

PESSOA HUMANA, DIREITO PENAL E PRIVAÇÃO DA LIBERDADE NO BRASIL - O (DES) VALOR DA CONDUTA DO SUJEITO DE DIREITO

PERSONA HUMANA, DERECHO PENAL Y PRIVACIDAD DE LA LIBERTAD EN BRASIL - EL (DE) VALOR DE LA CONDUCTA DEL SUJETO DE DERECHO

Giliarde Albuquerque Cavalcante Virgulino Ribeiro do Nascimento 1
Maria Leonice Silva Berezowski 2

Resumo: o trabalho imbuí-se da busca de viés analítico, crítico e reflexivo sobre a conceituação do sujeito de direito que desagua na proteção da pessoa humana, na natureza do Direito Penal e no que leva à privação de liberdade, perquirindo-se caminhos filosóficos, históricos e de análise social do sistema jurídico brasileiro voltado às leis constitucionais e infraconstitucionais de aplicação nos estabelecimentos prisionais em busca da validação ou negação da prevalência da dignidade da pessoa humana. Todo o estudo é qualitativo e de base bibliográfica, filosófica, histórica e social. Por meio dos estudos foi possível constatar que a compreensão de institutos jurídicos é capaz de aclarar o valor da conduta do sujeito de direito dentro de um sistema penal desligado, por vezes, de suas premissas, podendo, como consequência, reconhecer o desvalor da conduta e privar de liberdade à pessoa.

Palavras-chave: Direito Penal. Pessoa Humana. Privação da Liberdade. Sujeito de Direito.

Resumen: el trabajo está imbuido de la búsqueda de sesgos analíticos, críticos y reflexivos sobre la conceptualización del sujeto de derecho que fluye hacia la protección de la persona; en la naturaleza del derecho penal y en lo que lleva a la privación de libertad, investigando formas de análisis filosófico, histórico y social del sistema legal brasileño centradas en las leyes constitucionales e infraconstitucionales de la prisión en busca de validación o negación de la prevalencia de la dignidad humana. Todo estudio es cualitativo y bibliográfico, filosófico, histórico y social. A través de estudios se descubrió que la comprensión de los institutos jurídicos es capaz de aclarar el valor de la conducta del sujeto de derecho dentro de un sistema criminal, a veces desconectado de sus premisas, y puede, como consecuencia, reconocer la devaluación de la conducta y privar a la persona de su libertad.

Palabras-clave: Derecho Penal. Persona Humana. Privación de Libertad. Sujeto de Derecho.

Mestrando pelo Programa de Pós-graduação em Comunicação e 1
Sociedade PPGCOM/UFT. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4525837393612907>.
E-mail: gi.albuquerquecavalcante@gmail.com

Doutora pelo Programa de Pós-graduação em Direito Privado pela 2
PUC/MG; Mestre pelo Programa de Pós-graduação em Empreendimentos
Econômicos, Processualidade e Relações Jurídicas pela UNIMAR/SP; Graduação
em Direito pela Unifil/Pr; Docente Adjunta pela UFT- Universidade Federal do
Tocantins; Advogada. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2954991255862597>.
E-mail: maria.leonice@uft.edu.br

Introdução

É notório que a liberdade tem ganhado novos prismas com o passar da história humana, principalmente no que se refere ao Direito Penal e as suas formas de coerção.

A pessoa, sujeito de direito e deveres para o mundo jurídico, é o ser tendente a ter a sua liberdade restringida ou até mesmo cessada em virtude do poder do Estado que lhe é por título, o *ius puniendi*.

Portanto, busca-se neste estudo refletir e discutir a relação existente entre o sujeito, o direito penal e a privação da liberdade em íntima relação com o cenário brasileiro.

Sendo assim, tratar-se-á da conceituação, inicialmente, do que se tem por pessoa humana na qualidade de sujeito de direito na ordem jurídica, tendo por sustentáculo a conceituação do termo direito tomado na condição de espaço abstrato de localização da pessoa humana, considerada sujeito de direito quando do interrelacionamento entre as diferentes pessoas numa mesma relação presidida pelas regras e normas consolidadas no universo das Ciências Jurídicas.

Após, passar-se-á a refletir e compreender o que se tem por liberdade humana dentro do Estado moderno, isto é, adotando-se a tese de sua criação por meio do contrato social.

Sem perda do curso lógico, tomou-se por plano inicial de reflexão, a liberdade e os direitos naturais, direitos estes não previstos por escrito em seus tempos iniciais. Dessa forma, chamaram-se para a discussão, pensadores jusfilósofos tais como Immanuel Kant e Georg Wilhelm Friedrich Hegel para ajudar nesta busca pela melhor abordagem do bem humano singular que é a liberdade.

Passada essa fase mais conceitual de institutos imprescindíveis à defesa de ideias introdutórias, partir-se-á a se pensar na valoração da conduta da pessoa nas expressivas fases da vingança humana que resultou e resulta até hoje nas razões para a privação da liberdade do sujeito de direito na seara penalista.

Por último, recai-se sobre o direito penal brasileiro buscando tratar da privação da liberdade e os fins pretendidos por este ato de castigo que se volta sobre a pessoa, frisa-se, pessoa conhecidamente humana. Assim sendo, falar-se-á do modelo ressocializador, modelo este adotado pelo Brasil na repressão de infrações penais que dão azo à perda da liberdade.

A pessoa humana – sujeito de direito

A compreensão que espera ser alcançada sobre a terminologia “sujeito de direito” passa, inquestionavelmente, pela compreensão do termo fim, isto é, do Direito.

Isso se deve, notadamente, à condição de espaço (abstrato) preenchida pelo sujeito (ser racional) em uma determinada porção geográfica de terra definida por um conjunto de ideias e valores de uma gente.

Sendo, neste ínterim, o Direito, espaço abstrato (território etimológico da palavra) e o sujeito o ser racional posto em condição de senhor das coisas do mundo físico ou abstrato, em determinadas ficções jurídicas.

Assim condicionado, sujeito de direito tem dependência semântica do termo direito. Portanto, encetar-se-á, aqui, a compreensão do sujeito enquanto detentor de direito no âmbito jurídico.

E, lampejando ideias, que se sedimentam da reunião de leituras várias, enramadas de fontes interdisciplinares do saber humano, chega-se a um conhecimento harmônico das ciências jurídicas, podendo-se obter uma concepção do Direito enquanto fato social.

Logo, posto às claras, defende-se neste estudo uma definição jurídica balizada pelo método sociológico de interpretação da realidade. Ensina-nos Nino (1997), convenientemente que,

Mostra-se como um ponto chave para o alcance de uma realidade jurídica do termo Direito, afastar elementos limitantes de uma definição certa e absoluta do direito enquanto ciência, tais como a ambiguidade, a vaguidade e a carga emotiva da etimologia do termo *ius*. Contudo, definir direito sem cair em vagões do pensar humano registrado por conhecimentos de fontes interdisciplinares, é missão para super-herói que inexiste no mundo real.

