeiramente segura é aquela que busca mitigar as condições propícias à criminalidade, ao invés de apenas punir seus resultados. O respeito ao preso é uma peça-chave nesse processo, exigindo condições carcerárias dignas, acesso à educação e oportunidades de trabalho. Em que pese o artigo 45, §1º da LEP, enfatizando que as sanções aplicadas não devem ameaçar ou comprometer a integridade física ou moral da pessoa condenada.

Nesse contexto, ao impor penalidades ou punições, é necessário garantir que não haja risco à saúde física ou mental do indivíduo, ou seja, as medidas punitivas devem ser aplicadas de forma justa e proporcional, sem causar danos à pessoa condenada que vão além do que é estritamente necessário para cumprir o propósito da punição.

Ao promover a segurança social, é imperativo adotar uma perspectiva holística que reconheça a humanidade de cada indivíduo, mesmo quando privado de liberdade, assegurando que o sistema penal contribua efetivamente para a reconstrução das vidas afetadas.

Assim, no que se refere a tortura, caracteriza predominantemente como prática rotineira nos presídios, delegacias de todo Brasil, isto porque seu principal objetivo ainda se concentra na substituição de técnicas violentas como meio de extrair confissões dos suspeitos, bem como na própria disciplina dos centros de detenção, com intuito de punir o mau comportamento dos presos (Santos. 2015, p. 1).

Dessa forma, a instituição prisional, que tem como propósito afastar os infratores das ruas e reintegrá-los à sociedade, muitas vezes se transforma em um ambiente onde eles enfrentam constantes ameaças à saúde e à vida. Não se observa uma preocupação em garantir que a permanência desses indivíduos na prisão contribua para sua reintegração social, ao contrário, eles estão inseridos em um ambiente onde são tratados com desumanidade, conforme entendimento de Raquel dos Santos (2015).

4.1. Princípio da dignidade da pessoa humana e o Regime Disciplinar Diferenciado

O fundamento mais crucial do ordenamento jurídico brasileiro é o princípio da dignidade da pessoa humana, conforme estabelecido no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal. Dentro desse contexto constitucional, a dignidade da pessoa humana se destaca como um dos pilares fundamentais para a constituição do Estado Democrático de Direito.

A dignidade da pessoa humana é uma qualidade inerente e inseparável de todo indivíduo, sendo uma característica que o identifica como ser humano. A ideia fundamental é que, unicamente em virtude de sua condição humana, e independente de qualquer outra particularidade, cada ser humano é detentor de direitos que devem ser respeitados tanto pelo Estado quanto por seus semelhantes, conforme argumenta Ingo Sarlet (2011).

Nesse entendimento, acrescenta Flávia Piovesan:

A condição humana é requisito único e exclusivo, reitere-se, para a titularidade de direitos. Isto porque todo ser humano tem uma dignidade que lhe é inerente, sendo incondicionada, não dependendo de qualquer outro critério, senão ser humano (Piovesan. 2004, p. 41).

O princípio mencionado anteriormente é de extrema importância, caracterizando-se como uma norma soberana e fundamental. Ele representa o ideal de que a condição humana, envolvendo viver com dignidade e ser tratado pela sociedade e pelos pares como um ser humano completo, deve ser preservada e defendida acima de todas as outras circunstâncias.

Dessa forma, esse princípio respalda diversos direitos que representam a mínima condição necessária de dignidade para o ser humano. Mesmo diante da restrição da liberdade de uma pessoa encarcerada, é crucial destacar que essa limitação não deve comprometer os direitos essenciais de todas as pessoas, sendo, portanto, imperativa sua observância.

No contexto do sistema penitenciário, o RDD emerge como uma questão sensível que desafia a aplicação desse princípio. Sendo o RDD uma medida extrema, aplicada em situações excepcionais, destinada a reclusos que representam riscos elevados à ordem e segurança do sistema prisional.

Entretanto, a aplicação do RDD suscita debates acerca dos limites que podem ser impostos ao tratamento dos detentos, mesmo em situações excepcionais. É fundamental garantir que as restrições impostas pelo regime disciplinar não ultrapassem os limites éticos e legais, preservando os direitos dos apenados.

Cabe salientar quanto a natureza isolacionista do RDD, que muitas vezes implica na reclusão solitária do detento, e pode resultar em impactos psicológicos, levando a questionamentos sobre a adequação dessa prática aos princípios de respeito à dignidade. A prolongada solidão pode acarretar impactos severos na saúde mental da pessoa apenada, culminando em uma prática cruel e degradante.

