



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS  
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO  
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

MIQUÉIAS JOSÉ TELES FIGUEIREDO

A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO PRINCÍPIO  
CONSTITUCIONAL ESTRUTURANTE DO PROCESSO PENAL

SOUSA - PB  
2010

MIQUÉIAS JOSÉ TELES FIGUEIREDO

A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO PRINCÍPIO  
CONSTITUCIONAL ESTRUTURANTE DO PROCESSO PENAL

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Professor Me. Eduardo Jorge Pereira de Oliveira.

SOUSA - PB  
2010

MIQUÉIAS JOSÉ TELES FIGUEIREDO

A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL  
ESTRUTURANTE DO PROCESSO PENAL

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. M.Cs. Eduardo Jorge Pereira de Oliveira

Banca Examinadora:

Data de aprovação: \_\_\_\_\_

---

Orientador: Prof. M.Cs. Eduardo Jorge Pereira de Oliveira

---

Examinador interno

---

Examinador externo

Pelo apoio em todas as horas, pela paciência nos momentos difíceis – que não foram poucos ao longo desse percurso – pela coragem que me ensinaram a ter diante da vida, pela fé constante e inabalável que sempre tiveram e me fizeram ter, pela dedicação exemplar e pela força que me passaram durante essa trajetória. Por acreditarem verdadeiramente em mim em todos os dias e não permitir que eu desistisse. Por tudo isso e, especialmente pelo amor sempre imenso e incondicional, dedico esse trabalho à **minha família (Samuel, Aurileide, Inês e Dedé).**

## AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus pelo dom da vida, renovado a cada provação que se apresenta e nos sonhos que se concretizam, como este agora que se torna realidade.

Agradeço aos meus pais, Samuel e Aurileide, que me deram sempre todo amor e apoio necessário e que são para mim o melhor exemplo pra seguir, além de entenderem o meu distanciamento, aceitarem as minhas faltas a quase todos os encontros da família, pela dedicação constante e por sempre acreditarem em mim. A minha irmã Inês, por sempre me ajudar nas horas em que as dificuldades pareciam querer me vencer. A Dedé, pela presteza que sempre teve e alegria que fizeram a diferença nas horas de cansaço, estresse e esgotamento psicológico.

Agradeço a toda minha família, pelas palavras de incentivo que sempre vieram na hora certa, pelo carinho e amor de todos vocês.

Agradeço a todos os meus fiéis amigos, Paulo Jr., Ícaro, Ítalo, Nelson, Victor, ao pessoal da Procuradoria da República, e a Rafael por sempre está pronto para me estender a mão, a me emprestar um pouco de força para que eu continuasse nessa batalha.

Quero agradecer ainda ao meu orientador neste trabalho, o Professor Eduardo Jorge Pereira de Oliveira que desde o primeiro instante soube direcionar meu trabalho para os rumos que eu desejava, mas não conseguia delinear.

Além disso, aqui deixo registrado meu agradecimento aos professores Anrafel, Monnizia, Carla Pedrosa, Antônio Nóbrega (Toinho), Idemário, Francivaldo, Guerrison, Cleanto e Remédios, pessoas que sempre levarei comigo.

Finalmente e não com menos importância, ao contrário, com um especial valor, agradeço a minha namorada Crisdaienne Palitot por existir na minha vida, e pelo simples fato de que o seu sorriso e olhar foram – e sempre será – capazes de me dar toda a coragem que era necessária para seguir em frente. Obrigado por me acolher, me ajudar, me apoiar em todos os momentos, me chamar à atenção quando foi preciso, me confortar quando era o melhor a ser feito e, principalmente, obrigado pelo seu amor e dedicação. Essa vitória também é sua, que lutou por ela junto comigo.

A dignidade é tudo aquilo que não tem preço, porque o inestimável e o indisponível não podem servir como moeda de troca.

(Immanuel Kant)

## RESUMO

A presente pesquisa trata da dignidade da pessoa humana como princípio constitucional estruturante do processo penal. A dignidade da pessoa humana é um dos temas que mais tem causado polêmica no cenário jurídico brasileiro. Dessa forma, imprescindível se torna o seu estudo em cotejo com o processo penal, uma vez que este último é o instrumento para a consecução do direito penal, cuja conformação, por força do princípio constitucional estruturante da dignidade da pessoa humana, deve servir também à proteção da dignidade do acusado. Assim, o legislador constituinte reconhece ser a dignidade da pessoa humana o princípio de sustentação do nosso ordenamento jurídico, justapondo-se, à própria existência do Estado, pois, este existe em função da pessoa o que não acontece com o inverso. Ficará demonstrado no decorrer do trabalho que a dignidade da pessoa humana fundamenta toda a ordem jurídica, estando acima de todo e qualquer outro princípio, servindo como meio de interpretação a todos os demais direitos e garantias de forma plena e absoluta. Além disso, se verificará que os métodos desenvolvidos durante a pesquisa foram: o dedutivo, o histórico e o monográfico. E, enfim, será feito um convite à reflexão acerca da importância do princípio em tela como condição *sine qua non* para se compreender o processo penal na atualidade.

Palavras-Chave: Dignidade humana. Princípio estruturante. Processo penal

## **ABSTRACT**

This research deals with human dignity as a constitutional principle structuring of criminal procedure. The human dignity is an issue which has caused controversy in the Brazilian legal scenario. Thus, it becomes indispensable to its study in comparison with the prosecution, since the latter is the instrument for the achievement of criminal law, whose conformation, by virtue of the constitutional principle of structuring human dignity, should also serve to protection of the dignity of the accused. Thus, the constitutional legislator recognizes that the "human dignity" support the principle of our legal system, overlapping, the very existence of the state, because it exists because of the person which does not happen with the reverse. Will be shown during the work that human dignity underlies the entire legal system, being above any other principle, serving as a means of interpretation to all other rights and guarantees of full and absolute. In addition, it will observe the constitutional principle of human dignity, stands as a structuring principle of modern criminal procedure. And finally, it is an invitation to reflect on the importance of the principle of human dignity as a sine qua non for understanding criminal procedure today.

**Keywords:** Human dignity. Structuring principle. Criminal proceedings

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> -----	<b>9</b>
<b>2 EVOLUÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA</b> -----	<b>12</b>
2.1 A dignidade da pessoa humana como escopo da Constituição Federal de 1988-----	17
2.2 Conceituação e alcance do princípio da dignidade da pessoa humana-----	21
<b>3 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL ESTRUTURANTE E A FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL DO SISTEMA PROCESSUAL PENAL</b> -----	<b>24</b>
3.1 Princípio Constitucional Estruturante e Dignidade da Pessoa Humana: pontos de contato. -----	27
3.2 Aspectos fundamentais constitucionais do sistema processual penal-----	30
3.3 Constituição e Sistema processual penal: fundamentos constitucionais-----	31
3.4 A dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos constitucionais: o elo entre a dignidade do homem e o sistema processual penal -----	32
3.5. A importância do princípio da dignidade da pessoa humana para a compreensão exata do processo penal na atualidade -----	33
<b>4 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL ESTRUTURANTE DO PROCESSO PENAL</b> -----	<b>41</b>
4.1 O aprimoramento do processo penal conforme o princípio da dignidade da pessoa humana -----	44
4.2 Alguma manifestação da dignidade humana no âmbito processual penal -----	47
<b>5 CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> -----	<b>57</b>
<b>REFERÊNCIAS</b> -----	<b>60</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho aborda o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, situando-o como princípio estruturante do processo penal moderno. A dignidade da pessoa humana como fundamento da nossa Carta Política fundamental, é um dos temas que mais tem causado polêmica no cenário jurídico brasileiro. A premissa inicial é no sentido de que os direitos, especialmente os fundamentais, somente podem ser amplamente garantidos, quando a dignidade da pessoa humana estiver também atingida. Assim, procura-se demonstrar sua importância para exata compreensão do processo penal.

Dessa forma, na organização da nossa Carta Maior tem-se como um princípio fundamental, princípio-mãe que na estrutura constitucional comporta-se como princípio constitutivo e indicativo das idéias diretivas básicas de toda a ordem constitucional, sendo denominado de princípio constitucional estruturante.

Assim, urge que esse preceito constitucional estruturante deve estabelecer o núcleo essencial do processo penal, delineando, assim, toda a sua identidade.

Por conseguinte, questiona-se como este princípio constitucional estruturante deve influenciar o sistema processual penal para que ele funcione voltado à tutela dos direitos fundamentais, tanto os potenciais, que se encontram sob a proteção das normas penais incriminadoras, quanto os individualizados, que se consubstanciam como garantias concretas do acusado dentro da atividade preparatória do provimento jurisdicional.