O conceito aberto de Direito traz em seu íntimo as ideias de uma tendência epistemológica que surgira em meados do século XIX em terras francesas, fala-se aqui do positivismo.

Sem quebra de raciocínio, são fortes na acepção do termo “Direito” aqui apresentado ramos de ideias postas e defendidas pelo positivismo sociológico, liderado pelo filósofo Augusto Conte.

A inclinação da concepção dada ao direito é correlata a um fenômeno sociológico. Pois, notadamente, a Ciência Positiva do Direito vincula-se a uma ramificação de conhecimentos positivos advindos das relações sociais que se desdobram em determinado espaço e tempo, apresentando-se assim como função de desenvolvimento para outros ramos do saber (MIRANDA, 1924).

São essas normas, todavia, representativas de um interesse substancial, maior e imensurável, que se amolda ao presente histórico de uma gente, sendo esse interesse abertamente nominado de bem comum.

O bem comum defendido pelos povos de diferentes partes do mundo guarda consigo identidade una. Entretanto, se particularizar a observação do termo “bem comum”, teremos nova concepção que pode vir marcada por diversas variáveis tais como valores humanos, culturais, filosóficos, políticos e sociais defendidos por certa gente.

Assim, venhamos a compreender o que se tem por bem comum, de identidade una, universalmente falando, entendimento esse de peso para que ao fim se possa dar à terminologia “sujeito de direito” um resultado semântico valorado.

Atribuir um caráter universal a bem comum é contrariar inúmeros posicionamentos que não o concebem como de caráter universal, portanto, não comum a todas as pessoas. Nada obstante, atrever-se-á neste estudo a buscar a ampliação desse conceito e, posteriormente, a delimitação necessária à compreensão das ideias cá cursadas.

Por bem comum, universal, deve-se ter como endereço os direitos naturais. Os direitos naturais advêm do *jusnaturalismo*, que nada mais é que, uma acepção que reconhece e valida um direito natural, *ius naturale*, que não têm sua validade em normas estatais (BOBBIO, 1992).

Para melhor análise, convém tratar das fases históricas do *jusnaturalismo* para situá-lo e, assim, assentar entendimentos de sua formação que são indispensáveis ao deslinde desse estudo.

O filósofo político Norberto Bobbio na obra *Dicionário de Política* datada de 1992 defende que são fases do *jusnaturalismo*: a cosmológica, a teológica e a antropológica.

Define-se por fase cosmológica aquela que prevaleceu na antiguidade clássica greco-romana, recaindo sobre a natureza das coisas e a perquirição da localização destas, se no mundo cósmico ou no próprio homem. Já a fase teológica reside na acepção divina de mundo, originando-se de Deus e revelando-se por ele; e predominou por toda a Idade Média. E, por fim, teve-se a fase antropológica compreendida em tempos modernos, localizando-se temporalmente entre os séculos XVII e XIX, ápice desta fase, e que teve por norteador a racionalidade humana (BOBBIO, 1992).

Como se observa, existe aqui a apresentação de momentos históricos carregados de particularidades capazes de fazer com que as fases da *teoria jusnaturalista* pudessem ser racionalizadas pelo saber humano. E, por tudo quanto lhe é característico, pode-se assim conhecer como surgiram os direitos naturais.

Entretanto, definir direito natural é por demais complexo, vez que as definições existentes são numerosas e fundamentadas de modos distintos a depender das propriedades de pesquisa científica elegidas para tal fim.

Em sendo assim, opta-se no presente estudo por discutir o assunto por meio de ideias gerais

que, embora não tragam o desejado conceito objetivo para direitos naturais, farão com que estes possam ser pensados em essência, a qual presente em todas as conceituações existentes para direitos naturais.

Portanto, não se defende aqui uma determinada conceituação de direitos naturais senão a discussão da contribuição das ideias originárias, genuinamente filosóficas, ao desenvolvimento e aquisição de garantias jusnaturalistas.

Pelo todo discutido, os direitos naturais estariam centrados numa ordem harmônica da vida e no viver humano, coordenadas por uma espécie de razão universal, qual seria, a razão universal de que deve existir uma relação equilibrada no curso perene da vida humana e da natureza.

Simboliza, assim, a ideia da sintonia do poder cósmico com a condição da vida humana. Afirmando-se que, a felicidade se releva nessa ordem harmônica (MONDOLFO, 1971).

Sem muito esforço, começa a clarear a ideia por detrás dos direitos naturais. Estando a guiá-los à natureza. Ou seja, os direitos naturais, como bem alude, a terminologia, surge da ideia de natureza em combinação com a relação do ser humano em seu meio. Esta relação, mantida de forma harmônica, refletiria na perenidade do homem de forma feliz, por tudo, comum a todos as pessoas.

Não querendo esgotar o tema dos direitos naturais, por se tratar de matéria interligada a fases históricas e longas da humanidade, ricas em estudos, correntes e defensores com posicionamentos adivinhos de diversos ramos do saber, prossegue-se neste estudo para o momento dos direitos naturais que mais interessa à discussão aqui proposta, fala-se da fase moderna e suas principais características.

Logo, uma das formas de se pensar na fase moderna destacada é figurá-la e particularizá-la dentro da história. Senão vejamos.

A iniciar, vê-se que a fonte imediata do direito natural é a da natureza do próprio ser humano. O ser humano daria vezes, por conseguinte, ao contrato social que origina a chamada sociedade civil ou Estado. Esta sociedade civil funda-se em *direitos jusnaturalistas* que não são submissos ao Direito Positivo. Logo mais, concebe-se um novo estado, agora, o estado de direito caracterizado pelas ações de governo limitadas pela letra da lei. Não sendo pouco, instrumentalizam os atos normativos as liberdades e garantias individuais, bem como o caráter de soberania popular e poder obtido pelo contratual social. Ante tudo isso, surge o chamado Estado Liberal que deu vez ao neoliberalismo, centrado nos reclamos das garantias e das liberdades individuais que se dirigiam à classe burguesa. Não havia mais, nessa época, um meio social tão fortalecido na ascensão pela condição do sangue, da linhagem familiar, etc. Tão logo essas ideias foram tomando força, observou-se a consolidação de balizas comuns, conquistando-se assim um estado, bem como poderes limitados pela lei. O poder revelou-se, a partir de então, como a expressão da autonomia e suficiência do povo. Surge, por assim dizer, o direito natural da era moderna como a base do novo modelo de estado, batizado pelo contrato social. Acabando, pouco a pouco, depois de fortalecidos esses ideais, com uma organização social caracterizada pela desestabilização entre os diferentes agrupamentos humanos à época figurantes (NADER, 2003).

Tem-se até aqui a necessária roupagem conferida aos direitos naturais. Sendo, tais direitos, a base do direito moderno, notadamente positivado.