Em síntese, o princípio da dignidade da pessoa humana deve ser a bússola que guia a aplicação do Regime Disciplinar Diferenciado. É imperativo que, mesmo em circunstâncias excepcionais, os detentos sejam tratados com respeito à sua humanidade, assegurando que as medidas adotadas visem à preservação da ordem, mas sem comprometer a essência dos direitos fundamentais atribuídos a todos os

indivíduos, independentemente de sua condição de detentos. Conforme o artigo 45 da LEP.

Art. 45. Não haverá falta nem sanção disciplinar sem expressa e anterior previsão legal ou regulamentar.

§ 1º As sanções não poderão colocar em perigo a integridade física e moral do condenado.

§ 2º É vedado o emprego de cela escura.

§ 3º São vedadas as sanções coletivas.

4.2. O Regime Disciplinar Diferenciado e sua conformidade constitucional

O exame inicial da validade do Regime Disciplinar Diferenciado reside na avaliação do potencial de desrespeito à dignidade da pessoa humana. Esse questionamento nos conduz a reflexões sobre o significado e a abrangência da norma estabelecida no art. 1º, III, da CF, sendo:

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:

III – a dignidade da pessoa humana;

Atualmente, a dignidade da pessoa humana é reconhecida como um valor fundamental, mantendo uma estreita relação com os direitos fundamentais. Segundo o entendimento de Ingo Sarlet (2013), estes, em sua maioria, são considerados projeções desse valor, e seus elementos essenciais estão intimamente conectados, conferindo-lhes uma natureza de verdadeiro ponto de origem.

O desafio conceitual em torno da dignidade humana levou ao surgimento de várias teorias, incluindo a conhecida “fórmula-objeto”, de inspiração kantiana. De acordo com essa abordagem, considera-se uma violação da dignidade humana sempre que o indivíduo é instrumentalizado, ou seja, é utilizado como meio para atingir objetivos específicos. Essa abordagem é mais eficaz em situações extremas de evidente instrumentalização, como tortura e escravidão, mas menos eficaz em casos mais ambíguos, caracterizados por uma zona cinzenta quanto à violação do núcleo da dignidade humana. Essa imprecisão conceitual resultou em uma tendência de definir negativamente a dignidade da pessoa humana, concentrando-se não só no

conteúdo, mas na análise do objeto da ação supostamente violadora, com base na análise do caso concreto, de acordo com Leonardo Martins (2014).

Nesse contexto, manifestam-se como potenciais critérios de inconstitucionalidade do Regime Disciplinar Diferenciado, o direito fundamental de proibição da sujeição à tortura, tratamento cruel ou degradante (art. 5º, III, da CF), bem como a proibição de penas cruéis (art. 5º, XLVII, e, da CF), observando o conteúdo normativo da última como um conceito *lex specialis*, visto que aborda de maneira mais detalhada com relação as pessoas sob custódia, sendo possível afirmar que, na realidade, trata-se da incorporação do princípio da humanização das penas, conforme posicionamento de Antônio Paganella (2011).

Inicia-se, assim, a questionar se o detendo submetido ao Regime Disciplinar Diferenciado está sujeito a tortura, tratamento desumano ou degradante. Poderia ser considerado uma forma de punição cruel imposta pelo Estado? Sendo afirmativa a resposta, é possível argumentar a inconstitucionalidade do sistema por violação às disposições mencionadas anteriormente, e, por consequência lógica, à própria dignidade do indivíduo preso, o que se tornaria ainda mais grave, considerando a importância e intangibilidade desse princípio fundamental. Em contrapartida, se a resposta for negativa, pode-se afirmar que o Regime Disciplinar Diferenciado representa uma legítima e constitucional hipótese de intervenção estatal, prosseguindo com a análise e interpretação das normas legais e princípios jurídicos.

Outrossim, no que se refere ao conceito de tortura, tratamento desumano ou degradante, é relevante destacar a seguinte explicação apresentada por Luiz Alberto David Araújo, a saber:

O conceito de tortura estaria dentro da ideia de tratamento desumano. Na verdade, a Constituição Federal cuidou de deixar claro que três comportamentos estariam sendo condenados: a prática da tortura, o tratamento desumano, que poderia ser qualquer outro que, assim caracterizado, não se enquadraria da hipótese de tortura, e, por fim, o tratamento degradante. Cuidou, o constituinte, de alargar o conceito, mesmo pecando por excesso. Quis deixar claro que todo e qualquer comportamento atentatório à dignidade da pessoa humana, quer enquadrado como tortura, quer enquadrado como degradante, ou ainda desumano, mereceria reprovação do Estado Brasileiro. Haveria, nos dizeres de Raul Canosa Usera [2], gradações da mesma situação. Não há necessidade, neste dispositivo, de clara identificação entre uma e outra situação (Araújo, Mendes, Sarlet. 2013, p. 561).

