

DIREITO PENAL DO INIMIGO E O REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO

Mariana Pereira MARIONUCCI
Mário COIMBRA

RESUMO: o regime disciplinar diferenciado decorre das importantes mudanças que vem acontecendo em nosso ordenamento jurídico brasileiro, por isso merece ser analisada de uma forma mais detalhada. O presente regime é motivado pela organização de facções criminosas, atuantes em presídios e este busca impedir a atuação de tais facções. Desta forma estando ligado automaticamente ao Direito penal do inimigo que é uma terceira velocidade e visa punir determinada pessoa que represente um alto grau de risco pra o Estado.

Palavras-chave: regime disciplinar, constitucionalidade

1 INTRODUÇÃO

Sabemos que o sistema penitenciário brasileiro vem demonstrando falha á muitos anos, este sistema se sustenta devido a pilares que nada mais são que a ordem e a disciplina, ocorrendo o rompimento de um desses pilares, acaba afetando nossa segurança.

Desta forma o presente tema explica um regime conjugado á outro que pode trazer mais segurança a população, pois tal vive em um mundo onde o que prevalece é o medo.

O Direito Penal do Inimigo também está ligado a esse tipo de restrição aos presos que representam um alto risco de periculosidade ao Estado desta forma Jakobs, o grande apreciador de tal medida, define tais inimigos como os terroristas, autores de delitos sexuais, delinqüentes organizados, criminosos econômicos e outras várias infrações perigosas. Não podemos julgar inconstitucional tais regimes pois estes apenas abrandam um tipo de privação para tais Inimigos, pois tais fazem com que a sociedade viva em um medo constante.

O objetivo do trabalho é mostrar que juntas as duas medidas poderiam melhorar de uma forma mais simples nosso sistema carcerário, que sabemos desde então que vive em constante decadência.

Atualmente todos vem dizendo que é impossível um destes ditos criminosos se ressocializarem, a idéia de ressocialização já está em um dito naufrágio desde os anos sessenta do século XX.

Talvez por isso buscar por uma medida mais rigorosa, o Regime Disciplinar Diferenciado juntamente com o Direito Penal do Inimigo não desatende nenhum principio, visto que, quando o legislador instituiu o RDD ele atendeu sim ao principio da proporcionalidade, pois este apenas quer resguardar a ordem pública.

2 DESENVOLVIMENTO

Há muito tempo o sistema penitenciário brasileiro demonstrava sinais de que não supria mais as necessidades e requisitos reclamados pela Lei de Execução Criminal.

Presídios superlotados, sem funcionários suficientes e preparados, além de mal remunerados, a falta de infra-estrutura colaboram para o surgimento das organizações criminosas e do crescimento de seu poder dentro dos presídios.

Portanto, a falência do sistema penitenciário brasileiro era de modo clarividente a toda sociedade brasileira, assim como a existência das organizações criminosas, e seu poder frente o importante Estado, imagem esta veiculada massificamente nos meios de comunicação.

Deste modo, foi criado o Regime Disciplinar Diferenciado, através da Resolução nº26, de 04/05/2001, da Secretaria de Administração Penitenciário do Estado de São Paulo apenas, pelo então secretário Nagashi Furukawa.

Motivado pela organização de facções criminosas, atuantes em presídios, principalmente nos Estados de São Paulo (SP) e Rio de Janeiro (RJ). A lei foi criada com argumento motivacional de buscar dificultar as ações organizadas e supostamente lideradas por internos dos presídios, tais como o Comando Vermelho (CV), No Rio de Janeiro, e o Primeiro Comando da Capital (PCC), em São Paulo.

A lei passou a vigorar a partir de 2 de Janeiro de 2003 no Brasil, aprimorando normas relativas ao interrogatório e instituiu o Regime Disciplinar Diferenciado (RDD), baseou-se em experiências efetuadas no Estado de São Paulo, nas penitenciárias de Avaré, Taubaté e no presídio de segurança máxima de Presidente Bernardes.

O preso é mantido em cela individual 22 horas por dia, podendo ser visitado por até duas pessoas em uma semana, tomando um banho de sol por dia de até duas horas no máximo. Não é permitido ao preso receber jornais ou ver televisões enfim qualquer contato com o mundo externo.