Ao contrário do Direito posto, o Direito Natural, em si mesmo, não é exposto, mas se tornou através da instalação do estado liberal (defesa das liberdades individuais) e fortaleceu-se no estado neoliberal (negação da interferência do estado na economia).

Em fecho, os direitos naturais nada mais são que as garantias que devem ser reconhecidas

para a vida e perenidade da humanidade. Neste sentido, podem ser pensados inúmeros direitos tais como o direito à vida, à liberdade, à justiça, dentre tantos outros que reconhecidos positivamente ou não expressam a continuidade de garantias naturais tidas em tempos passados.

Pelo todo dito, o bem comum deve ser compreendido dentro desse contexto como sendo a busca por ideais existenciais capazes de assegurar a vivência dos seres humanos em sintonia com a natureza. Sendo a não busca por esses ideais defendidos pela maioria das pessoas, uma afronta à busca universal pela felicidade.

Mas, conhecida a base do direito moderno e o que e se tem por bem comum, o que se pode entender por Direito moderno?

Pois bem. Aqui, adentra-se na conceituação do Direito moderno como meio de elucidar tal questionamento. Neste passo, busca-se em Hans Kelsen, filósofo e jurista, considerado o idealizador da Teoria Pura do Direito na era moderna.

Kelsen é considerado o maior defensor do positivismo jurídico, corrente que não reconhece o direito natural, mas, sim, as normas que emanam da ordem jurídica estatal (COELHO, 2001).

Afastando-se de uma visão interdisciplinar do Direito e buscando, neste momento, uma conceituação mais pura (isenta de influências ou conceitos de outras áreas do conhecimento humano) orienta-se por Hans Kelsen.

Kelsen (2002) diz que o Direito é constituído por uma ordem de conduta humana, logo, normas jurídicas; formando essas normas um sistema que culmina numa ordem normativa. Para o jurista, a ordem nada mais é que um sistema de normas que possuem igual fundamento de validade, isto é, uma norma superior hipotética.

Em fundamentação, surge Bobbio (1999) para esclarecer o direito positivo defendido por Hans Kelsen. Nesse passo, o direito positivo é aquele posto pelo poder soberano do Estado, mediante normas gerais e abstratas.

Conhecido o que se tem por Direito, em sua mais limpa concepção, segundo estudos de Hans Kelsen, juspositivista, passa-se agora a tratar do estado de direito.

Conhecer o que se tem por estado de direito é entender que as ações humanas guiadas por um determinado ordenamento jurídico possuem limites.

Estado de direito é um Estado ou uma forma de organização político-estatal cuja atividade é determinada e limitada pelo direito. Estado de não direito será, pelo contrário, aquele em que o poder político se proclama desvinculado de limites jurídicos e não reconhece aos indivíduos uma esfera de liberdade ante o poder protegido pelo direito (CANOTILHO, 1999, p. 249).

Assim, observa-se que o direito (garantias naturais) se amolda dentro de um estado formal de viés político e estatal, tendo que lidar com limites impostos pelas normas vigentes num determinado território e obrigatórias para um determinado povo.

Os limites impostos pelas normas dentro do Estado visam, maiormente, a não confusão por alguns sujeitos políticos do poder que lhes é conferido em razão do poder de representatividade. Dessa forma, o poder não deve ser usado para limitar as garantias naturais.

Indo mais à frente, ao se tocar no conjunto de normas aplicadas a determinado povo, alcança-se o prelúdio para a compreensão de “sujeito de direito”, haja vista que um povo é constituído por indivíduos, pessoas ou, numa visão jurídica, por sujeitos de direitos.

A análise do sujeito de direito que se propõe é visceral à abordagem de cunho filosófico, representada, aqui, por estudos como de Immanuel Kant e de Georg Wilhelm Friedrich Hegel.

Observa-se a visão de Immanuel Kant na busca pela conceituação de sujeito. Inicialmente, cumpre dizer que, não se apercebe objetivamente nos estudos desenvolvidos por Kant um conceito explícito de sujeito.

O sujeito de direito aparece em Kant essencialmente vinculado à tomada de posse do mundo exterior. É o sujeito que integra os objetos exteriores ao juridicamente meu por meio da ocupação e que, nesse sentido, identifica-se, na sua matriz

mesmo, como um proprietário (JUNIOR, 2012, p. 40).

Note-se, de pronto, que a ideia de sujeito em Kant tem relação com o mundo exterior, isto é, com as coisas do mundo.

E, na autodeterminação moral sobre a propriedade das coisas, o conceito se assenta. Em outras palavras, Kant traz uma idealização de sujeito ligando-o à racionalidade da autonomia que subjaz na qualidade de liberdade do ser sobre as coisas.

[...] o sujeito não é senão aquele núcleo de autonomia moral, razão que se autodetermina, pura inteligibilidade desprovida por completo de qualquer empiria. Exatamente no direito, no limite entre interior e exterior, quando o interior se projeta para fora na forma da liberdade exterior, o que se realiza pela ação humana de tomada de posse do mundo fenomênico, a relação mesma que aquele núcleo da moralidade pode estabelecer com os objetos não pode ser outra senão a de um vínculo com algo que lhe é exterior (JUNIOR, 2012, p. 41)

O mero vínculo entre o sujeito e o mundo externo é a propriedade fenomênica que assegura a autonomia do ser sobre a coisa, revelando-se assim na expressão moral de um possuidor inteligível e nada além do valor expresso sobre um corpo externo impossível de ser possuído em verdade.

Essa vinculação do sujeito ao mundo exterior cria um estado intermediário que pode ser visto como o campo de trocas e fluxos de experiências corpóreas que definem uma forma de relação reafirmada numa espécie de contrato ou lei de posse contínua.

A manutenção desse estado resulta, por assim dizer, na qualidade de sujeito de direito. Isto é, na qualidade de um ser na interação com o mundo externo ser capaz de adquirir abstratamente a possibilidade de manter com esse estado externo um vínculo a se firmar num determinado tempo.

Veja-se, pelo todo dito, que o sujeito é conhecido a partir da autonomia que o ser exerce sobre o mundo externo.

Recaindo neste momento sobre a busca de Hegel pela definição do sujeito, vê-se que o sujeito para tal filósofo se concebe na qualidade de pessoa.

A constituição da pessoa decorre do direito abstrato. A pessoa enquanto categoria em Hegel não se refere ao homem em concreto (ser social e histórico), referindo-se a uma condição de uma representação parcial do homem, portanto, abstrata. A pessoa seria a máscara pela qual o homem se funda no direito. E, para melhor entender, o direito abstrato refere-se ao conjunto de relações estabelecidas entre as “máscaras”, num pensar formal (JUNIOR, 2012, p. 59).

Se em Kant havia uma busca por sendas obscuras, em Hegel tem-se a concepção ideal, para esse estudo, de sujeito. Observe que Hegel refere-se à pessoa como um ser não concreto, convencionado numa máscara que reveste o homem concreto e o dá acesso ao mundo do Direito.