Deste modo, percebe-se o quanto esses conceitos estão entrelaçados entre si e com a questão da dignidade da pessoa humana. No entanto, há normas que estabelecem a definição de tortura no Brasil, incluindo a ratificação da Convenção da ONU contra a tortura e outros tratamentos ou penas cruéis, Decreto nº40, de 15 de fevereiro de 1991, e a Lei 9.445/1997, que tipifica os crimes de tortura e estabelece outras disposições.

Por conseguinte, da análise dos dispositivos legais supracitados percebe-se que a tortura consiste na imposição do significativo sofrimento físico ou mental com uma finalidade específica, especialmente a busca por informações ou confissões, a discriminação, e a aplicação de penalidades ou castigos a uma pessoa sob custódia ou autoridade estatal, de modo que mantivesse estreita relação com o instituto em análise. Por outro lado, a Convenção em si apresenta a seguinte observação ao final do artigo primeiro “Não se considerará como tortura as dores ou sofrimentos que sejam consequência unicamente de sanções legítimas(...)”.

Assim, em uma análise superficial, poderíamos inferir preliminarmente que o Regime Disciplinar Diferenciado não se qualifica como tortura, uma vez que resulta de uma sanção estatal legítima. Contudo, esse raciocínio seria excessivamente simplista e não aborda de maneira satisfatória a questão inicial. Torna-se, portanto, imperativo realizar uma análise detalhada das características do instituto, a fim de determinar se a pessoa sujeita a tal regime está efetivamente sujeita a tortura, tratamento cruel ou degradante.

Nesse contexto, é relevante enfatizar as características essenciais do cumprimento do Regime Disciplinar Diferenciado, as quais compreendem: uma duração máxima de até 2 (dois) anos, com a possibilidade de repetição da sanção em caso de nova falta grave do mesmo tipo; confinamento em cela individual; visitas quinzenais, permitindo a presença de 2 (duas) pessoas por vez, em instalações equipadas para evitar o contato físico e a passagem de objetos, seja por familiares ou, quando autorizado judicialmente, por terceiros, com a duração de 2 (duas) horas; o direito detento de sair da cela por 2 (duas) horas diárias para banho de sol, em grupo de até 4 (quatro) presos, desde que não haja contato com detentos do mesmo grupo criminoso; entrevistas sempre supervisionadas, exceto aquelas com seu defensor, realizadas em instalações preparadas para evitar o contato físico e a passagem de

objetos, a menos que haja autorização judicial expressa em contrário; monitoramento do conteúdo da correspondência; participação em audiências judiciais preferencialmente por videoconferência, com a garantia da presença do defensor no mesmo ambiente que o preso.

Assim, temos em síntese ilustrativa, um regime disciplinar que efetivamente estabelece um prazo máximo determinado por lei, o qual, em si, não parece ser excessivo. Este regime, impõe o recolhimento individual do preso em cela, uma prática não surpreendente, visto que a própria LEP, em seu artigo 88, já contempla o confinamento do condenado em cela individual. Portanto, embora o dispositivo da LEP referente ao recolhimento individual do preso em condições regulares careça de efetividade, considerando a superlotação predominante nos estabelecimentos penitenciários do Brasil, tornando quase impraticável a aplicação da previsão de recolhimento individual fora das situações do Regime Disciplinar Diferenciado, não se pode caracterizá-lo como um rigorismo inovador.

Além disso, assegura-se o direito de visita, garantindo o fundamental convívio familiar, ainda que de forma mais restrita, limitado a duas pessoas, a cada quinze dias. Adicionalmente, é contemplada a possibilidade de duas horas diárias fora da cela para atividades como banho de sol, embora mais rigorosa ao restringir lazer e contato com outros detentos. Importante ressaltar que o Regime Disciplinar Diferenciado implica uma especial sujeição ao Estado para o custodiado, que já tem seus direitos fundamentais limitador por decisão judicial, como o direito à liberdade.

Ainda, de acordo com o entendimento de Guilherme Nucci (2007), o Regime Disciplinar Diferenciado encontra justificação na relação especial de sujeição, onde os direitos de lazer e convívio social do preso são racionalmente restritos para atender a objetivos públicos. Essa restrição, embora sensível, não se configura como castigo físico ou mental, pois não há correlação lógica com o conceito de tortura, que envolve um comportamento estatal perverso e ilegítimo destinado a anular a personalidade da pessoa através de sofrimento intenso, seja físico ou mental.