É sob esse prisma que este trabalho se fundamenta: O princípio da dignidade da pessoa humana deve influenciar o sistema penal (amplamente considerado) para que ele funcione com respeito aos direitos humanos fundamentais e para que se baseie, precipuamente, no paradigma humanitário.

A nova ordem constitucional passou a exigir que o processo não fosse mais conduzido, prioritariamente, como mero veículo de aplicação da lei penal, mas, além e mais que isso, que se transformasse em um instrumento de garantia do indivíduo em face do Estado. O devido processo penal constitucional busca, então, a realização de uma Justiça penal submetida a exigências de igualdade efetiva entre os litigantes.

O pensamento constitucional da dignidade da pessoa humana converge no sentido de ver este axioma da liberdade reconhecido e interpretado como a norma das normas dos direitos fundamentais, elevada assim ao mais alto posto da hierarquia jurídica do sistema. Este princípio estabelece limites à ação do Estado e protege a liberdade humana nos espaços onde ela tem sido mais violentada, agredida e ignorada por quantos abusam do poder ou se arredam da fórmula cardeal do Estado de Direito, a qual reside toda na intransponibilidade da fronteira que a razão constituinte traçou entre a autoridade e o arbítrio.

Demais disso, nenhum princípio é mais valioso para compendiar a unidade material da Constituição que o princípio da dignidade da pessoa humana. Honra as letras jurídicas de nosso País tê-lo inserido na Carta Fundamental, regedora das relações humanas e, se recomenda, por igual, a quantos buscam os caminhos morais da regeneração nacional e não podem, na crise do sistema, que é a crise das instituições do Estado Democrático de Direito, prescindir de tão nobre princípio: o princípio da dignidade da pessoa humana.

Assim, se revela necessário o estudo da tentativa da conceituação da dignidade da pessoa humana, para só assim analisar a sua importância como base essencial, como pressuposto e meio de promoção para o desenvolvimento do processo penal moderno, através do reconhecimento da dignidade do acusado permitindo que ele seja o obreiro do seu próprio destino.

Por isso, tem-se de forma clara a importância da pesquisa para o âmbito acadêmico, pois a dignidade da pessoa humana é a pedra angular sobre que deve ser construído todo o monumento do sistema processual penal. O valor jurídico da dignidade do homem e o sistema processual penal são escopos cuja existência e a dinâmica somente são possíveis se pautadas obrigatoriamente pelos moldes humanitários.

Até porque o sistema processual penal em todas as suas manifestações específicas, bem como, principalmente, na realização de suas funções próprias, não pode se furtar a resolver o problema da criminalidade e a atender seu precípua paradigma de respeito à dignidade do homem e aos direitos humanos, concretizados por meio da realização do princípio estruturante da dignidade da pessoa humana.

Um sistema penal plasmado na dignidade do homem deixa de ser tão-só um mero mecanismo estatal de estabilização política e de repressão da sociedade

para se tornar tanto em um instrumento de lapidação do indivíduo e de proteção da comunidade quanto em um instrumento de inclusão social.

Nessa linha, o trabalho está dividido em três capítulos. No primeiro deles são buscados alguns aspectos acerca da evolução da dignidade da pessoa humana. No segundo são exteriorizadas várias exposições acerca da dignidade da pessoa humana como princípio constitucional estruturante e a fundamentação constitucional do sistema processual penal. E no terceiro, ocorre a conexão dos dois elementos e a prospecção de alguns dos reflexos práticos da defesa da dignidade da pessoa humana no âmbito processual penal.

Dessa forma os métodos desenvolvidos durante a pesquisa foram: o dedutivo - onde o estudo de normas gerais faz gerar conhecimento empírico acerca da realidade específica, alvo de análise no desenvolvimento deste trabalho; monográfico - através de um estudo de investigação em todos os seus ângulos e aspectos acerca das mais variadas facetas da dignidade da pessoa humana e sua correlação, sinergia com o sistema penal; e, por fim, a técnica de pesquisa utilizada no presente trabalho foi a bibliográfica.

É nesse diapasão, que o estudo sobre o tema será tratado neste trabalho, com a necessária atenção, mas brevemente, observando questões de interesse ao objeto do trabalho desenvolvido e que sirvam como base para a fundamentação dos demais capítulos.

Como se perceberá, enfim, a intenção foi de expor o tema a partir das colocações mais citadas nas obras e estudos relacionados ao assunto e de demonstrar a possibilidade de se efetivar um direito penal através do respeito e efetivo cumprimento ao princípio-mãe da nossa Constituição Federal: a dignidade da pessoa humana.

## 2 EVOLUÇÃO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

As idéias – como proposições – surgem na filosofia, consagram-se na moral e se fortalecem com o Direito.

Da mesma maneira, a noção de dignidade da pessoa humana, concebida como uma idéia surgiu no plano filosófico como reflexão, para em seguida ser consagrada como valor moral, ao qual, finalmente, agregou-se um valor jurídico.

Isto posto, inicia-se aqui uma incompleta e panorâmica exposição de alguma – por isso não toda – fundamentação filosófica e axiológica responsável, pelo menos parcialmente, pela consolidação de um paradigma da dignidade da pessoa humana e pela pré-compreensão dessa noção.

Ao longo da história, pode-se observar a evolução do pensamento reflexivo do homem acerca da sua própria essência e da sua própria condição existencial.

No âmbito da filosofia, talvez seja no pensamento clássico que se encontrem as origens da idéia de que a pessoa humana seria dotada de um valor intrínseco. Num primeiro momento, essa premissa teria sido extraída da concepção de que todo ser humano possui um valor próprio que o distingue dos demais elementos da realidade. Bem mais tarde, essa idéia evoluiria para a noção de que esse mesmo ser humano, na figura de uma só pessoa, representaria toda a humanidade.

Na filosofia antiga, o limiar da preocupação com a natureza do homem talvez se encontre entre os sofistas. Foi com esses filósofos que se iniciou o deslocamento do eixo reflexivo do pensamento físico (cosmos) para o pensamento humanista antigo (homem como indivíduo e como membro de uma sociedade).

Nesta época, Protágoras afirmou que o homem era a medida de todas as coisas e Antífonte defendeu a igualdade dos indivíduos independentemente de sua origem.

No pensamento estoico de Cícero, verificado nas clássicas tragédias gregas, já estava patente que o ser humano possuía uma qualidade que o distinguia das demais criaturas e que, além disso, esse atributo distintivo era uma característica de todos os seres humanos mesmo diante de eventuais diferenças sociais, culturais ou individuais.

Além disso, ainda, quanto à contribuição estoíca, observa Comparato (1999, p. 11):

Muito embora não se trate de um pensamento sistemático, o estoicismo organizou-se em torno de algumas idéias centrais, como a unidade moral do ser humano e da dignidade do homem, considerado filho de Zeus e possuidor, em consequência, de direitos inatos e iguais em todas as partes do mundo, não obstante as inúmeras diferenças individuais e grupais.

A patrística de Santo Agostinho também buscou distinguir os seres humanos das coisas e dos animais. Anos antes, Platão e Aristóteles também se dedicaram a um objetivo semelhante, elevando o ser humano a um patamar de superioridade frente às demais criaturas.

É importante se notar que embora existisse essa reflexão acerca da condição humana, ainda surgiam e permaneciam arraigadas – mesmo no plano filosófico – muitas idéias que fundamentavam práticas morais prejudiciais ao ser humano e hoje drasticamente condenadas.

Posteriormente, inauguradas as vertentes do pensamento moderno, a reflexão acerca da liberdade do indivíduo foi lapidada pela filosofia que moveu a Independência Americana e a Revolução Francesa, e que se manifestou por meio do Movimento Iluminista do século XVIII com origens no século anterior.

Nesta época existia, então, a concepção de que a sociedade ideal deveria ser organizada visando à felicidade humana e essa sociedade ideal só poderia nascer do respeito aos direitos naturais do homem.

Samuel Pufendorf, ainda com fundamento jusnaturalista, considerava a dignidade humana como a liberdade nata de que o indivíduo desfrutava e que lhe permitia agir de acordo com sua opção de vida. A dignidade era a base da liberdade humana.

É do idealismo alemão de Immanuel Kant (apud QUEIROZ, 2005, p. 3) que talvez tenha surgido a melhor expressão do conceito lógico-filosófico de dignidade humana.