Traçadas as ideias desses dois filósofos, uma de caráter mais subjetivo (Kant) e outra de caráter mais objetivo (Hegel), chega-se à primeira definição de sujeito de direito esperada ao longo dessas digressões.

Relacionando tudo que fora discutido, Direito, bem comum e estado de direito, tem-se por sujeito de direito o indivíduo, pessoa ou homem, formalmente relacionando-se com os demais indivíduos dentro do direito, relações essas dirigidas pela sintonia do homem ao mundo exterior.

Nesse mundo exterior, as coisas são as expoentes configuradas do espaço. E da relação dos sujeitos entre si, surgem os estados fenomênicos sobre as coisas do mundo. Está, em conclusão, o sujeito limitado às normas que configuram o estado de direito a que está submetido.

A liberdade humana *versus* contrato social

Adentrar na discussão da liberdade humana sem fazer passagens pelos institutos da moral ou dos imperativos e do direito (contrato social) é desvincular-se da busca suprema pela felicidade

universal retratada por Emmanuel Kant, bem como da capacidade do homem de distinguir o bem do mal em leituras do filósofo Jean-Jacques Rousseau.

E por mover o mundo a felicidade, que deve o homem ser livre, liberto, em certo grau no mundo empírico a fim de que alcance o sentido abstrato de harmonia existencial.

Em se falando de liberdade, a moral e o direito mostram-se como institutos capazes de aproximar o ser humano da mencionada busca ou até mesmo de embarçar esse intento humano.

Ante de se adentrar no estudo de Emmanuel Kant, é preciso se falar do Contrato Social, ainda que brevemente. A instituição do Contrato Social foi desenvolvida pelo filósofo Jean-Jacques Rousseau.

Pois bem, surge-se da concepção de que o estado da natureza revelava muitos obstáculos ao desenvolvimento humano, o sentido do Contrato Social.

Ora, como é impossível aos homens engendrar novas forças, mas apenas unir e dirigir as existentes, não lhes resta outro meio, para se conservarem, senão formando, por agregação, uma soma de forças que possa arrastá-los sobre a resistência, pô-los em movimento por um único móbil e fazê-los agir de comum acordo. [...] Essa soma de forças só pode nascer do concurso de diversos; contudo, sendo a força e a liberdade de cada homem os primeiros instrumentos de sua conservação, como as empregará ele, sem se prejudicar, sem negligenciar os cuidados que se deve? (ROUSSEAU, 2003).

A resposta encontrada ao questionamento feito pelo próprio Rousseau foi a criação de um modelo onde se reunia forças comuns à procura de fins também comuns, surgindo assim a ideia de estado por meio de um contrato dito social.

Mencionado contrato não tem surgimento preciso, tendo no surgimento do Estado a sua consagração. Assim, foi repassado ao Estado poderes de controle e manutenção da vida em sociedade. Razão essa que, até hoje, legitima as ações do Estado.

Para se falar de moral, se abordam os imperativos desenvolvidos por Kant. “O valor moral da ação não reside, portanto, no efeito que dela se espera; também não reside em qualquer princípio da ação que precise pedir o seu móbil a este efeito esperado.” (KANT, 2004, p. 31).

A moral estaria aqui, na condição de valor. Considerado valor moral reside em máximas, isto é, princípios subjetivos que norteiam, por assim dizer, os atos concretos da vida.

A moral que se espelha em normas é objetiva, normas do dever-ser (válida para todos), mas o valor moral é subjetivo, o que cada pessoa pensa de acordo com as suas convicções ideológicas, filosóficas, etc. (íntimo de cada indivíduo).

As máximas da moral se materializam, por assim dizer, em leis. As leis, por seu turno, só podem ser respeitadas e seguidas por um ser dotado de racionalidade, logo, o ser humano.

O ser racional age segundo princípios, expressando assim a sua vontade. A razão, para tanto, é considerada a prática da vontade. Sendo a razão o guia das ações humanas, as leis que vêm para reafirmar as máximas e, ao mesmo tempo, dar ao ser humano a liberdade para se inclinar ou se manter firme aos fins da norma (KANT, 2004).

A moralidade em Kant se traduz na vontade humana, que por sua vez é guiada pelo princípio da liberdade.

Neste mundo, e até mesmo fora dele, nada é possível pensar que possa ser considerado como bom sem limitação a não ser uma só coisa: uma boa vontade. [...] e assim a boa vontade parece constituir a condição indispensável do próprio facto de sermos dignos de felicidade.[...] Quando consideramos as disposições naturais dum ser organizado, isto é, dum ser constituído em ordem a um fim que é a vida, aceitamos como princípio que nele se não encontra nenhum órgão

que não seja o mais conveniente e adequado à finalidade a que se destina. Ora, se num ser dotado de razão e vontade a verdadeira finalidade da natureza fosse a sua conservação, o seu bem-estar, numa palavra a sua felicidade, muito mal teria ela tomado as suas disposições ao escolher a razão da criatura para executora destas suas intenções. (KANT, 2004, p. 21 e 24).

Sendo a vontade fundamento da razão humana que produz a moralidade, o fim é a busca por interesses tais como a conservação da perenidade feliz. Lei, representação da moral, revela-se como o instrumento criado para não desvirtuar essa sina.

Assegurar cada qual a sua própria felicidade é um dever (pelo menos indirectamente); pois a ausência de contentamento com o seu próprio estado num torvelinho de muitos cuidados e no meio de necessidades insatisfeitas poderia facilmente tornar-se numa grande tentação para transgressão dos deveres. Mas, também sem considerar aqui o dever, todos os homens têm já por si mesmos a mais forte e íntima inclinação para a felicidade, porque é exactamente nesta ideia que se reúnem numa soma todas as inclinações (KANT, 2004, p. 29).

Aparece, neste momento, o termo dever. O dever é considerado como a capacidade de inclinação do ser para a lei. Sendo imputado, por primordial, a cada ser humano o dever de buscar a sua própria felicidade. Sem a garantia da felicidade própria, não há que se esperar que se busque a felicidade comum.

E, sendo essa liberdade própria alcançada, o homem demonstra a sua liberdade na perseguição de seus ideais. Nas palavras de Kant (2004), os imperativos são expressos pelo verbo dever (*sollen*). Esses, por seu turno, expressam a relação de uma lei objetiva com uma vontade.

Assim, entende-se que os imperativos são fórmulas que revelam a relação existente entre as leis objetivas representativas do querer humano e o valor moral, considerado subjetivo.

Analisando bem as contribuições de Kant, é possível entender que a liberdade é uma virtude do ser racional, detentor do seu próprio destino vez que cria as leis e as impõe a si mesmo.

A moralidade, assim, diz respeito à autonomia da vontade humana. A vontade humana, por sua vez, se reafirma na liberdade.