Aqueles que eram contra o Regime Disciplinar Diferenciado baseavam-se principalmente no fato de que ele foi instituído através de uma Resolução da Secretaria de Administração Penitenciária e que, portanto, possuía vício constitucional de formalidade, conforme o artigo 22, inciso I, da Constituição Federal de 1.998.

O tal Regime aqui citado trata-se de uma punição ao preso que comete falta disciplinar grave dentro do estabelecimento penal. A severidade do Regime Disciplinar Diferenciado não significa que viole os princípios da dignidade e da humanidade, pois neste caso em específico se aplica o parâmetro da proporcionalidade.

Outras medidas ainda foram tomadas, visando manter o isolamento dos presos, tais como a instalação de detectores de metais nos presídios e utilização de bloqueadores de celular e rádios transmissores.

Diante do exposto, é necessário fazer uma singela comparação entre o Direito Penal do Inimigo e o atual Regime Disciplinar Diferenciado, primeiramente é necessário explicar o que é o Direito Penal do Inimigo.

Direito Penal do Inimigo podemos considerá-lo como uma terceira velocidade, na qual esta busca punir determinada pessoa que represente um alto grau de risco para o Estado. Jakobs, define tais inimigos como os terroristas, autores de delitos sexuais, delinqüentes organizados, criminosos econômicos e outras várias infrações perigosas. Desta forma é necessário distinguir o cidadão do bem, aquele que comete o mau injusto mas que não coloca em momento algum o Estado em risco, e o cidadão do mau que aqui é o tal inimigo referido, o inimigo aqui representa a

todo momento um mau ao Estado, então este não teria as mesmas garantias que um cidadão criminoso corriqueiro possui.

Vale lembrar a todo momento, que o inimigo representa um mau á sociedade. Este não representa segurança e muito menos respeito ao nosso Direito, este vive em pleno desacordo com a convivência social.

Este inimigo aqui abordado, já vem de tempos antigos, pois até mesmo na época de Cristo os curandeiros, feiticeiros eram considerados como inimigos, tempos depois o racismo se tornou um novo inimigo, podendo considera-lo como um animal, um ser inferior aos outros.

Mas com a chegada da Revolução Industrial, tudo passa a ser mais controlado, pois esta veio com o simples objetivo de controlar os miseráveis e os delitos por eles cometidos.

Segundo Cancio Meliá :

Direito Penal do Inimigo se caracteriza por três elementos: um amplo adiantamento da punibilidade, isto é, que neste âmbito, a perspectiva do ordenamento jurídico-penal é prospectiva, no lugar de retrospectiva; as penas previstas são desproporcionalmente altas, a antecipação da barreira de punição não é considerada para reduzir, correspondentemente, a pena cominada; determinadas garantias processuais são relativizadas ou inclusive suprimidas.

JACKOBS também tem uma singela definição sobre o Direito Penal do Inimigo:

" a função manifesta da pena no Direito penal do cidadão é a 'contradição', e no Direito penal do inimigo é a eliminação do perigo...esta guerra tem lugar com um legítimo direito dos cidadãos, em seu direito à segurança; mas diferentemente da pena, não é Direito também a respeito daquele que é apenado; ao contrário, o inimigo é excluído."

Desta forma vejamos algumas características do Regime Disciplinar Diferenciado. Este regime busca de certa forma dificultar a vida dos condenados na prisão, porque estes representam um alto risco social ou são "suspeitos" de fazerem parte de facções criminosas.

Segundo o autor Luis Regis Prado o Regime Disciplinar Diferenciado apresenta as seguintes características:

Duração máxima de trezentos e sessenta dias, sem prejuízo de repetição da sanção por nova falta grave de mesma espécie, até o limite de um sexto da pena aplicada; recolhimento em cela individual; visitas semanais de duas pessoas, sem contar as crianças, com duração de duas horas; o preso terá direito à saída da cela por 2 horas diárias para banho de sol.

O Regime Disciplinar Diferenciado, Lei 10.792/03 e o Direito Penal do Inimigo estão altamente ligados um ao outro, pois os dois de certa forma estão visando o encarceramento do “preso perigoso”, em celas individuais dentro da prisão, o Direito Penal do Inimigo se manifesta aqui pelo simples fato do endurecimento da pena, restringindo vários dos direitos fundamentais que o suposto criminoso possui, por causa do grau de periculosidade que este possui.