Kant (1980, p. 77) conceituou dignidade como “tudo aquilo que não tem preço”, porque o inestimável e o indisponível não podem servir como moeda de troca:

No reino dos fins tudo tem um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dela qualquer outra como equivalente, mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e, portanto não permite equivalente, então tem ela dignidade.

O direito à vida, à honra, à integridade física, a integridade psíquica, à privacidade, dentre outros, são essencialmente tais, pois, sem eles, não se concretiza a dignidade humana. A cada pessoa não é conferido o poder de dispô-los, sob pena de reduzir sua condição humana; todas as pessoas devem abster-se de violá-los.

A filosofia kantiana concebia o homem como um ser racional, que existia como um fim e não como um meio, diferentemente dos outros seres desprovidos de razão.

Em função dessa condição de ser racional comum a todos os seres humanos, é que o homem poderia ser chamado de pessoa – logo, *pessoa humana*.

Essa pessoa humana seria dotada de um valor intrínseco, um valor próprio da sua essência. Esse valor intrínseco seria superior a qualquer preço e, por isso, não poderia ser apreçado ou substituído por coisa equivalente, já que – como dito – o ser humano seria um fim e não um meio passível de utilização e manipulação. Do que decorre que esse valor intrínseco seria um valor absoluto, uma qualidade absoluta, ou – finalmente – uma dignidade absoluta.

Essa dignidade absoluta seria a qualidade essencial daquele ser racional, a pessoa humana, por isso dignidade da pessoa humana, objeto de respeito e proteção.

No pensamento filosófico contemporâneo, a questão da dignidade da pessoa humana assumiu o papel de tema fundamental, como pilar de toda existência social merecedor de atenção e de todo esforço.

Já no âmbito da axiologia, a dignidade da pessoa humana – concebida concretamente como um valor moral – esteve presente em diversas culturas e povos.

É possível perceber, neste aspecto, em várias doutrinas e textos religiosos – ora considerados como códigos morais – a valorização e salvaguarda do homem, justificadas seja por fundamentos metafísicos de fé seja por necessidades meramente materiais.

No judaísmo a salvaguarda do ser humano é julgada como uma necessidade e como uma obrigação. Com relação à dignidade do homem, o cerne

da teologia judaica encontra-se no incentivo à caridade, na proteção ao desamparado e no amor fraternal.

Na tradição islâmica, da mesma maneira, a pessoa humana é vista como o ser mais nobre e digno de honra que existe. Tudo o que céu e terra abrangem estaria à sua disposição. A ela teriam sido dadas, por graça divina, a razão e a capacidade de pensar e de dirigir seu destino.

A pessoa humana é concebida como uma criatura de Deus, que a produziu com as próprias mãos, deu-lhe um sopro de alma e fez dela a figura mais bela. O respeito à pessoa é tão importante que a vida de uma única pessoa é tão valiosa como a vida de todo o gênero humano e de sua posteridade.

Nas várias manifestações do Cristianismo é relativamente uniforme a adoção do ditame da preservação do homem. Com efeito, o fundamento teológico cristão para a proteção da dignidade do homem encontra-se no axioma de que a pessoa humana, criada por Deus à sua imagem e semelhança e remida por Cristo, tem necessariamente uma condição que exige a Liberdade e a Justiça como prioridades sobre todas as coisas materiais que lhe possam degradar ou escravizar.

Nesse contexto, assinala Alves (2001, p. 14-15):

(...) parece inequívoco que o tema da dignidade da pessoa humana encontra no pensamento e na doutrina cristã um marco fundamental, como verdadeiro e decisivo 'divisor de águas'. A contribuição do cristianismo para o desenvolvimento de um efetivo humanismo, ainda que possa ser encontrada desde os primórdios de sua difusão, no ocaso da Idade Antiga, veio a se expressar de forma contundente no contexto contemporâneo com a edição de inúmeros documentos pontifícios a partir da Encíclica Rerum Novarum, de Leão XIII, no ano de 1891.

Da doutrina cristã resulta que o homem é por si só um valor digno do mais alto respeito e que, pelo simples fato de ser homem, é possuidor de um núcleo indestrutível de prerrogativas que o Estado deve reconhecer. Tudo quanto existe sobre a terra deve ser ordenado em função do homem, como seu centro e seu termo.

A Igreja Católica, coadunando com o princípio cristão que lhe embasa, inaugurou sua doutrina social numa época em que o homem se via ameaçado pelo estado de selvageria que afetava a sociedade no plano econômico e que transformava o ser humano em insumo a ser consumido no progresso industrial.

Dessa doutrina social originaram-se vários movimentos de caráter renovador e de preocupação humanitária. Na América Latina, e principalmente no Brasil, foi notório o surgimento da chamada Teologia da Libertação preocupada com as questões de inclusão social do indivíduo.

Por outro lado, ainda que no campo da ontologia – livre de juízos de valor, amoral e meramente fática – a proteção e promoção da dignidade do ser humano passam a ser uma necessidade material e uma condição para a construção e para o desenvolvimento da humanidade. Negar a validade desse ideal é negar a própria validade da existência das instituições humanas e, por isso, assumir uma posição autodestrutiva.

Como se disse anteriormente, após o seu reconhecimento como valor moral, foi atribuído valor jurídico à dignidade da pessoa humana. A proteção da dignidade da pessoa humana passou do âmbito da consciência coletiva para o âmbito jurídico.

Consagrado como valor jurídico universal, principalmente após a Declaração da ONU de 1948, a dignidade da pessoa humana – entendida como o atributo imanente ao ser humano para exercício da liberdade e de direitos como garantia de uma existência plena e saudável – passou a ter amparo como um objetivo e uma necessidade de toda humanidade, vinculando governos, instituições e indivíduos.

Pelo exposto, nota-se que existe uma importante confluência entre valores morais e valores jurídicos voltada para a consagração do princípio da dignidade da pessoa humana. Essa confluência é condição para uma contingente e posterior integração da humanidade.

Se é mesmo possível que um dia – superadas diferenças superficiais – toda a humanidade convirja para um vértice comum, início de um novo caminho conjunto, é também muito provável que o fundamento desse vértice de convergência seja a defesa da dignidade do homem.

Essa dignidade é algo imanente ao ser humano. Talvez uma das poucas características comuns e essenciais presentes nas mais antagônicas culturas, religiões ou instituições humanas seja o próprio homem, que – mesmo submetido a diferentes circunstâncias externas – preserva ainda sua essencialidade comum, constituída por sua consciência, seus medos, suas virtudes, seus defeitos e, principalmente, suas necessidades.

Apesar disso e apesar de todo arcabouço filosófico, moral e jurídico para a proteção do homem, a história demonstrou que – desde a antigüidade oriental até os tempos atuais – nem sempre houve de fato o primado do ser humano sobre todos os outros interesses.

É de se notar que são recorrentes os atentados ao bem do homem, sempre preterido, desde a escravatura reinante nas civilizações orientais e européias, passando pelas perseguições da Inquisição e dominação de povos mais vulneráveis, até os despiciendos fenômenos da prevalência dos interesses econômicos sobre os interesses sociais, das guerras, do genocídio, da fome, da miséria, da discriminação social e da animalização do indivíduo.

Somente com a efetiva superação de todos esses fatores degradantes da condição humana é que poderia ser alcançado o patamar da plenitude da humanidade. O caminho para a comunhão da humanidade passa necessariamente pela preservação da dignidade do homem.

## 2.1 A dignidade da pessoa humana como escopo da Constituição Federal de 1988

A noção de dignidade da pessoa humana funde-se com a definição material de Constituição, já que a preocupação com o ser humano consagrou-se como uma das finalidades constitucionais.

Uma Constituição que não consagre a proteção e, principalmente, a promoção da dignidade do homem não pode ser uma verdadeira Constituição. Assim, por essência, um dos objetivos mais importantes das Constituições – senão o principal deles – consiste nessa proteção da dignidade humana e em sua promoção.

A Constituição brasileira se mostrou simpática aos apelos de abertura política e conformação democrática, consagrando inúmeros princípios que representaram essa tendência.

A Carta Magna buscou ante e acima de tudo estruturar a dignidade da pessoa humana de maneira a conferir plena normatividade, projetando-a sobre todo sistema jurídico – entendendo contidos e nele disciplinados todos demais sistemas político, social, econômico e etc. A expressa inclusão da dignidade da pessoa humana na Constituição Brasileira representou um marco no constitucionalismo

brasileiro. Traduziu essencial pretensão de busca efetiva e concreta da pessoa humana, seu fundamento, e finalidade de digna existência. Martins (2003, p. 62) destaca:

Quando analisamos a Constituição Brasileira percebemos que o valor fonte do nosso sistema constitucional radica da dignidade da pessoa humana.