Seguindo esse raciocínio, compreendem Paganella Boschi (2011) e Leonardo Martins (2014) que no que tange à análise da constitucionalidade é crucial considerar o direito à individualização das penas, conforme previsto no art. 5º, LXVI, da CF, que determina que “a lei regulará a individualização da pena”. Essa individualização se

desdobra em três fases: a legislativa, que envolve a cominação em abstrato da pena; a judicial, na qual o magistrado, ao julgar o caso concreto, determina a espécie de pena e seu *quantum*; e a executória, que ocorre na relação entre o Estado e o condenado, seguindo o programa individualizador de tratamento penitenciário estabelecido pela LEP.

A aplicação do regime disciplinar diferenciado levanta questões quanto à violação do princípio da individualização da pena. Este regime não está categorizado entre os métodos convencionais de cumprimento de pena, sendo uma sanção administrativa e não penal, embora seja regulamentada por um magistrado, como resultado da condenação do réu.

A individualização da pena implica em considerar a identidade única do detento, levando em conta suas características individuais como ser humano. Isso implica em responsabilizá-lo por suas ações, porém dentro de limites proporcionais à natureza social do ser humano, que é sujeito de direitos e obrigações. No entanto, a aplicação do Regime Disciplinar Diferenciado se baseia estritamente na natureza da infração cometida, sem considerar a personalidade do indivíduo ou outras características pessoais que não são visíveis a olho nu, mas podem ser determinadas por avaliação psiquiátrica ou psicológica.

Entretanto, existe uma corrente doutrinária que defende o RDD como sendo antes de se tornar uma ferramenta que possa vulnerabilizar o princípio da individualização das penas, que o Regime Disciplinar Diferenciado configura uma legítima concretização desse direito fundamental, visto que, sendo uma hipótese excepcional, aplicada a uma minoria, os aspectos da individualização ficam mais claros, representando uma abordagem estatal mais efetiva nesse sentido.

Em complemento, o Estado de São Paulo respondendo ao pedido de ingresso como *amicus curiae* na Ação Direita de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4162, que tramitava no STF, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, com o objetivo de declarar a inconstitucionalidade da lei 10.792/2003, foram anexados relatórios que incluem fotos dos locais onde é cumprido o Regime Disciplinar Diferenciado. Esses relatórios evidenciam que os presos são acomodados em celas individuais totalmente salubres, recebendo assistência eficaz nas áreas material, jurídica, de saúde, educacional, social e religiosa.

Por fim, em final análise da corrente supracitada, entendendo não haver indícios de inconstitucionalidade no Regime Disciplinar Diferenciado, configura-se, portanto, não observada qualquer violação aos parâmetros constitucionais que devem ser resguardados na aplicação deste regime.

4.2.1. Exame do Regime Disciplinar Diferenciado sob a ótica do critério da proporcionalidade

Conforme mencionado anteriormente, não houve violação direta de nenhum dos parâmetros constitucionais relacionados ao tema em epígrafe. Portanto, parece não se tratar de um verdadeiro conflito entre direitos fundamentais, mas sim uma questão relacionada à legislação infraconstitucional posterior, a saber, as leis 10.792/2003 e 13.964/2019 (esta última popularmente conhecida como pacote anticrime), que restringiram alguns direitos previamente fixados no texto original da LEP.

Não obstante, em consideração ao debate em tela, que sugere a abordagem da questão como uma possível colisão entre direitos fundamentais, pode-se observar que, sem dúvida, ocorre um agravamento na condição de sujeição do indivíduo encarcerado. Isso resulta, de maneira reflexa, em uma redução de alguns de seus direitos individuais. Portanto, é necessário analisar, por outro lado, qual direito social ou coletivo está em rota de confronto. Através do critério da proporcionalidade, é crucial examinar a solução para essa colisão, especialmente ao verificar se há justificativa para a intervenção estatal em um dos direitos fundamentais em conflito.

Dessa forma, é evidente que o direito coletivo em questão é o direito social à segurança pública, expresso no caput do art. 6º da CF. Portanto, pode-se afirmar que a disposição legislativa relacionada ao Regime Disciplinar Diferenciado, em teoria, representa a materialização de uma obrigação estatal de proteção, decorrente da dimensão objetiva do referido direito social.