Se não pudéssemos pressupor a liberdade como causalidade de um ser racional, então seria o mesmo que admitir que este ser age por força de causas estranhas ou por impulsos alheios, e não por intermédio da razão. A razão tem de considerar-se a si mesma como a autora de seus próprios princípios, por isso, ele tem de considerar-se como livre, sendo, portanto, a vontade de todo ente racional uma vontade livre, ou seja, que age segundo a ideia da liberdade. Temos, portanto, de pressupor a liberdade para podermos imputar responsabilidade às ações humanas, caso contrário não haveria meios de tornar o homem consciente de suas ações (SOUZA, 2009, p. 120).

Em termos gerais, a liberdade humana é uma figura possível por causa da autonomia adquirida pelo ser humano ao longo das conquistas da humanidade.

Em sendo dotado de liberdade, o ser expressa a sua racionalidade. O ser racional é patente dentro do Estado, visto ter firmado sob a égide do Contrato Social o compromisso de se submeter aos interesses coletivos.

Portanto, a expressão da liberdade humana deve ser entendida como existente dentro do Estado pela capacidade que possui o ser de escolher entre o bem e o mal, ou entre o certo e o errado, suportando as consequências da escolha.

A moralidade, assim, diz respeito à autonomia da vontade humana. A vontade humana, por sua vez, se reafirma na liberdade.

Direito Penal- o desvalor da conduta

O Direito Penal enquanto instituição social controlada pelo Estado nem sempre se apresentou nos moldes em que é conhecido nos tempos atuais. Quer-se dizer que, ao longo da história da humanidade, as formas de classificação e repressão de ações ou omissões contrárias aos interesses de determinado povo, tribo ou agrupamento humano apresentaram mudanças guiadas pelas diferentes interferências de todos os setores sociais existentes em diferentes momentos históricos.

Essas formas pelas quais se revelavam o direito penal ao longo da história possuem caracteres que as particularizam das demais formações do pensamento jurídico.

São essas particularidades da evolução do direito penal que se passa a abordar com o fito de trazer a compreensão de como a conduta humana foi responsabilizada ante a valoração negativa de certas condutas para o universo penal.

Portanto, a compreensão do ser humano para o direito penal depende do prévio entendimento do homem em diferentes épocas, sendo que as influências de vertentes culturais, políticas, filosóficas, sociais e ideológicas determinavam o modo de pensar das pessoas de cada período histórico e, nitidamente, as ideias de punição acompanhavam o modo de pensar da época.

Pensando em conhecer o homem por meio dos mais diversos períodos históricos que se passará a fazer algumas anotações sobre os períodos da vingança humana, sem adentrar em fases históricas propriamente ditas. Isto é, em grandes períodos da história do direito penal, perpassando diferentes povos de diferentes partes do mundo, desde os primórdios da humanidade.

Pois, veja-se, resultaria em desnecessária caminhada, visto não se ter por objetivo nesse título discursivo um estudo aprofundado e histórico do pensamento jurídico, ante uma visão ampla da penalização da conduta humana em períodos históricos vagos que guardam consigo balizas para se entender como o ser humano enquanto sujeito de direitos e deveres se figurou ao longo do tempo.

Prosseguindo, a ideia aqui é traçar um caminho didático capaz de trazer a esperada compreensão do homem e do direito penal na sua mais expressiva exteriorização, qual seja, na classificação e na punição de atos em desvalor pelos agrupamentos humanos.

Por oportuno, cumpre informar que a forma didática da história do direito é dividida, sendo pensada em fases ou grandes períodos de expressão, não tendo, todavia, o condão de tornar estático ou enrijecer o direito penal.

Tem-se com a divisão do direito penal em fases ou períodos o objetivo de trazer com maior precisão e riqueza de informações a maneira pela qual as diferentes agrupações humanas lidavam com as ações de não respeito aos seus semelhantes.

Nada obstante, o perene direito penal não é, frisa-se, estanque. Sua evolução inicia com os primeiros grupos humanos, não parando desde então a se reinventar e se adequar aos anseios comuns da humanidade.

Não cabe, portanto, um olhar crítico a ponto de elencar acertos ou erros nesse curso evolutivo do direito penal, pois se estaria a agremiar certos valores. A ideia é conhecer a forma como o homem e o poder punitivo se davam em representativas fases históricas.

Em sendo assim, as representações da evolução do pensar penal sobre punição podem ser conhecidas por meio das fases aqui defendidas, fala-se da vingança privada, da vingança divina, da vingança pública e/ou humanitária.

Da Vingança Privada. Observa-se como maior característica a promoção da vingança pelas próprias mãos.

Dentre suas principais características estavam a injustiça entre o ato reprovável pelos particulares (membros da organização sócio-política da época) e a punição, bem como a capacidade de a pena ultrapassar a pessoa do autor do delito atingindo tanto familiares quanto pessoas do mesmo ciclo de relacionamento.

Na denominada fase da vingança privada, cometido um crime, ocorria a reação da vítima, dos parentes e até do grupo social (tribo), que agiam sem proporção à ofensa, atingindo não só o ofensor, como também todo o seu grupo. Se o transgressor fosse membro da tribo, podia ser punido com “a expulsão da paz” (banimento), que o deixava à mercê de outros grupos,

que lhe infligiam invariavelmente à morte (MIRABETE, 2009, p. 16).

Como se observa, o período acima caracterizado guardava estrita relação com práticas de repressão não orientadas pela ideia de proporção, da pessoalidade da pena e do caráter de humanização da pena do direito moderno (CAPEZ; BONFIM, 2004).

Pelas razões expostas acima, forçoso se fez retirar, em momento futuro, das mãos dos particulares o poder de punição.

Verificou-se ser necessário retirar dos particulares a possibilidade de fazer justiça com as próprias mãos, pois tais situações consistiam, na verdade, em vingança por parte do ofendido e de seus familiares, não atendendo ao senso de justiça e de proporcionalidade da reprimenda (AMARAL, 2010, p. 14).

Notas postas de caracterização da fase da vingança privada, observe-se a caracterização da vingança divina.

Da Vingança Divina. Marcada por fortes crenças religiosas, sendo essas crenças as principais causas das punições que se aplicavam a determinados indivíduos, pois, reinava a crença de que os deuses castigavam a terra quando do desrespeito à natureza.

Mirabete (2009, p. 16) acentua a discussão afirmando que dita fase da vingança devia-se à influência notória da religião na vida dos povos antigos, vez que se reprimia o crime para satisfazer aos deuses pela ofensa praticada no grupo social.

Portanto, ver-se que houve a instituição de um poder punitivo. A satisfação do ser divino era a motivação de reprimir os indivíduos desrespeitosos. O castigo era proporcional à importância do deus ofendido. E, assim, pensava estar se purificando a alma do infrator (NORONHA, 2001).

Conhecida mais essa fase da vingança humana, veja-se a fase da vingança pública e/ou humanitária.

Da Vingança Pública e/ou Humanitária. Teve no período iluminista o seu principal propulsor, prevalecendo a razão sobre a forma animalésca de reprimenda.