A dignidade da pessoa humana enquanto valor fonte do sistema constitucional condiciona a interpretação e aplicação de todo o texto, conferindo unidade axiológico-normativa aos diversos dispositivos constitucionais, que muitas vezes se encontram sem relação aparente e até mesmo em franca contradição.

Enquanto valor inserto em princípio fundamental a dignidade da pessoa humana serve de parâmetro para a aplicação, interpretação e integração de todo o ordenamento jurídico, o que ressalta seu caráter instrumental.

Deveras, após um período de instabilidade constitucional que a antecedeu, a Carta de 1988, com uma opção notoriamente socializante, reafirmou os dispositivos de organização e limitação do poder político, além de votar pela garantia da Democracia e da cidadania, pela enunciação dos direitos fundamentais, pela promoção da justiça social, pelo controle do poder econômico e, sobretudo, pela preservação da dignidade da pessoa humana como seu escopo.

A preservação da dignidade da pessoa humana é eleita como um princípio estruturante do atual Estado brasileiro (art.1º, III, CF), princípio esse sob que se deve edificar (ou realizar) materialmente esse Estado Constitucional de aspiração social e democrática.

Outrossim, caracterizada como princípio estruturante, a proteção da dignidade da pessoa humana transcende as generalidades teórico-políticas e projeta-se para o campo jurídico-político-pragmático de realização, assumindo tanto – nesse plano geral – seu papel de conformação política "*lato sensu*", quanto – num plano específico – seu papel casuístico na promoção de justiça e na defesa do homem.

Acrescido a isso, com a Constituição Federal de 1988 o princípio da dignidade da pessoa humana chega ao ápice dentro do ordenamento jurídico, é a base de todos os direitos constitucionais, e ainda, orientador estatal. Isso exatamente para acabar com os excessos que ocorreram com o nazismo, com o medo e a insegurança que havia sido espalhado por todo o mundo, através de

vários atos que atentaram contra a humanidade, baseados na idéia de um único ser, ou ainda, como o holocausto, experiência que atemorizou toda a humanidade.

A esse respeito, Sarlet (2003, p. 416) leciona que a qualificação da dignidade da pessoa humana, como princípio fundamental da Constituição da República de 1988, constitui valor-guia não apenas dos direitos fundamentais, mas de toda a ordem jurídica. Este preceito corresponde ao fundamento do princípio do Estado de Direito e vincula não apenas o administrador e o legislador, mas também o julgador e o operador do direito.

Por outro pórtico, impende destacar que o mais precioso valor da ordem jurídica brasileira, erigido como fundamental pela Constituição de 1988, foi à dignidade da pessoa humana, que, como consectário, impõe a elevação do ser humano ao ápice de todo o sistema jurídico, sendo-lhe atribuído o valor supremo de alicerce da ordem jurídica. A dignidade da pessoa humana, pois, serve como mola de propulsão da intangibilidade da vida do homem, do direito à vida, dela defluindo o respeito à integridade física e psíquica das pessoas, a admissão da existência de pressupostos materiais (patrimoniais, inclusive) mínimos para que se possa viver e o respeito pelas condições fundamentais de liberdade e igualdade.

Assim, o princípio da dignidade da pessoa humana nasce para proteger o ser humano, mantendo e garantindo o viver com dignidade, e o respeito recíproco. No século XXI, o homem busca felicidade, o viver dignamente, condutas respeitadas e confiança. No entanto, cabe ressaltar, que o pensar não deve estar voltado só para si, mas também no outro, de forma a realizar, não somente a sua própria felicidade, mas também a do próximo.

Como leciona Rabenhorst (2001, p. 14): A dignidade não se ganha nem se perde, não aumenta nem diminui; é como a vida, inicia-se com ela e somente com ela se finda.

O princípio da dignidade da pessoa humana, como princípio maior e aglutinador dos demais, como a liberdade, igualdade e a autonomia, deve expressar para a sociedade a segurança e a realização de condições da igualização dos indivíduos em sociedade, de forma harmônica, e sem discriminação de qualquer ordem.

A dignidade da pessoa humana funciona, simultaneamente, como “elemento e medida dos direitos fundamentais”. É elemento, conforme apontado

acima, porque, representando a sua concretização, os direitos fundamentais possuem um conteúdo em dignidade.

A dignidade da pessoa humana consubstancia, por inteiro, a ordem axiológica do regime e das instituições; é o valor supremo onde jaz o espírito da Constituição. É dela, desta feita, que decorre a unidade (material) da ordem constitucional. Trata-se de princípio cardeal, essencial à Democracia, que impõe a visualização do ser humano como fundamento e fim da Sociedade e do Estado.

Na condição de fundamento do Estado brasileiro, a dignidade da pessoa humana é princípio constitucional geral, ligado, precipuamente, ao processo de densificação do princípio democrático. Assim entendido, tal princípio demarca o núcleo essencial intangível dos direitos fundamentais que, consagrados objetivamente em princípios constitucionais especiais, são a densificação daquele princípio constitucional geral.

Por tudo isso a dignidade humana, tomada como valor absoluto, privilegia o indivíduo, em sua perpétua contraposição com a sociedade. Tomada como princípio, necessariamente relativiza-se: quando mais não seja, a dignidade de cada um limita-se pela igual dignidade dos demais. Assim, em termos absolutos, não pode haver opção entre indivíduo e sociedade. É preciso optar pelos dois, ou seja, buscar uma solução de compromisso. Se o princípio da dignidade humana individual é o "alfa" do ordenamento jurídico não pode ser também o "omega" do sistema. Em um desses extremos há de situar-se a sociedade, o que, a final de contas, decorre da própria natureza do Direito, que diz respeito, sim, ao homem, mas enquanto ser social.

É na dignidade da pessoa humana - noção que engloba todos os direitos fundamentais - que se firmam a validade e o fundamento de existência do Estado, pois este é constituído para garantir o respeito àquela, enquanto norte não só das atividades estatais, mas de qualquer outra que se realize sob a diretriz da ordem constitucional brasileira. É nesse contexto que o conceito de dignidade humana introduz um elemento de ordem e de harmonização no conflito das relações das comunidades humanas.

## 2.2 Conceituação e alcance do princípio da dignidade da pessoa humana.

Com a maestria que lhe é peculiar, Sarlet (2009, p. 157) conceitua o princípio supramencionado dizendo que como representa uma proposta em processo de reconstrução, tem-se por dignidade da pessoa humana:

A qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável<sup>1</sup>, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos, mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida.

Nessa guisa de esclarecimentos vale salientar a título de ilustração e de informação que o legislador foi muito feliz ao introduzir antes da palavra “direito” a expressão “democrático” reforçando a idéia de que acima de tudo e sobretudo o “Estado Brasileiro” antes de ser de direito é democrático baseado nas premissas de que é um governo para o povo, pelo o povo e com o povo. Tudo isso porque existiram nações que foram Estado de Direito, porém, foram totalitárias, autoritárias, tendo como exemplo maior, a Alemanha Hitlerista ou Nazista em que tinha como espelho maior para as concepções de Adolf Hitler a figura do pai de família.

A partir disso, se convertia as crianças há obedecerem a todas as concepções morais e sociais possíveis baseadas justamente no comportamento do bom pai de família para o nazismo, fazendo dessa forma com que se perpetuasse o mesmo. Sendo assim, pode-se depreender que o nosso Estado está calcado em princípios basilares que regem toda a sociedade nas suas relações intrínsecas e extrínsecas com os demais cidadãos através justamente do dever cívico e da cidadania guiados pela dignidade da pessoa humana na tentativa de perseguir da

---

<sup>1</sup> Como critério aferidor do que seja uma vida saudável, parece-nos apropriado utilizar os parâmetros estabelecidos pela Organização Mundial de Saúde, quando se refere a um completo bem-estar físico, mental e social, parâmetro este que, pelo seu reconhecimento amplo no âmbito da comunidade internacional, poderia igualmente servir como diretriz mínima a ser assegurada pelos Estados.

forma mais completa possível a consolidação e construção de uma sociedade democrática de direito.

Por isso que para exata compreensão do princípio da dignidade suprema da pessoa humana e de seus direitos, é preciso rememorar que os avanços têm sido, fruto da dor física e do sofrimento moral como resultados de surtos de violências, mutilações, torturas, massacres coletivos, enfim, situações aviltantes que fizeram nascer consciências e exigências de novas regras de respeito a uma vida digna para todos os seres humanos. Foi, claramente, a experiência nazista que gerou a consciência universal de que se devia preservar, a qualquer custo, a dignidade da pessoa humana, como uma conquista de valor ético-jurídico intangível.