Nesse sentido, preleciona Guilherme Nucci:

Se o preso deveria estar inserido em um regime fechado ajustado à lei – e não o possui no plano real –, a sociedade também tem direito à segurança pública. Por isso, o RDD tornou-se uma alternativa viável para conter o

avanço da criminalidade incontrolada, constituindo meio adequado para o momento vivido pela sociedade brasileira (Nucci. 2007, p. 446).

Ainda nesse contexto, explica Luciano Feldens:

Na função de imperativos de tutela, os direitos fundamentais têm sua eficácia densificada a partir da obrigação, imposta ao Estado, de adotar uma postura ativa na sua efetivação; o objetivo central da função de imperativo de tutela é o de proteger bens jurídicos fundamentais diante de intervenções fáticas por parte de outros sujeitos de direito privado, assegurando, assim, sua efetiva capacidade funcional. Considerando-se que essa função protetiva do Estado haveria de se desempenhar de maneira minimamente eficaz (uma proteção ineficaz não faria sentido), a proporcionalidade aparece aqui em seu limite inferior, ou seja, como proibição de proteção deficiente (Untermassverbot) (Fildens. 2012, p. 51).

Logo, a aspiração do Estado em garantir segurança à população implica na necessidade de manter a ordem e o controle dentro dos estabelecimentos penitenciários. Assim, o isolamento das lideranças de organizações criminosas, responsáveis por orquestrar atividades ilícitas tanto dentro quanto fora das prisões, juntamente com a restrição do contato com o mundo exterior (incluindo a limitação do número e acesso de visitantes), e a minimização da influência sobre outros detentos, visa prevenir motins e rebeliões. Além disso, tais medidas buscam desencorajar a prática de outras atividades criminosas que possam resultar em indisciplina e desordem no ambiente carcerário, representando, à primeira vista, estratégias que coadunam com o propósito estatal almejado.

Como alternativa para interromper as atividades conduzidas por líderes criminosos já detidos, o Regime Disciplinar Diferenciado emerge como uma medida proporcional (envolvendo o isolamento dos demais presos e restrições de comunicação). Importa ressaltar que mesmo quando um detento é mantido em isolamento, não se exclui o seu direito à convivência familiar e comunicação com sua defesa técnica, uma vez que a legislação assegura visitas, assistência jurídica, pausas diárias no isolamento para banho de sol, além de atividades recreativas mínimas. Assim, ao avaliar a possível carga de intromissão estatal, percebe-se que não se atingiu um grau excessivo que resultaria em uma avaliação negativa de proporcionalidade, evitando, portanto, uma intervenção mais onerosa do que o necessário para alcançar o objetivo almejado.

Sob a ótica de Leonardo Martins (2014, p. 210 - 211) “Do ponto de vista cognitivo-metodológico, a aferição da necessidade segue as regras do ônus argumentativo”. Assim sendo, é preciso examinar de maneira específica se há alguma

abordagem alternativa menos intrusiva, porém igualmente eficaz para alcançar o objetivo estatal.

Contudo, a avaliação do processo legislativo iniciado através do PL n° 5.073/2001 (que resultou na promulgação da Lei 10.792/2003), mostra que houve uma extensa discussão no Congresso Nacional, especialmente nas comissões correspondentes que analisaram o tema. Essa discussão abordou a necessidade de estabelecer o RDD (ônus argumentativo), principalmente quando se considera o contexto histórico de desenvolvimento da medida.

Nesse sentido, conclui a Promotora de Justiça do estado de Goiás, Caroline Ianz, a saber.

De outra feita, as inclusões promovidas no Regime Disciplinar Diferenciado (RDD), em que pese rigorosas, se analisadas sob a ótica dos direitos dos presos, os quais foram significativamente restringidos com o advento da referida lei, mostraram-se benéficas no sentido de conferir maior grau de proteção à segurança e paz públicas, bem como foram benéficas no sentido de conferir maior clareza, tanto para o preso, quanto para o seu advogado e para os administradores de unidades prisionais, quando da aplicação das restrições possíveis aos presos submetidos à medida extrema (*apud* Souza. 2021, p. 244).

Assim, constatou-se que a avaliação da conformidade constitucional do instituto foi favorável, tanto ao considerar os parâmetros constitucionais supostamente violados quanto ao analisar a proporcionalidade da intervenção estatal nos direitos individuais dos detentos submetidos ao regime específico de cárcere rigoroso.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

No decurso deste trabalho, buscou-se evidenciar a progressão da pena e seu propósito, que consiste em não apenas punir, mas também educar o transgressor. Dessa forma, idealmente, o indivíduo sujeito à penalidade não reincidiria, pois, ao cumprir a pena, seria reintegrado à sociedade.