Neste período, já havia o Estado nos moldes em que se conhece nos dias de hoje e o poder de punir já se encontrava nas mãos do Estado.

Na visão de Prado (2006), foi devido ao aperfeiçoamento da organização social que os métodos de implementação do direito penal se sistematizaram. Tudo isso acrescido de maior consciência da importância de se ter uma plataforma de sustentação para os procedimentos de resolução de conflitos.

Neste período público e humanitário, é possível apresentar as seguintes características: a regulação das relações humanas, a proporcionalidade entre a punição e a infração praticada, o direito de punir passando a se concentrar nas mãos do Estado e, com isso, a prática da tortura deixou de ser vista como aceitável (BECCARIA, 2009).

Nas palavras de Dotti (2013, p. 558), “a consagração do princípio da humanidade no Direito Penal moderno deve-se ao grande movimento de ideias que dominaram os séculos XVII e XVIII, conhecido como iluminismo”.

Apresentadas as diferentes e mais figurantes fases da vingança humana, restou claro que o ser humano sempre teve suas ações ou condutas valoradas, sendo reprimidas aquelas consideradas contrárias aos interesses fundantes do pensamento de diferentes agrupamentos humanos como os tribais e os societários.

A manutenção da ordem e dos interesses de cada fase ficou clara, por exemplo, na vingança privada onde se reprimia atos contrários à vida privada de cada ser.

Na vingança divina, a contrariedade estava nas condutas que desrespeitavam, pela crença da época, as divindades controladoras do universo, assim, garantia-se a harmonia da vida.

Já na vingança pública e/ou humanitária, existia um grande avanço do direito penal e da concepção humana da pessoa.

Desta forma, já se tinha a figura do estado, não deixando nas mãos dos particulares a vingança que agora recebe o nome de punição. E, como nas demais fases, as condutas reprimidas

acompanharam os valores de cada época, sendo hoje as tutelas penais mais abrangentes e numerosas que as inicialmente defendidas.

Em sendo o direito de roupagem humanitária registrado pelas ideias iluministas a principal defesa desse estudo, passa-se a abordar com maior precisão o aludido direito. Para isso, veja-se como a fase humanitária do direito penal se revelava.

O Direito é considerado a condição para a liberdade, logo, a ciência criminal deve ser tida como a busca pela garantia dessa liberdade. A ideia é livrar o homem do poder tirano dos demais homens, bem como da própria tirania que guarda o seu íntimo e que se revela sem suas paixões. O fundamento do Direito Penal se traduz na lei eterna da harmonia universal. Nada obstante, a conduta renegada é o delito, isto é, uma violação a um direito, a um bem tutelado. Delito, aqui, deve ser lido como infração. Sendo, por sua vez, a infração uma contradição entre o comportamento humano e a norma. Neste sentido, a responsabilidade penal da conduta humana recai sobre a imputabilidade da moral em contradição com a liberdade humana. A penalização, em conceituação, é uma resposta à culpa moral que desencadeia a prática de um crime. A missão da punição ou penalização é restabelecer a ordem externa no meio social que fora perturbada pela conduta reprovada. E, para que essa ordem se restabeleça, é preciso que a punição condicione o caráter aflitivo, exemplar, público, certa, proporcional, célere e justa. E, voltando à liberdade humana, é o homem normal livre para escolher entre o bem e/ou o mal. Depois de toda essa abordagem, revela-se que os objetos do Direito penal são o delito, a pena e processo (PRADO, 2011).

Pelo todo discutido, abstrai-se que o direito penal tem no ser humano a destinação de suas penas. Essas penas são aplicadas na valoração da conduta humana dentro da sociedade.

Em linhas gerais, pode-se afirmar que o ser humano e o direito penal sintonizam a sociedade, harmonizando a vida social. A sociedade formada por pessoas encontra no direito penal limite para que a paz social seja mantida e, dessa forma, a perenidade humana possa acontecer.

E, na vez de perturbação dessa paz, o direito penal deve agir reprimindo condutas contrárias aos comportamentos contributivos à manutenção da harmônica vida em sociedade.

A privação da liberdade e o modelo ressocializador

Retratou-se a liberdade no título anterior, desta forma, tratar da privação da liberdade é uma meta que se assume sequencialmente.

Pois bem, se a liberdade é qualidade da autonomia humana no mundo. Por que se tem a privação da liberdade?

Obter uma resposta para o questionamento acima pode ter o seu ponto de partida quando do surgimento do Estado e do repasse do poder de punir a este. E quando se fala de punição, surge o Direito Penal. Para tanto, a análise aqui centrar-se-á na forma como do Direito Penal priva a liberdade da pessoa humana.

Volve Mirabete (2009) em contribuição, afirmando que foi no decorrer do iluminismo, início do Período Humanitário do Direito Penal, que reformas surgiram na administração da justiça penal do fim do século XVIII. A nova ciência, por assim dizer, teve seus fundamentos no punir e na legislação das penas.

Ante tudo, venhamos a entender o que se tem por Direito Penal propriamente dito.

O Direito Penal é o segmento do ordenamento jurídico que detém a função de selecionar os comportamentos humanos mais graves e perniciosos à coletividade, capazes de colocar em risco valores fundamentais para a convivência social, e descrevê-los como infrações penais, cominando-lhes, em

consequência, as respectivas sanções, além de estabelecer todas as regras complementares e gerais necessárias à sua correta e justa aplicação (CAPEZ, 2011, p. 19).

Acima se tem a conceituação de Direito Penal numa conjuntura moderna. Neste sentido, a punição é uma consequência de infrações penais. Na violação de um bem penal, surge a resposta por meio de uma sanção dada pelo Estado. Esta punição surge de um processo, nominado aqui de processo penal.

Botelho (2011) conceitua Direito Processual Penal como sendo o ramo do ordenamento jurídico responsável pelo estabelecimento das normas penais, primando por um processo ético e civilizado a ser aplicado ao transgressor da norma.

Para Medeiros (2006) há três aspectos definidores do Direito Processual Penal: o científico (conhecimento sistemático e metódico das normas e dos princípios), o objetivo (conjunto de normas responsáveis pela regulamentação do processo penal) e o subjetivo (possibilidade de agir do sujeito do processo).

Já Capez (2004), define-o como sendo o meio de ação do estado na composição da situação litigiosa, aplicando a norma ao caso concreto e resolvendo-o.

Conceituações feitas, neste estudo adota-se, sob o crivo do direito moderno, a definição trazida por Capez (2004), definição de caráter objetivo.

De tudo até aqui dito, observa-se a passagem de uma discussão mais aberta para uma abordagem mais detida a uma fase moderna ainda não apresentada neste estudo, mas que, contudo, será trabalhada a devida e requerida riqueza de detalhes em títulos próximos.

Para o momento, cumpre apenas fazer uma breve passagem pela definição do Direito Penal e processo penal para se chegar ao que se tem, nos tempos atuais, por perda da liberdade.