Assim, a dignidade humana é um valor máximo, supremo, de valor moral, ético e espiritual intangível, de tal sorte a afirmar com o mestre Otero (2003, p. 254) que o mesmo é:

Dotado de uma natureza sagrada e de direitos inalienáveis, afirma-se como valor irrenunciável e primeiro de todo o modelo constitucional, servindo de fundamento do próprio sistema jurídico: O Homem e a sua dignidade são a razão de ser da sociedade, do Estado e do Direito.

Por isso mesmo, Piovesan (1997, p. 54) leciona com percuciência que:

O valor da dignidade da pessoa humana impõe-se como núcleo básico e informador de todo e qualquer ordenamento jurídico, como critério e parâmetro de valoração a orientar a interpretação e compreensão de qualquer sistema normativo, mormente o sistema constitucional interno de cada país.

É nesse sentido que o renomado mestre Moraes (2003, p. 135) ensina que a dignidade da pessoa humana:

É um valor espiritual e moral inerente a pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida, trazendo a concepção ao respeito pelas pessoas constituintes de uma sociedade.

Ainda segundo o ilustre mestre, o respeito à dignidade da pessoa humana é base de um mínimo invulnerável que todo estatuto deve assegurar.

A dignidade da pessoa humana foi conferida pela constituição, como um valor de máxima relevância jurídica mediante formação principiológica, e esta pretensão de plena normatividade esta bem caracterizada com a opção constitucional de incluí-lá na categoria de princípio fundamental. A normatização está justamente, na sua serventia de fonte de solução jurídica, devido esta característica, os princípios emanam obrigatoriedade.

É inerente aos homens, inata a sua natureza de ser humano, é direitos constitucional, sua aplicação e eficácia são imediatas, não pode ser alienada, não sofre prescrição, é bem fora do comércio, e a partir da Constituição Federal de 1988, tornar-se cláusula pétrea. Observa-se que ela é irrenunciável, inalienável, e deve ser reconhecida promovida e protegida, não podendo, contudo ser criada, concedida ou retirada, já que existe em cada ser humano como algo que lhe é inerente. E ainda, não é taxativa, é aberta, passível de complementação por outros direitos, dependendo sempre do caso concreto. Objetiva garantir proteção material, e também espiritual. A dignidade de cada pessoa é reconhecida, deve ser respeitada, não podendo ser suprimida.

Não há como negar, que todos os direitos fundamentais amparado pela Constituição, objetivam proteger a dignidade essencial da pessoa humana, de forma individual, mas, também, na esfera social.

Hodiernamente, há um consenso, no qual se presa pelo respeito ao valor essencial do ser humano, já que perante o Estado Democrático de Direito, o homem possui direitos e garantias, e também deveres. Sendo o objetivo, conforme dispõe o preâmbulo da Constituição de 1988, assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais do povo, como titular da soberania, fundamentado-a no seu artigo 1º, através de princípios. Há uma meta em construir uma sociedade livre, justa e solidária, com fim em reduzir a pobreza, a marginalização e a desigualdade. Ao analisar a Constituição de 1988, podemos notar que os avanços são extraordinários, quando refere à defesa e a ascensão da pessoa humana.

Desta feita, a dignidade da pessoa humana, em breves linhas, deve ser vista como a integração do aspecto histórico (reunião das conquistas alcançadas pelas pessoas contra o absolutismo, quer seja do Estado, quer seja de uma pessoa, enquanto líder de uma comunidade), normativo (surge como uma verdadeira espada de Dâmocles contra a injustiça), filosófico (sentimento imensurável de respeito ao próximo e a si mesmo, sem a necessidade de uma sanção), direito individual

protetivo (em relação ao próprio Estado ou a pessoa individualmente considerada) e como dever fundamental de tratamento igualitário.

Assim, o que se percebe, em última análise, é que onde não houver respeito pela vida e pela integridade física e moral do ser humano, onde as condições mínimas para uma existência digna não forem asseguradas, onde não houver limitação do poder, enfim, onde a liberdade e a autonomia, a igualdade (em direitos e dignidade) e os direitos fundamentais não forem reconhecidos e minimamente assegurados, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana e esta (a pessoa), por sua vez, poderá não passar de mero objeto de arbítrio e injustiças.

Destarte, o princípio da dignidade humana é a pilastra-mestra de todo o ordenamento brasileiro. Nenhuma norma poderá ser criada e nenhum ato poderá ser propugnado de modo a infringir tal princípio. Deste modo, sua intangibilidade é pressuposto para a consecução de um Estado democrático mais justo e equânime.

Demais disso, nenhum princípio é mais valioso para compendiar a unidade material da Constituição que o princípio da dignidade da pessoa humana.

### **3 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL ESTRUTURANTE E A FUNDAMENTAÇÃO CONSTITUCIONAL DO SISTEMA PROCESSUAL PENAL**

A Constituição é um sistema composto de regras e princípios jurídicos. As regras, estabelecidas em termos precisos, conferem segurança à aplicação do Direito, mas não são suficientes para a solução de todos os conflitos de interesses de uma sociedade pluralista. Haveriam de ser previstas à exaustão para abarcar o conjunto dos problemas possíveis.

Os princípios são o pensamento diretor de um sistema normativo. Constituem-se em orientações de caráter geral das quais se extrai a racionalidade íntima das normas sistêmicas. Formam a base de uma Constituição, de uma lei ou de uma instituição jurídica.

Atualmente, os princípios foram positivados, figuram em lugares de destaque nas Constituições e são reconhecidos como os mais elevados valores do consenso social. São o fundamento das Constituições e a chave de interpretação das normas que deles decorrem.

Neste contexto, registra Miranda (1996, p. 237): Tudo quanto resulte do Poder Constituinte – seja preâmbulo, sejam preceitos constitucionais – e conste da Constituição em sentido instrumental, tudo é Constituição em sentido formal.

Assim, de uma forma genérica, os princípios constitucionais são o ponto mais importante de todo o sistema normativo, já que estes são os alicerces sobre os quais se constrói o ordenamento jurídico. São os princípios constitucionais que dão estrutura e coesão ao edifício jurídico.

O fundamento primeiro de todo o Estado brasileiro são os princípios, porque além deles regularem as relações jurídicas, também coordenam, norteiam todo o sistema jurídico para a melhor desenvoltura em prol da humanidade, que é a verdadeira razão ou finalidade do sistema: a sociedade.

Os princípios ainda são de suma importância porque orientam, condicionam e iluminam a interpretação de todas as outras normas jurídicas em geral, influenciando até mesmo na interpretação de outras normas magnas.

O intérprete deve se ater aos princípios como sendo norteadores de todo o sistema jurídico brasileiro, sob pena de invalidade lógico-jurídica: Nenhuma interpretação será tida por jurídica se atritar com um princípio constitucional.

Nesse diapasão, leciona Ataliba (2001, p. 34):

[...] princípios são linhas mestras, os grandes nortes, as diretrizes magnas do sistema jurídico, Apontam os rumos a serem seguidos por toda a sociedade e obrigatoriamente a perseguidos pelos órgãos do governo (poderes constituídos). Eles expressam a substância última do querer popular, seus objetivos e desígnios, as linhas mestras da legislação da administração e da jurisdição. Por estas não podem ser contrariados: tem que ser prestigiados até as últimas conseqüências.

Seguindo esse norte, tem-se que o principal valor tutelado pela Constituição da República erigido como valor constitucional é o da dignidade da pessoa humana que é muito mais do que os direitos fundamentais porque anterior, sendo princípio fundante do Estado Democrático de Direito e hierarquicamente superior, pois se revela como valor-guia que imanta toda a Constituição e, através dela, todo sistema jurídico.

Os direitos fundamentais estão imbricados na dignidade, que constitui um princípio base da própria existência do Estado. A razão de existir Estado e as leis é assegurar a dignidade da pessoa humana. Por isto este princípio é inserido no primeiro artigo da Constituição Federal logo após soberania e cidadania.

Soberania é o "status" do Estado face aos demais entes internacionais. Cidadania é o mecanismo democrático pelo qual podem votar e ser votados os cidadãos, habitantes no exercício de direitos políticos. Soberania e cidadania vêm primeiras porque essências à organização política do Estado e sua natureza não interfere no exercício do princípio mais importante da dignidade da pessoa humana, pois é este o objetivo de toda organização do Estado. Se não for para assegurar o princípio-mãe da nossa Carta Magna, não há razão para existir Estado.