A aplicação da pena privativa de liberdade, que separa o indivíduo do convívio social deve ser realizada em estrita conformidade com o princípio da reserva legal e seu corolário da individualização da pena, a fim de evitar arbitrariedades e abusos por parte do Estado, que caracterizam violações dos direitos fundamentais.

Ao examinar alguns elementos do Regime Disciplinar Diferenciado, pode-se compreender a complexidade intrínseca desse sistema, pois ele implica em uma restrição de liberdade mais intensa tanto para os presos em situação definitiva quanto para aqueles sob prisão provisória. Portanto, considera-se uma forma mais rigorosa de cumprimento da pena em regime fechado, seja na condição de sanção disciplinar, seja cautelarmente, conforme art. 52, § 1º, da LEP.

Ainda, há de se observar os aspectos atinentes a aplicação do Regime Disciplinar Diferenciado, no que tangue aos motivos que resultam na inserção do preso ao regime. Observa-se conceitos jurídicos indeterminados como expressões utilizadas na legislação, não possuindo uma definição precisa e objetiva, deixando espaço para interpretação e aplicação por parte das autoridades competentes.

No caso do artigo 52, § 1º, da LEP, esses conceitos estão presentes e são fundamentais para a aplicação do Regime Disciplinar Diferenciado, que conforme aclarado, é uma medida extrema de isolamento dentro do sistema prisional brasileiro.

§ 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.

Há menção no dispositivo supracitado que o RDD pode ser aplicado quando houver desconfiança de envolvimento do preso com organizações criminosas, ou

quando for necessário garantir a ordem e a segurança do estabelecimento prisional. Cabe destacar os conceitos de “alto risco” e “fundadas suspeitas”, como passíveis de utilização arbitrária.

O termo “alto risco” sugere que o preso represente uma ameaça significativa à segurança do sistema prisional ou à sociedade em geral. Isso pode incluir presos que tenham histórico de violência, liderança em organizações criminosas, envolvimento em rebeliões ou planejamento de fugas, entre outros comportamentos de alto risco. No entanto, a definição exata do que constitui um “alto risco” pode variar dependendo da interpretação das autoridades responsáveis pela aplicação da lei.

Ainda nesse entendimento, as “fundadas suspeitas” referem-se à existência de indícios concretos que levem a crer no envolvimento do preso com atividades criminosas ou em comportamentos que coloquem em risco a segurança do sistema prisional. Esses indícios devem ser suficientemente substanciais e plausíveis para justificar a aplicação de medidas mais severas, como o RDD. No entanto, também existe uma margem de subjetividade na determinação do que constitui “fundadas suspeitas”, e isso pode variar dependendo do contexto específico de cada caso.

O aumento das penas ou dos regimes de cumprimento delas é adotado pelo Estado Brasileiro como uma medida para reduzir os índices de violência e criminalidade. No entanto, a estrutura social e de estratificação permanece inalterada, resultando na deterioração do indivíduo dentro do sistema prisional devido ao tratamento recebido.

Há de se observar a incidência notória na aplicação do RDD em presos que possuem envolvimento com o crime organizado no país, sendo o instituto utilizado no intuito de mitigar a atuação dessas personalidades influentes no mundo do crime organizado. Entretanto, observa-se que o isolamento desses indivíduos não soluciona o problema do crime organizado, que, embora em isolamento quase que absoluto, encontram brechas no sistema prisional e continuam a coordenar atividades criminosas.

Portanto, endurecer as sanções e promulgar leis mais rigorosas com o intuito de dismantelar as facções criminosas é um ato que não possui efeitos a curto e longo prazo, pois fora das prisões essas organizações persistem no mundo do crime, sem

encontrar obstáculos reais e eficazes capazes de promover sua desestruturação ou contenção. Ocorre que quando um líder é detido, outro rapidamente o substitui. O cerne da questão está no controle, desmantelamento e erradicação das facções criminosas, e não apenas no isolamento de seus líderes.

Avaliados os aspectos da aplicação do RDD, percebe-se que o legislador infraconstitucional não se preocupou, dada a urgência em instituir alguma medida que contivesse o avanço da criminalidade e o descontrole instaurado, em seguir as diretrizes e princípios consonantes com a Constituição Federal e a Lei de Execução Penal, visando garantir os direitos individuais do detento.