Ficando, claro, após a conceituação acima que a perda da liberdade resulta da punição conferida pelo Estado quando da violação de um bem jurídico penal.

No tocante ao seu objeto, tem-se que o Direito Penal somente pode dirigir os seus comandos legais, mandando ou proibindo que se faça algo, ao homem, pois somente este é capaz de executar ações com consciência de fim (CAPEZ, 2011, p. 22).

Sendo o ser racional autônomo, logo, livre, e capaz de escolher. Sabendo escolher, tendo consciência, pode executar ações que desrespeitam bens tutelados.

Em contrapartida à repressão de violações a interesses coletivos ou individuais tutelados pelo Direito, surgem reações ao crime.

Voltando os olhos para o Brasil, observa-se que o modelo de reação ao cometimento de um ato violento à tutela penal é o ressocializador, em se tratando em último estágio da aplicação funcional da reprimenda.

Destarte, tratar da função ressocializadora no cumprimento da pena, requer, em boa dose, conhecer antemão o Direito Penal simbólico e o punitivista.

A compreensão desejada do Direito Penal é de caracterização dogmática, de aplicação eficaz da norma sobre os casos que aportam à seara penal cotidianamente.

Neste turno, Andrade (1994) pincela que a dogmática penal só adquire real significado funcional e político quando ecoa do moderno sistema de controle penal.

Nesses clarões, afirmar que a dogmática retratada pode assumir negativamente curso equivocado nos estágios de criação e aplicação da norma, não se tutelando a realidade do indivíduo assistido, é lembrar que o homem é capaz de falhar.

Nesta senda, surge a oportunidade de se definir, em plano inicial, o direito penal simbólico para posterior reflexão sobre os eixos direito penal, direito penal simbólico e direito penal punitivista.

Os estudos de Filho (2002) bem contribuem afirmando que, o Direito Penal simbólico é uma onda propagandística dirigida especialmente às massas populares, como uma forma de desviar a atenção gravosa sobre questões sociais e econômicas.

Zaffaroni (2001) afirma que, a consequência do Direito Penal simbólico se faz quando do abandono ou do desestímulo da sina por medidas que trazem soluções reais aos quadros sociais problemáticos, optando-se por um discurso de tranquilidade com medidas de ilusória solução.

Conclusão lógica, o Direito Penal simbólico refere-se a um conjunto de normas penais elaboradas no fervor da opinião pública quando da ocorrência de crimes violentos ou não violentos (ROXIN, 2000).

Ministrada a conceituação de direito penal simbólico, parte-se para a definição de Direito Penal punitivista.

Wermuth (2016) atribui à constante exibição, nos meios midiáticos, de situações lamentáveis (assalto, homicídio, etc.) e a criação de medo e insegurança, o aumento da insatisfação social, razão pela qual se clama por dura intervenção punitiva.

É desse quadro social crítico que, atualmente, começa a reviver o Direito Penal punitivista. Existe, em verificação da realidade social, um clima punitivista no debate político, assistindo-se a uma tendência do legislador na criação de normas contra a criminalidade (MELIÁ, 2010).

Amaral (2010) esclarece que, o retorno do punitivismo se dá pela criminalização de novos tipos penais, bem como pelo endurecimento dos tipos penais já existentes.

Repara-se nas contribuições *retro* que, o Direito Penal vivencia estágio histórico sensível e sério. A complexidade dos desdobramentos sociais põe em cena o Estado, momento em que a ineficiência estatal fica em evidência. E, muitas das vezes, ver-se atitudes que não têm potencial para responder ao clamor público, nascendo, desta forma, criações de escopo punitivista.

O risco, justamente essa incerteza na tomada de atitudes com potencial de resolução, acaba se valendo da universalidade dos problemas (difusos e individuais), da difícil delimitação temporal e espacial e da possibilidade de grandes catástrofes nascidas das condutas humanas (BECK, 1988).

Desta forma, buscou-se, neste momento, contextualizar algumas dificuldades do Direito Penal a fim de se discutir a função ressocializadora, apresentando-a e enfrentando o tema sob a égide de um Direito Penal em concreto que se distancia da ressocialização, do preparado indivíduo penalizado para reintegrar o convívio social quando do pagamento da pena aplicada.

Pois bem, a reportada função ressocializadora da pena acompanha um objetivo humanitário, próprio do período humanitário da forma de vingança conhecido em momentos anteriores neste trabalho.

Dita função, entretanto, só se dá quando do encarceramento do indivíduo (perda da liberdade). Em ambiente prisional, o Estado assume a responsabilidade penal e social de ressocializar a pessoa humana e sendo assim, logo, reintegrar o delinquente à sociedade, presumivelmente recuperado, é cumprir com a função ressocializadora da sanção penal (SANTOS, 1995).

Anote-se, na busca por melhor esclarecer o assunto pautado, os seguintes ensinamentos de Albergaria (1996).

O instituto da ressocialização é um dos direitos de viés fundamental do preso, vinculado ao estado social de direito. Neste estado a finalidade é assegurar o bem-estar material a todos os indivíduos, contribuindo com estes de forma social e econômica. O ser delinquente, ser em situação difícil, tem direito à reintegração social. Trata-se de uma missão eminentemente humana, que contribui para o bem-estar da humanidade.

Observe que a ideia primordial é acalantar as estruturas sociais, promovendo um estado universal de bem-estar ao se garantir a quaisquer pessoas, incluindo por certo à pessoa que perdeu a liberdade, condições humanas de cumprimento da sanção penal.

Há de ser dito que, a função ressocializadora em ambiente prisional é forma última de se obter êxito no processo de escolarização e educação do cidadão, que não foi exitoso ao longo da vida escolar, mas que deveria ser garantida pelo próprio Estado.

[...] Ora, o direito à educação é previsto na Constituição e na Declaração Universal dos direitos do Homem [...]. Por isso, tem de estender-se a todos os homens o direito à educação, como uma das condições da realização de sua vocação pessoal de crescer. [...] a educação ou escolarização social do delinquente é educação tardia de quem não logrou obtê-la em época

própria [...]. A reeducação é instrumento de salvaguarda da sociedade e promoção do condenado [...] (ALBERGARIA, 1996, p. 140).

É fácil compreender que o apenado não perdeu a condição de cidadão, logo, não perdeu direitos sociais, deveres e responsabilidades não atingidos pela sentença e comuns a todos os demais cidadãos libertos.

Ora, a socialização ou ressocialização é atividade precípua do Estado desde os anos iniciais de experiência de vida de qualquer ser em sociedade. Portanto, tornar a reafirmar tal atividade ainda que em ambiente de cárcere é tão somente cumprir com uma das funções estatais.

Gaya (1993) admite que a orientação é no sentido de dotar tais pessoas de conhecimentos capazes de estimularem o transformar da ordem social, restabelecendo o indivíduo ao respeito das normas sociais, contribuindo para o alcance das querências humanas. Entrementes, o alcance dessa compreensão é mitigado no atual sistema penal vigente.