Neste sentido explica Rocha (1999, p. 23):

A constitucionalização do princípio da dignidade da pessoa humana modifica, em sua raiz, toda a construção jurídica: ele impregna toda a elaboração do Direito, porque ele é o elemento fundante da ordem constitucionalizada e posta na base do sistema. Logo, a dignidade da pessoa humana é princípio havido como superprincípio constitucional, aquele no qual se fundam todas as escolhas políticas estratificadas no modelo de Direito plasmado na formulação textual da Constituição.

Por seu turno, Piovesan (1997, p. 54) corrobora:

A dignidade da pessoa humana, (...) está erigida como princípio matriz da Constituição, imprimindo-lhe unidade de sentido, condicionando a interpretação das suas normas e revelando-se, ao lado dos Direitos e Garantias Fundamentais, como cânone constitucional que incorpora “as exigências de justiça e dos valores éticos, conferindo suporte axiológico a todo o sistema jurídico brasileiro.

Por isso, tal princípio, guia do sistema constitucional brasileiro, tem função de realizar valores, sobretudo os fundamentais do ser humano. Respeitá-lo e protegê-lo é obrigação de todos os poderes estatais. O Estado brasileiro se constrói a partir da pessoa humana e cabe ao Estado o dever de propiciar condições materiais mínimas para que as pessoas tenham dignidade.

3.1 Princípio Constitucional Estruturante e Dignidade da Pessoa Humana: pontos de contato.

Canotilho (2003, p. 1088) cunhou a expressão princípios constitucionais estruturantes para designar os princípios que lastreiam o ordenamento jurídico de um Estado. Na estrutura constitucional proposta pelo autor português, situam-se, em primeiro plano, os princípios constitutivos e indicativos das idéias diretivas básicas de toda a ordem constitucional.

Estes princípios se desdobram e se concretizam em outros subprincípios, chamados de princípios gerais fundamentais, que são responsáveis por lhe conferir maior densidade e por aclarar seu sentido jurídico-constitucional e político-constitucional.

O processo de sedimentação do sistema constitucional não se exaure nos princípios gerais fundamentais. Esses princípios também se consolidam em outros subprincípios, denominados constitucionais especiais, que vão se projetar ainda em diversas regras constitucionais.

À medida que ocorrem esses processos de sedimentação, o ordenamento jurídico vai adquirindo maior densidade e concretude e, conseqüentemente, os

espaços vazios de uma norma vão sendo eliminados, aumentando a possibilidade de se encontrar soluções adequadas para os problemas concretos.

No caso brasileiro, a Constituição da República promulgada em 1988 denomina os princípios estruturantes de Princípios Fundamentais e foram eles dispostos no início do texto constitucional, como que para demonstrar serem eles o fulcro do ordenamento jurídico brasileiro ou, em outras palavras, a pedra angular sob a qual repousa toda a ciência jurídica pátria. Quis o legislador constituinte deixar expressos os princípios estruturantes do Estado Brasileiro, não se contentando apenas no embasamento filosófico, abstrato, mas os positivou no texto constitucional para lhes dar maior carga de eficácia.

Estabelece-se os princípios estruturantes insertos no Texto Magno o arcabouço do ordenamento jurídico, fornecendo diretrizes hermenêuticas para a aferição da constitucionalidade dos normativos infraconstitucionais. Essa estrutura constitucional deve ser observada por esses normativos, quer sejam eles produzidos após a promulgação da Constituição vigente, quer tenham sido eles editados antes disso.

São, portanto, inconstitucionais ou não recepcionados os normativos infraconstitucionais que estejam em dissonância com ordem constitucional estabelecida.

Os princípios constitucionais estruturantes apresentam-se na Constituição para que outros preceitos constitucionais, aos quais se relacionam, sejam realizados. O valor preenche, complementa e esclarece o conteúdo da regra constitucional. Conduz o intérprete à solução do caso concreto.

Dos princípios estruturantes do regime político estabelecidos na Carta Magna de 1988, um diz respeito mais intimamente ao escopo deste trabalho: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana.

A Constituição Federal de 1988 reconhece e protege a dignidade da pessoa humana como seu atributo natural, inerente à sua personalidade. Do princípio da dignidade da pessoa humana emanam outros princípios basilares do estado democrático de direito, tais como o princípio da presunção de não culpabilidade, o princípio do direito de ação, o princípio da assistência médica e social, e princípio do direito à habitação, dentre outros.

Impossível se construir um Estado Democrático de Direito sem atentar para a proteção à dignidade humana. Tal princípio consta expressamente no texto

constitucional porque durante o regime de exceção não havia o mínimo respeito pela dignidade das pessoas, ao contrário, pois promovendo o próprio Estado perseguições, prisões, deportações, torturas e assassinatos, perpetrava as mais graves lesões e infrações à dignidade das pessoas.

Vive-se hoje tempos diversos, em que a própria Constituição estabelece a dignidade da pessoa humana como fundamento da Nação brasileira. Em vista disso, em flagrante desobediência à Lei Magna todo aquele que, de algum modo, venha a atentar contra a dignidade da pessoa humana.

Nesse passo, embora haja uma preocupação significativa com os direitos fundamentais no Brasil e com a valorização da dignidade da pessoa humana, na medida em que estão tutelados e declarados no Texto Constitucional, infelizmente observa-se a violação contínua dos referidos direitos e o aviltamento da dignidade humana.

Como assevera Sarmiento (2000, p. 71):

O Estado tem não apenas o dever de se abster de praticar atos que atentem contra a dignidade humana, como também o de promover esta dignidade através de condutas ativas, garantindo o mínimo existencial para cada ser humano em seu território. O homem tem a sua dignidade aviltada não apenas quando se vê privado de alguma das suas liberdades fundamentais, como também quando não tem acesso à alimentação, educação básica, saúde, moradia etc.

Barroso (2003, p. 296), por sua vez, explicita:

Dignidade da pessoa humana é uma locução tão vaga, tão metafísica, que embora carregue em si forte carga espiritual, não tem qualquer valia jurídica. Passar fome, dormir ao relento, não conseguir emprego são, por certo, situações ofensivas à dignidade humana.

Assim, tem-se que a dignidade da pessoa humana, como assevera Silva (2000, p. 146):

Encontra-se no epicentro da ordem jurídica brasileira tendo em vista que concebe a valorização da pessoa humana como sendo razão fundamental para a estrutura de organização do Estado e para o Direito. O legislador constituinte elevou à categoria de princípio fundamental da República, à dignidade da pessoa humana (um dos

pilares estruturais fundamentais da organização do Estado brasileiro), previsto no art. 1º, inciso III da Constituição de 1988.

Dessa forma, o princípio da dignidade da pessoa humana como princípio estruturante do nosso Estado Democrático de Direito impõe um dever de abstenção e de condutas positivas tendentes a efetivar e proteger a pessoa humana. É imposição que recai sobre o Estado de o respeitar, o proteger e o promover as condições que viabilizem a vida com dignidade.

### 3.2 Aspectos fundamentais constitucionais do sistema processual penal

A Constituição se projeta no sistema processual penal. As disposições constitucionais vinculam o funcionamento desse sistema e nele se concretizam. Concretizar as normas e valores constitucionais é realizar efetivamente os escopos da Constituição no seio da sociedade e no cerne do sistema jurídico. De nada adianta enunciar direitos sem concretizá-los efetivamente.

Só é possível a existência de um verdadeiro Estado Democrático se a sua Constituição for efetivamente aplicada e se os valores dessa mesma Constituição surtirem efeitos verdadeiramente.

Por isso – sendo a dignidade da pessoa humana o principal valor constitucional – também só é possível a consolidação desse Estado Social e Democrático de Direito após a efetiva materialização do princípio humanitário.

O sistema processual penal – como fruto de uma opção político-criminal oriunda de um modelo jurídico-político de Estado fundado na *dignidade* como valor máximo – passa a ser um dos *loci* de materialização da axiologia constitucional e, especificamente, de realização desse valor da dignidade humana.

Até porque como ensina Oliveira (2005, p. 8):

A nova ordem passou a exigir que o processo não fosse mais conduzido, prioritariamente, como mero veículo de aplicação da lei penal, mas, além e mais que isso, que se transformasse em um instrumento de garantia do indivíduo em face do Estado. O devido processo penal constitucional busca, então, a realização de uma Justiça penal submetida a exigências de igualdade efetiva entre os litigantes. O processo justo deve atentar, sempre, para a

desigualdade material que normalmente ocorre no curso de toda persecução penal, onde o Estado ocupa posição de proeminência, respondendo pelas funções investigatórias e acusatórias, como regra, e pela atuação da jurisdição, sobre a qual exerce o monopólio.