No entanto, de acordo com os aspectos jurídicos e teóricos analisados neste trabalho, restou-se compreendido que não há inconstitucionalidade no conceito do RDD, uma vez que, de acordo com o princípio da isonomia ou igualdade material, o detento que preenche os critérios do instituto, enfrenta as repercussões que correspondem adequadamente ao seu comportamento. Entretanto, há de se observar os aspectos de sua aplicabilidade, que em observância ao princípio da dignidade da pessoa humana, dá-se de forma mitigada.

Cabe ressaltar que tanto o Regime Disciplinar Diferenciado quanto o Pacote Anticrime, acarretaram prejuízos aos direitos do preso estabelecidos na LEI de Execução Penal.

No mesmo sentido, os parâmetros constitucionais aplicáveis à prática do RDD, tais como a proibição de tortura, tratamento desumano ou degradante, imposição de penas cruéis, dignidade da pessoa humana e o princípio da individualização das penas, restam atenuados. No entanto, o instituto em questão não adentra suas áreas de regulamentação, pois não se enquadra no conceito de tortura estatal ou crueldade na aplicação das penas, o que não afasta lesão à dignidade humana do detento, sendo necessário analisar os aspectos do caso concreto.

Há de se observar acerca do caráter fundamental de ressocialização da pena, que, durante a aplicação do instituto em tela, deve ser observado com mais veemência, sendo este o único ponto que de forma abstrata, pode levar à discussão elencada neste trabalho. Portanto, o Estado tem o dever de utilizar dos mecanismos

instituídos para a manutenção da seguridade social, bem como garantir os direitos individuais e preservar os princípios finalísticos instituídos aos seus atos.

Nesse contexto, a solução para esse conflito deve ser buscada nos princípios da hermenêutica clássica, especialmente pelo critério cronológico. Durante a exploração deste tema, ficou evidente que os dispositivos constitucionais frequentemente apontados como violados, seriam, na realidade, apenas possíveis violações sujeitas a contestação.

Por fim, após uma análise detalhada do tema em questão, é importante destacar que o Regime Disciplinar Diferenciado representa uma intervenção estatal justificada nos direitos individuais do preso. Este, por sua vez, já se encontra naturalmente em uma condição de especial sujeição de sua liberdade perante o Estado, decorrente de uma decisão judicial e submetido a um cárcere rigoroso. Isso se configura como uma manifestação legítima da dimensão do direito social à segurança pública, tornando-se uma imposição condizente com as demandas da contemporaneidade.

6. REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Luiz Alberto David. **Comentário ao Art. 5º, III da Constituição Federal**. CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W. **Comentários à constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013.
- BBC, News Brasil. **Onde ficam as prisões mais superlotadas da América Latina**. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-58851195>. Acessado em 24 de janeiro de 2024.
- BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. Traduzido por Neury Carvalho; 2ª ed. São Paulo: Hunter Books, 2015.
- BOSCHI, José Antônio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. 5ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.
- BRASIL. **Lei de Execução Penal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7210.htm. Acessado em 30 de outubro de 2023.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acessado em 02 de novembro de 2023.
- BRASIL. **Código Penal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acessado em 20 de outubro de 2023.
- BRASIL. **Código de Processo Penal**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acessado em 20 de outubro de 2023.
- BRASIL. **Lei de Penas Substitutivas**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9714.htm. Acessado em 08 de dezembro de 2023.
- BRASIL. **Lei 9.268, de 01 de abril de 1996**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9268.htm. Acessado em 08 de dezembro de 2023.
- BRASIL. **Lei 9.445, de 07 de abril de 1997**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9455.htm. Acessado em 08 de dezembro de 2023.
- BRASIL. **Decreto nº 40, de 15 de fevereiro de 1991**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0040.htm. Acessado em 08 de dezembro de 2023.
- BRASIL. **Lei 10.792, de 01 de dezembro de 2003**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.792.htm. Acessado em: 08 de dezembro de 2023.
- BRASIL. **Medida Provisória nº 28, de 04 de fevereiro de 2002**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/antigas_2002/28.htm#:~:text=MEDIDA%20PROVIS%3%93RIA%20No%2028%2C%20DE%204%20DE%20FEVEREIRO%202002.&text=Disp%3%B5e%20sobre%20normas%20gerais%20de,Art.. Acessado em: 08 de dezembro de 2023.
- BRASIL. **Resolução SAP-59, de 19 de agosto de 2002**. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2002-ago-20/secretaria_cria_regime_disciplinar_presidios_sp/. Acessado em: 07 de dezembro de 2023.