Assim, há aplicação de uma pena diferenciada, segundo as características que vimos, pois estes são “suspeitos” de participação em facções criminosas, e isso nada mais é do que um Direito Penal do Inimigo.

Explica nosso doutrinador Guilherme de Souza Nucci (2007, p. 959)

“[...] Ademais, não há direito absoluto, como vimos defendendo em todos os nossos estudos, razão pela qual a harmonia entre direitos e garantias é fundamental. Se o preso deveria estar inserido em um regime fechado ajustado á lei, o que não é regra , mas exceção, a sociedade também tem direito á segurança publica. 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. Em lugar de combater, idealmente , o regime disciplinar diferenciado, pensamos ser mais ajustado defender, por todas as formas possíveis, o fiel cumprimento ás leis penais e de execução penal [...]”

Aparentemente o Regime Disciplinar Diferenciado vem demonstrando um grande sucesso no Estado de São Paulo, devido á isso vale lembrar o que diz o artigo 52 da Lei de Execuções Penais.

Artigo 52

I - duração máxima de trezentos e sessenta dias, sem prejuízo de repetição da sanção por nova falta grave de mesma espécie, até o limite de um sexto da pena aplicada;

II - recolhimento em cela individual;

III - visitas semanais de duas pessoas, sem contar as crianças, com duração de duas horas;

IV - o preso terá direito à saída da cela por 2 horas diárias para banho de sol.

§ 1º O regime disciplinar diferenciado também poderá abrigar presos provisórios ou condenados, nacionais ou estrangeiros, que apresentem alto risco para a ordem e a segurança do estabelecimento penal ou da sociedade.

§ 2º Estará igualmente sujeito ao regime disciplinar diferenciado o preso provisório ou o condenado sob o qual recaiam fundadas suspeitas de envolvimento ou participação, a qualquer título, em organizações criminosas, quadrilha ou bando." (NR)

Passemos a analisar também o artigo 46 do Decreto 6.049 de 27 de Fevereiro de 2007 em seu capítulo IX diz sobre a sanção Disciplinar.

Art. 46. Os atos de indisciplina serão passíveis das seguintes penalidades:

I - advertência verbal;

II - repreensão;

III - suspensão ou restrição de direitos, observadas as condições previstas no [art. 41, parágrafo único, da Lei nº 7.210, de 1984](#);

IV - isolamento na própria cela ou em local adequado; e

V - inclusão no regime disciplinar diferenciado.

§ 1º A advertência verbal é punição de caráter educativo, aplicável às infrações de natureza leve.

§ 2º A repreensão é sanção disciplinar revestida de maior rigor no aspecto educativo, aplicável em casos de infração de natureza média, bem como aos reincidentes de infração de natureza leve.

Ou seja este artigo disciplina em seu corpo a inclusão no Regime Disciplinar Diferenciado.

Devemos entender que o RDD está amparado pelo chamado Princípio do Estado Democrático de Direito, ou seja muitos dizem que ele fere alguns princípios, mas devemos ter total certeza que não é desta forma, pois tudo que é feito neste regime é feito dentro de total proporcionalidade.

Era caso urgente uma medida um pouco mais severa, depois do ocorrido em 15 de março de 2003, com o juiz corregedor da Vara de Execuções Criminais da Comarca de Presidente Prudente, Antônio José Machado Dias, este foi um caso bastante monstruoso, diante disso sabemos que tal regime visa nada mais que a segurança de nossos cidadãos de bem.

O Regime Disciplinar Diferenciado pode ser instituído através de lei ordinária federal, este na verdade é o meio jurídico mais adequado, pois o RDD foi disciplinado pela lei 10.792/2003 e também inserido na Lei de Execuções Penais.