Assim, em razão desse processo de concretização constitucional, o sistema penal – considerado como toda a estrutura organizada para o exercício do *jus puniendi* – deve manifestar em seu bojo a necessária influência axiológico-normativa ditada pela Constituição e deve evidenciar uma estrutura que tenha verdadeiramente os valores constitucionais – sobretudo o valor da dignidade do homem – como um limite, um paradigma e uma finalidade.

### 3.3 Constituição e Sistema processual penal: fundamentos constitucionais

O sistema processual penal além de ser um dos ambientes de concretização deve ser também o resultado de uma alquimia sistemática com fundamento constitucional. Por isso, não é só a Constituição que se projeta no sistema penal, mas é também o sistema penal que se fundamenta na Constituição.

Os valores constitucionais ao influenciarem a ordem penal – além de limites (aspecto negativo), finalidade (aspecto positivo ou prestacional) e paradigma – passam a ser fundamentos de uma estrutura específica forjada nos padrões constitucionais e dotada de uma identidade particular.

Neste aspecto de fundamentos, o sistema processual penal ideal deve "emprestar" os valores constitucionais para si e com base neles moldar sua estrutura específica que – conseqüentemente – manifestará as feições da ideologia constitucional que lhe embasou.

Nessa nova ótica, o processo se destina essencialmente à proteção de direitos fundamentais e inaugura um ambiente abrangente, onde convivem harmonicamente a perspectiva coletiva de reprovação ao delito, entendido como lesão a direito fundamental (teoria constitucional do bem jurídico), e a perspectiva coletiva e individual de proteção ao acusado.

Como restará demonstrado mais a frente, o processo deixa de ser visto como instrumento do Estado para aplicar a lei penal, e passa ser visto como espaço democrático onde o provimento final seja alcançado pela plena participação das

partes – autor e réu, em igualdade de condições e oportunidades, atendendo aos valores penalmente fundamentais. O Juiz mantém-se eqüidistante das partes formando, ao final, seu convencimento sobre a situação posta em debate. O contraditório é eleito como peça fundamental para romper os vínculos de sujeição e submissão, situando as partes, em especial o acusado, como sujeito de direitos, dotado de dignidade.

Dentre os valores penalmente fundamentais referidos estão os princípios estruturantes do Estado constitucional (arts. 1º. a 4º.), os princípios constitucionais penais expressos e os implícitos (vários incisos do art. 5º.), e todas as normas constitucionais (regras e princípios) que influenciam a política criminal e a dogmática penal.

Sob as luzes da epistemologia garantista de Ferrajolli (2002, p. 537), o mesmo afirma com sapiência que:

A expectativa de um processo justo somente se concretizaria na medida em que reconheça identidade pública aos fins tutela do inocente e punição dos culpados, com sérias repercussões diretas sobre todos os sujeitos processuais, em especial, a Defesa, a Acusação e o Juiz.

Por isso, ao desconcentrar o poder penal e delimitar as funções, pode-se afirmar que a jurisdição penal encontra sua legitimidade e alcança racionalidade, protegendo a pessoa contra o abuso estatal. Essa racionalidade é potencializada pelo modelo acusatório de processo, onde o Ministério Público assume importante papel como órgão de acusação e se afirma a posição do Juiz na construção de uma decisão legítima sobre a esfera de direitos do cidadão.

Há um paradigma inevitável na moderna ciência penal: a sua constitucionalização. A elaboração de uma dogmática processual-penal baseada nesta premissa autoriza que se elabore um novo modelo de processo em sintonia com a perspectiva democrática de tutela de direitos fundamentais.

Todavia, pensa-se, não basta apenas afirmar que o processo penal tem que ser constitucionalmente orientado. A conformidade constitucional deve ser temperada pela hermenêutica aplicada à ordem jurídico-penal, viabilizando a proteção de vários direitos fundamentais.

### 3.4 A dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos constitucionais: o elo entre a dignidade do homem e o sistema processual penal

Segundo Carvalho (1992, p. 24):

A dignidade da pessoa humana é a pedra basilar sobre que deve ser construído todo o monumento do sistema processual penal. O princípio constitucional da proteção e da promoção da dignidade do homem é a célula-mãe desse sistema e, por isso, também seu fundamento máximo.

Além de fundamento, o ideal humanitário passa a ser considerado como uma unidade axiológico-penal funcionando como um paradigma geral e imperativo na dinâmica do sistema penal, desde a escolha da política criminal até a execução das conseqüências jurídicas do delito, passando pelo processo legislativo penal e por todos os fatores envolvidos com a aplicação da ordem penal.

Ademais – ainda em âmbito penal – tanto princípio da dignidade quanto a necessidade da prevalência dos direitos humanos tornam-se os elementos de hermenêutica penal e os fatores de habilitação do sistema punitivo, além de desempenharem as funções de limites do *jus puniendi* e de finalidades prestacionais do Estado (também mediatamente da sociedade) ora realizadas por meio da atividade punitiva.

Daí a relação entre o valor jurídico da dignidade do homem e o sistema penal, cuja existência e a dinâmica somente são possíveis se pautadas obrigatoriamente pelos moldes humanitários.

Com efeito, adotada como um dos princípios estruturantes (art.1º, III), a dignidade da pessoa humana é o superlativo fundamento constitucional em matéria penal, e no momento da conformação do sistema penal deixa de ser somente um ditame axiológico-normativo-constitucional para se tornar também um ditame axiológico-normativo-penal.

### 3.5. A importância do princípio da dignidade da pessoa humana para a compreensão exata do processo penal na atualidade

Naturalmente, o sistema constitucional vai orientar o Direito Processual Penal, possibilitando a conformação de um subsistema, no qual as normas interagem, proporcionando respostas para as inúmeras situações concretas que se apresentam nesse campo específico do conhecimento.

Na estrutura sistêmica proposta por Canotilho, torna-se importante identificar, dentre os vários princípios constitucionais estruturantes, aqueles que vão estabelecer o núcleo essencial do processo penal, delineando, assim, a sua identidade.

Todavia, para identificar adequadamente esses princípios estruturantes, é preciso partir de uma premissa óbvia: a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito. Sem essa percepção elementar, não é possível compreender o sistema constitucional brasileiro, nem tampouco o subsistema que se conforma em torno do Direito Processual Penal.

Com efeito, a Carta da República de 1988 instituiu o Estado Democrático de Direito, com o objetivo de assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade e a igualdade. Esse Estado tem como fundamento a dignidade da pessoa humana e determina a prevalência dos direitos humanos em todas as suas relações.

Nesse Estado democrático de Direito todos os princípios que o regem devem se basear no respeito à pessoa humana, pois esta funciona como princípio estruturante, ou seja, representa o arcabouço político fundamental constitutivo do Estado e sobre o qual se assenta todo o ordenamento jurídico. Por isso, segundo Nunes (2002, p. 46): É considerado como princípio maior na interpretação de todos os direitos e garantias conferidos às pessoas no Texto Constitucional.

O doutrinador Oliveira (2004, p. 22) afirma com percuciência:

Esses preceitos constitucionais estruturantes revelam que processo penal se volta para a tutela dos direitos fundamentais, tanto os potenciais, que se encontram sob a proteção das normas penais incriminadoras, quanto os individualizados, que se consubstanciam como garantias concretas do acusado dentro da atividade preparatória do provimento jurisdicional.

Isto se reflete no Direito Penal e Processual Penal, pois estes trabalham diretamente com o *ius libertatis* dos cidadãos. Silva (2002, p. 105) leciona que a dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. Gomes Canotilho e Vital Moréia (apud SILVA, 2002, p. 105), mostram que:

A dignidade humana por ser um valor supremo obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir a teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana.

Deste modo, partindo da premissa dignidade humana<sup>2</sup>, que tem íntima relação com o Direito Penal garantista, faz-se necessário entender que num estado Democrático de Direito, um fato punível deve ser encarado tendo em vista a finalidade do Direito Penal, que é a proteção de bens jurídicos penais.

Gomes (2002, p. 87), relacionando a dignidade humana com o Direito Penal, estatui que:

Sendo a dignidade humana o fundamento máximo do modelo de Estado de Direito, parece não haver dúvida de que a sanção penal só deve incidir quando há uma concreta lesão ou perigo para o bem jurídico protegido pela norma. O princípio da ofensividade, destarte, dimana naturalmente dos fundamentos do Estado Constitucional e Democrático de Direito.