Rosa (1995) traz mais, que o apenado é um sujeito de direitos e deveres, devendo assim como todos os demais cidadãos, contribuir com o trabalho, com a disciplina e prestando obediência aos regulamentos da instituição na qual cumpre a pena.

Como bem se tem mostrado, a função ressocializadora no cumprimento de reprimenda é uma extensão da missão do Estado para com todos os indivíduos, qual seja, educar para preparar a pessoa a lutar pelos ideais comuns a todos, universalmente.

A execução penal tem como princípio a promoção da recuperação do apenado, devendo ser assegurado um tratamento capaz de fazer com que o apenado tenha capacidade de viver em sociedade, desenvolvendo conseqüentemente o senso de responsabilidade individual e social (MIRABETE, 2006).

Portanto, é importante que o Estado cumpra com as suas responsabilidades, não evocando uma natureza meramente punitivista como vem acontecendo; nem fazer despertar nas pessoas o instinto da vingança, próprio de épocas retrógradas da história do Direito Penal.

Considerações Finais

A abordagem deste tema possibilitou a discussão, conceituação e reflexão dirigida sobre a pessoa humana, o direito penal e a privação da liberdade no Brasil, ao mesmo tempo, conhecendo a definição de sujeito de direito a revestir a pessoa humana; a liberdade humana em diálogo com o contrato social; o direito penal, o valor e o desvalor da conduta humana; a privação da liberdade e o modelo ressocializador a vingar no cumprimento e finalidade da pena.

Houve a preocupação em cumprir a importante função social e humana que é rediscutir de forma holística o Direito Penal, a liberdade humana, a privação da liberdade pelo Estado e o ambiente do cárcere como meio apto a se executar a ressocialização e a reintegração social do indivíduo à sociedade, reforçando conceitos basilares de compreensão a fim de se melhor dirigir a aplicação da pena.

Detida discussão reclamou a observação de direitos e garantias humanas que devem ser aplicadas à sociedade civil e prisional, pois a prisão deve ser tida como a extensão das mãos protetoras do Estado sobre todas as pessoas, independentemente da situação de “liberdade” ou “aprisionamento”.

Referências

ALBERGARIA, Jason. **Das penas e da execução penal**. 3 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 139.

AMARAL, Alberto Carvalho. **O Direito Penal do Inimigo e o Afuzilamento dos Desiguais**. Revista Associação dos Defensores Públicos do Distrito Federal, Brasília, ano 5, n. 5, p. 9-54, dez., 2010.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Dogmática e controle penal: em busca da segurança jurídica prometida**. In: Teoria do Direito e do Estado, Rocha, Leonel Severo (Org.), Sérgio Fabris Editor, Porto Alegre, 1994. p. 121.

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. São Paulo: Martin Claret, 2009.

BECK, A.; BROWN, G.; EPSTEIN, N.; STEER, R. An Inventory for Measuring Clinical Anxiety. **Journal of Consulting and Clinical Psychology**, 56: 893-897, 1988.

BREGA FILHO, Vladimir. **Direitos Fundamentais na Constituição de 1988**: Conteúdo Jurídico das Expressões. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 13. ed. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1992.

BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico**: lições de filosofia do direito, 1999, p. 119.

BOTELHO, Jeferson. **Direito processual Penal**: Professor Jeferson Botelho texto virtual, 2011. Disponível em <www.jefersonbotelho.com.br>: Acesso em: 12 fev. 2019.

CAPEZ, Fernando; BONFIM, Edilson Mougenot. **Direito Penal**, Parte geral. São Paulo: Saraiva, 2004.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

COELHO, Fabio Ulhoa. **Para entender Kelsen**, 2001 p. 18.

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

GAYA, M. C. **Ressocialização do indivíduo junto à sociedade após o cumprimento da pena**. 1993, p. 18-20. Monografia. Curso de Pós-graduação em Direito da Universidade do Vale do Itajaí.

JUNIOR, Celso Naoto Kashiura. **Sujeito de Direito e Capitalismo**. 2012. 177 f. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito. Universidade de São Paulo, São Paulo.

KANT, Emmanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Tradução Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 2004. 117 p. (Textos Filosóficos).

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**, 1ª versão. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2ª ed., 2002 (1933).

MEDEIROS, Flavio Meirelles. **Direito Processual Penal**. Aspectos históricos. Conceito. Fundamental e Complementar. Denominações. Instrumentalidade. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, IX, n. 27, mar 2006. Disponível em <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1017>: Acesso em 8 fev. 2019.

MELIÁ, Manuel Cancio. **De novo**: Direito Penal do Inimigo? In: CALLEGARI, André Luís; GIACOMOLLI, Nereu José (org e trad.). *Direito Penal do Inimigo: noções e críticas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010. p.71-118.

MIRABETE, Júlio Fabrini. **Execução Penal**: comentário a Lei n. 7210. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 62.

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

MIRANDA, Pontes de. **Introdução à política científica e os fundamentos da ciência positiva do direito**, Rio de Janeiro, 1924, p. 19,20 e 220.

MONDOLFO, Rodolfo. **O Pensamento Antigo**. Tradução de Lycurgo Gomes da Motta. SP, Mestre Jou, 1971.

NADER, Paulo. **Filosofia do Direito**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

- NINO, Carlos Santiago. **Introducción al análisis del derecho**. 8ª ed., Barcelona: Ariel, 1997.
- NORONHA, E. Magalhães. **Direito Penal: introdução e parte geral**. 36ª edição. São Paulo: Saraiva, 2001.
- PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro**. Vol.1, 10ª ed., rev, atual. eampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- PRADO, Geraldo Luiz M. **Sistema acusatório: A conformidade constitucional das leis processuais penais**. 4 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato Social**. Coleção A Obra Prima de Cada Autor. São Paulo SP: Editora Martin Claret, 2003.
- ROSA, Antonio J. Feu. **Execução penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 54.
- ROXIN, Claus. **Derecho Procesal Penal**. 25 edição, Buenos Aires, Del Puerto, ano 2000.
- SANTOS, J. Seixas. **Dicionário de criminologia**. 3. Ed. Campinas: Conan, 1995, p. 193.
- SOUZA, HJS. **O problema da motivação moral em Kant [online]**. São Paulo: Editora UNESP; São Paulo: Cultura Acadêmica, 2009. 141 p. ISBN 978-85-7983-016-7. Available from SciELO Books <<http://books.scielo.org>>.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal: parte geral**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.
- WERMUTH, Maiquel Ângelo Dezordi. **Política atuarial: contornos biopolíticos da exclusão penal**. Revista Direito & Práxis, UNIJUÍ, Rio Grande do Sul, 2016. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rdp/v8n3/2179-8966-rdp-8-3-2043.pdf>>. Acesso em? 16 de mar. 2019.

Recebido em 15 de outubro de 2019.

Aceito em 20 de janeiro de 2020.