Já dizia á respeito do presente Regime Marcelo Lessa Bastos:

"(...) Não se consegue compreender as críticas doutrinárias que são endereçadas ao isolamento absoluto de presos líderes de organizações criminosas, após se terem informações seguras de que continuam a comandar seus negócios. O isolamento é imperativo e é a única medida efetiva que se dispõe para neutralizar a ação dessas pessoas. Isto visa a enfraquecer a liderança da organização, contribuindo para dispersar o seu comando. Não há que se opor ao isolamento argumentos no sentido da função educadora da pena, porque tais pessoas, ainda que não possam perder este status de pessoas, ao contrário do que crê Jakobs, demonstram cabalmente que não estão querendo se ressocializar. Resta, pois, como forma legítima de proteção dos cidadãos, que igual têm o direito constitucional à segurança pública, isolar essas pessoas, pelo tempo necessário para neutralizar sua influência na organização a que pertença, nem que isto leve todo o tempo restante de sua pena. Sinceramente, as críticas endereçadas ao 'RDD' não são racionais, são emotivas, e não resistem à análise cotidiana da escalada da criminalidade organizada, liderada de dentro das prisões. Só falta vir alguém sustentando que, como o condenado perdeu somente o direito de liberdade, há de conservar o direito subjetivo de trabalhar e, como o trabalho dele era na organização criminosa, é direito seu continuar a comandar seus negócios, o que seria um agudo e freudino caso de desequilíbrio intelectual."

Ou seja, muitos dizem que o Regime Disciplinar Diferenciado não é uma medida certa para lidar com esses tipos de criminosos, mas na verdade muitas pessoas agem com a emoção, pois na verdade a única maneira de garantir segurança á esses outros cidadãos que nada tem relacionado ao crime é encarcerando os principais inimigos do Estado de uma forma mais drástica, pois este aproveitam da falta de estrutura que possui nosso sistema penitenciário brasileiro e continuam a comandar o crime de dentro dos presídios, então de que adianta prende-los, pois ao chegarem as cadeias, estes se unem para comandar o crime, desta forma sendo a única solução visível é aplicar um regime mais severo.

Já sabemos que o artigo 52 da LEP é que traz todos os requisitos para inclusão do preso no RDD.

Cada vez mais devemos nos aprofundar sobre o tema Direito Penal do Inimigo relacionado ao Regime Disciplinar Diferenciado, pois devemos oferecer soluções que sejam racionais para o combate ao crime.

A sociedade insiste em não abrir os olhos, mesmo sabendo que a cada minuto que passa o aumento de criminalidade vai se alastrando como um epidemia, antigamente os inimigos eram imaginários, podemos citá-los como os “maluco beleza “, hoje não! hoje temos aos nossos lados, homicidas, traficantes, terroristas etc.

Tudo chegou a tal ponto pela falta de estrutura em nosso sistema carcerário, vejamos o que nosso ilustre mestre Fernando Capez pensa a respeito do assunto:

Há mais de 20 anos a questão carcerária tem sido relegada ao completo esquecimento. Não há planejamento a médio e longo prazo. Para se ter uma noção, na década de 80, estudantes de Direito já mencionavam organizações como a Serpente Negra, da penitenciária de São Paulo. O Poder Público quedou-se inerte. Nunca se fez nada. Tal omissão promoveu o surgimento de diversas organizações criminosas, que, aliás, proliferam justamente pela ausência de uma política para o sistema penitenciário. Surgem em decorrência da falta de presídios de segurança máxima alocados em regiões distantes e da ausência de isolamento dos grandes líderes das facções.

É primordial, no momento, investimento maciço no sistema penitenciário. Para isso, precisamos de capital privado, isto é, de pessoas de direito privado colocando o capital, apresentando e executando os projetos, desde que aprovados pelo Poder Público, submetendo-se, portanto, à sua fiscalização. Não há outra saída. O Estado está falido. Enquanto não se injetar capital no sistema penitenciário, não teremos solução a curto prazo e, dificilmente, o Governo Federal disponibilizará o montante de recursos necessários para a reformulação do sistema.

Não podemos deixar de falar que foi uma total evolução na legislação, pois como já havia dito muitos dizem ser inconstitucional, mas o que seria mais fácil privar os presos de alguma regalias, ou deixar uma população inteira recuada de praticar atos por ter medo, e que a cada dia que se passa mais agentes penitenciários sejam mortos? Aqui fica uma forte questão a respeito de tal sanção.

Já dizia Thomaz Bastos:

É um regime duro, um regime forte para aqueles criminosos fisicamente perigosos, para os chefes de quadrilha e para os quadrilheiros. Estes têm que estar isolados, num regime disciplinar duro. Essa é a nossa posição, que nós apoiamos –

É necessário deixar claro que o RDD só pode ser aplicado se o juiz das Execuções penais, a requerimento do Diretor do estabelecimento prisional, ou outra autoridade administrativa pedir a aplicação de tal regime.