- BRASIL. **STF, Súmula 716.** Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia/sumariosumulas.asp?base=30&sumula=2499>. Acessado em: 10 de dezembro de 2023.
- BRASIL. **Lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13964.htm. Acessado em: 08 de dezembro de 2023.
- BRASIL. **Projeto de Lei nº 5.073, de 13 de agosto de 2001.** Disponível em <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=31767>. Acessado em: 15 de dezembro de 2023
- BRASIL. **SENAPPEN, divulga levantamento de informações penitenciárias referente ao segundo semestre de 2022.** Disponível em: <https://www.gov.br/senappen/pt-br/assuntos/noticias/senappen-divulga-levantamento-de-informacoes-penitenciarias-referente-ao-segundo-semester-de-2022>. Acessado em: 15 de janeiro de 2024.
- CAMARGO, Virgínia da Conceição. **Realidade do Sistema Prisional.** 2006. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2971/Realidade-do-sistema-prisional>. Acessado em 26 de novembro de 2023.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal.** 8ª ed. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2005.
- CAPEZ, Fernando. **Execução Penal Simplificado.** 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- CARVALHO, Salo de; MOURA, Maria Thereza Rocha de Assis. **Crítica à Execução Penal: Notas sobre a Inconstitucionalidade da Lei 10.792/03, que criou o Regime Disciplinar Diferenciado na Execução Penal.** 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- COSATE, Tatiana Moraes. **Regime Disciplinar Diferenciado (RDD): um mal necessário?** Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/download/11466/10202>. Acessado em 10 de dezembro de 2023.
- CUNHA, Rogério Sanches. **Pacote Anticrime: lei 13.964/2019 – Comentários às alterações no CP, CPP e LEP.** 1ª ed. Salvador: Juspodivm, 2020.
- EXPEDITO, Aline Oliveira. **A Origem e Evolução das penas.** 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/a-origem-e-evolucao-das-penas/1228442708>. Acessado em 21 de novembro de 2023.
- FELDENS, Luciano. **Direitos Fundamentais e direito penal: a constituição penal.** 2ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.
- FOUCAULT, Michel. **Vigiar e Punir: nascimento da prisão.** Traduzido por Raquel Ramallete; 42ª ed. Petrópolis: Vozes, 2014.
- GARGARELLA, Roberto. **As Teorias da justiça depois de Rawls: um breve manual de filosofia política.** São Paulo: Martins Fontes, 2008.
- GRECO, Rogério. **Curso de direito penal: parte geral.** 18ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- GRECO, Rogério. **Sistema Prisional: Colapso Atual e Soluções Alternativas.** 2ª ed. Niterói: Editora Impetus LTDA, 2015.
- IANHEZ, Caroline. **Primeiras impressões do regime disciplinar diferenciado e lei dos crimes hediondos sob a ótica do pacote anticrime.** In SOUZA, Renee do Ó. **Lei Anticrime: comentários à lei 13.964/2019.** 2ª ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2021.
- JESUS, Damásio Evangelista de. **Direito penal: parte geral.** São Paulo: Saraiva, 2008.
- JÚNIOR, João Farias. **Manual de Criminologia.** 4ª ed. Curitiba: Juruá, 2008.
- MASSON, Cleber. **Direito Penal: parte geral.** 13ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

- MARTINS, Leonardo. **Bioética à luz da liberdade científica: estudo de caso baseado na decisão do STF sobre a constitucionalidade da Lei de Biossegurança e no direito comparado alemão**. São Paulo: Atlas, 2014.
- MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.
- MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução Penal**. 11ª ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal**. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.
- MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução Penal. Comentários à Lei nº 7.210, de 11-7-1984**. 12ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.
- MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **Execução Penal**. 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2017.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Execução Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Comentadas**. 2ª ed. Forense: Rio de Janeiro, 2007.
- OLIVEIRA, Odete Maria de. **Prisão um paradoxo social**. 3ª ed. Florianópolis: UFSC, 2003.
- PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos, o princípio da dignidade humana e a constituição brasileira de 1988**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.
- PORTO, Roberto. **Crime Organizado e Sistema Prisional**. 1ª ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- SANTOS, Raquel dos. **Sistema penitenciário brasileiro: uma reflexão sobre a interdição da tortura como direito humano intangível**. *Ambito Jurídico*, Rio Grande, ano 18, n. 138, julho de 2015. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direitos-humanos/sistema-penitenciario-brasileiro-uma-reflexao-sobre-a-interdicao-da-tortura-como-direito-humano-intangivel/>. Acessado em 19 de fevereiro de 2024.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais**. 9ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.
- SARLET, Ingo Wolfgang. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2013.
- TÁVORA, Nestor. **Curso de Direito Processual Penal**. 7ª ed. São Paulo: Juspodivm, 2012.