3 CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto podemos concluir de uma forma clara e evidente que tais institutos não buscam tornar os encarcerados em monstros, ou até mesmo de ridicularizá-los perante a sociedade, mas sim apenas buscar uma maior segurança pra a sociedade.

Talvez seja com essas medidas mais rigorosas que podemos tornar perigosos inimigos em novas pessoas, totalmente desconstituídas de uma mente ligada ao crime, e ao saírem de determinada sanção possam tornar-se pessoas normais e que possam ser novamente ressocializados.

Nosso ilustre doutrinador Guilherme de Souza Nucci expõe (200,os 958/959)

“Pensamos, entretanto, que não se combate o crime organizado, dentro ou fora dos presídios, com o mesmo tratamento destinado ao delinqüente comum. Se todos os dispositivos do Código Penal e da Lei de Execução Penal fossem fielmente cumpridos, há muitos anos, pelo poder Executivo, encarregado de construir, sustentar e administrar os estabelecimentos penais, certamente o crime não estaria, hoje, organizado, de modo que não haveria necessidade de regimes como o estabelecido pelo art. 52 da Lei de Execução Penal. A realidade distanciou-se da lei, dando margem a estruturação do crime, em todos os níveis. Mas, pior, organizou-se a marginalidade dentro do cárcere, o que é a situação inconcebível, mormente se pensarmos que o preso deve estar, no regime fechado, á noite, isolado em sua cela, bem como, durante o dia, trabalhando ou desenvolvendo atividades de lazer ou aprendizado. Diante da realidade oposta ao ideal, criou-se o RDD. Tanto quanto a pena privativa de liberdade, é denominado mal necessário, mas não se trata de uma pena cruel.”

É necessário entendermos que o Regime Disciplinar Diferenciado não é a solução para todos os problemas do sistema penitenciário. Mas que de uma certa forma pode ser uma maneira de aliviar os maus causados por essas facções.

Como foi citado por Nucci (2007, p. 959), é necessário que se faça cumprir os preceitos existentes no Código Penal e na lei de Execução Penal. E Enquanto isso não vem a ocorrer nossa única solução será utilizar do Regime Disciplinar Diferenciado.

Em síntese podemos acabar de concluir que o Regime Disciplinar Diferenciado, é uma medida usada para diminuir a atuação de facções criminosas em nosso País, medida esta que a cada dia que passa vem se tornando mais eficaz, pois antes não sabíamos por onde andava criminosos, que toda a população conhecia pelos seus famosos crimes.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

FACULDADES INTEGRADAS “ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”. Núcleo de estudos, pesquisa e extensão – NEPE. **Normalização para apresentação de monografias e trabalhos de conclusão de curso da Toledo de Presidente Prudente**. 5. ed. Presidente Prudente, 2009

FREIRE, Christiane Russomano. **A violência do sistema penitenciário brasileiro contemporâneo: o caso do RDD (Regime Disciplinar Diferenciado)**. São Paulo: IBCCRIM, 2005. 173 p. (Monografia premiada;35)

SALATA, Tiago Medina. **O RDD no ordenamento jurídico brasileiro**. Presidente Prudente, 2007. 46 f. Monografia (Graduação) - Faculdades Integradas "Antônio Eufrásio de Toledo", Faculdade de Direito de Presidente Prudente, 2007

BITENCOURT, César Roberto. **Falência Causas e Alternativas**. São Paulo 1993, Editora RT

MUAKAD, Irene Batista. **Pena Privativa De Liberdade**. São Paulo 1996, Editora Atlas S.A.

BASTOS, Marcelo Lessa. **Alternativas ao direito penal do inimigo**. Jus Navigandi, Teresina, ano 11, n. 1.319, 10 fev. 2007.

MAGALHÃES, Vlamir Costa. **Breves notas sobre o regime disciplinar diferenciado**. Jus Navigandi. , n. 1.400, 2 maio 2007

JAKOBS, Günther. *Derecho penal del enemigo*. Trad. Manuel Cancio Meliá. Madrid: Civitas, 2003.