Zaffaroni (1987, p.50) esclarece que:

---

<sup>2</sup>A dignidade humana se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício os direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. O direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, dentre outros, aparecem como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. (MORAES, 2000, P. 60).

El derecho penal tiene la función de proveer a la seguridad jurídica mediante la tutela de bienes jurídicos, previniendo la repetición o realización de conductas que los afectan en forma intolerable, lo que ineludiblemente, implica una aspiración ético- social. Cabe consignar que en este sentido usamos "ético" para denotar lo que hace al comportamiento social, expresión que nada tiene que ver con la moral, que la entendemos como cuestión que incumbe a la conciencia individual y que, por ende, es autónoma. En este sentido, la "aspiración ética" del derecho, es la aspiración que éste tiene de que no se cometan acciones prohibidas por afectar bienes jurídicos ajenos. La coerción penal busca materializar esta aspiración ética, pero la misma no es un fin sí misma, sino que su razón, su "por qué" ( y también su "para qué") es la prevención especial de futuras afectaciones intolerables de bienes jurídicos.<sup>3</sup>

Tem-se de forma inegável que o fato se amoldando à lei penal, como reza a tipicidade na teoria do delito, ou seja, mera subsunção formal à letra da lei, não pode prosperar num Estado Democrático de Direito.

Expor uma pessoa aos dissabores de uma instrução penal para depois averiguar a atipicidade, ou seja, a não ofensividade da conduta perante o bem jurídico penal tutelado, não condiz com a dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil e valor-síntese de outros princípios constantes na Constituição Brasileira de 1988.

Diante disso, o Supremo Tribunal Federal, órgão supremo do Poder Judiciário tem invocado, cada vez mais, o princípio da dignidade da pessoa humana ao se pronunciar sobre o processo penal. Assim é que, em 30.9.2003, no julgamento do habeas corpus 82.969-4 – PR, relatado pelo ministro Gilmar Mendes, a Corte Constitucional afirmou que a mera instauração de inquérito, quando evidente a atipicidade da conduta, constitui meio hábil a impor violação aos direitos fundamentais, em especial ao princípio da dignidade humana<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> O direito penal tem a função de dar segurança jurídica através da proteção de bens jurídicos, prevenindo a ocorrência ou a realização de um comportamento que os afetam, intolerável, que, inevitavelmente, envolve a aspiração ético e social. Deve-se notar que, nesse sentido que usamos "ética" para designar o que torna o comportamento social, um termo que não tem nada a ver com a moralidade, o que entendemos como uma questão de consciência individual e que, portanto, é independente. Nesse sentido, o "vácuo ético" da lei, é a aspiração de que ele não tenha cometido atos proibidos por afectar os direitos legais de terceiros. Ética da coerção penal visa concretizar esta aspiração, mas não é um fim em si, mas a sua razão, "por que" (e também o "porquê") é a prevenção de futuras afetação especial intolerável direitos legais.

<sup>4</sup> [www.stf.gov.br](http://www.stf.gov.br). Acesso em 27 Set. 10.

O caso era de persecução penal por crime de desobediência praticado por gerente de banco que não teria cumprido integralmente ordem judicial de penhora de valor depositado em determinada conta corrente em razão da deficiente redação do mandado. Constatado esse motivo, o STF reputou de desproporcionalidade gritante a manutenção do procedimento criminal diante do princípio da dignidade humana, postulado essencial da ordem constitucional.

Colhe-se do julgado a lição de que o princípio da dignidade da pessoa humana proíbe a utilização ou transformação do ser humano em objeto de degradação dos processos e ações estatais. Segundo Gilmar Mendes, que nesse ponto se apóia em Günter Dürig, “o Estado está vinculado ao dever de respeito e proteção do indivíduo contra exposição a ofensas e humilhações”.

Para o ministro relator, decorre dessa premissa que a negativa de proteção judicial ao paciente configuraria o ferimento do princípio da proteção judicial efetiva e do princípio da dignidade da pessoa humana e, por isso, a ordem de habeas corpus foi concedida com o reconhecimento da atipicidade da conduta do gerente.

Em outro caso, de 4.5.2004, a Corte afirmou a primazia do princípio da dignidade da pessoa humana, “dada a sua condição de princípio fundamental da República (art. 1º, inciso III, da CF/88)”, reputando-o suficiente para permitir que idoso octogenário, portador de doenças crônicas, cumprisse em domicílio sua pena por atentado violento ao pudor<sup>5</sup>. Extrai-se do julgado, que é da lavra do ministro Carlos Ayres Britto, que “a dignidade da pessoa humana foi elevada pela Magna Carta de 1988 à condição de princípio fundamental da República” e que, de conseqüência:

Assume o papel inspirador não só do legislador ordinário, como também do aplicador do Direito, que nunca deve perder de vista seus parâmetros, sob pena de desrespeitar o próprio Ordenamento Jurídico que legitima sua atuação<sup>6</sup>.

Também o ministro Celso de Mello recorreu, em março de 2005, ao princípio da dignidade da pessoa humana para conceder habeas corpus a acusado

---

<sup>5</sup> O HC, no entanto, foi indeferido por falta de comprovação das condições de saúde do preso.

<sup>6</sup> HC 83.358-6 SP, Rel. Min. Carlos Britto, julgamento em 4.5.04, DJ de 4.6.04. Fonte: [www.stf.gov.br](http://www.stf.gov.br). Acesso em 27 Set. 10.

de homicídio qualificado e quadrilha armada preso cautelarmente por mais de quatro anos sem que tivesse ocorrido o julgamento.

A prisão processual prolongada, de acordo com o relator:

Ofende, de modo frontal, o postulado da dignidade da pessoa humana, que representa – considerada a centralidade desse princípio essencial (CF, art. 1º, III) – significativo vetor interpretativo, verdadeiro valor-fonte que conforma e inspira todo ordenamento constitucional vigente em nosso País e que traduz, de modo expressivo, um dos fundamentos em que se assenta, entre nós, a ordem republicana e democrática consagrada pelo sistema de direito constitucional positivo<sup>7</sup>.

Mais recentemente, o STF reafirmou, pela caneta de Gilmar Mendes, que o direito de defesa constitui pedra angular do sistema de proteção dos direitos individuais e materializa uma das expressões do princípio da dignidade da pessoa humana. Para esse ministro, o postulado faz com que a essência dos direitos argüidos na impetração (na hipótese, a prerrogativa da intimação pessoal do defensor público) assuma a máxima efetividade na ordem constitucional<sup>8</sup>.

Como se vê, nos casos julgados em 2004 e 2005, o princípio da dignidade da pessoa humana foi evidenciado pelo que ele essencialmente é de acordo com o literal sentido do texto constitucional: fundamento da República. A primazia desse instituto estabeleceu, então, soluções favoráveis aos imputados, diante de peculiaridades de seus processos: (a) afirmou a possibilidade da prisão domiciliar do condenado por crime hediondo, porque ele era idoso e portador de doença crônica; e (b) determinou a soltura do preso por excesso de prazo.

A dignidade da pessoa humana serviu, então, de ferramenta para a solução dos conflitos de direitos, que são inevitáveis no processo penal. Como instrumento à disposição do interprete, cabe salientar, como faz Gilmar Mendes<sup>9</sup>, que há inequívoca relação desse instituto com o princípio da proporcionalidade<sup>10</sup>.

<sup>7</sup> HC 85.237-8 DF, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 17.3.05, DJ de 29.4.05. Fonte: [www.stf.gov.br](http://www.stf.gov.br). Acesso em 27 Set. 10.

<sup>8</sup> HC 89.176-4 PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 22.8.06, DJ de 22-9-06. Fonte: [www.stf.gov.br](http://www.stf.gov.br). Acesso em 27 Set. 10.

<sup>9</sup> HC 82.969-4 PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 30.9.03, DJ de 17-10-03. Fonte: [www.stf.gov.br](http://www.stf.gov.br). Acesso em 27 Set. 10.

<sup>10</sup> O princípio da proporcionalidade surge como instrumento de aperfeiçoamento do controle de constitucionalidade, permitindo a comprovação da adequada relação entre a finalidade da intervenção estatal e o meio eleito para atingi-la, tornando possível o denominado

Os demais exemplos demonstram que, não obstante a nossa Constituição tenha expressamente previsto diversos princípios processuais, o postulado da dignidade da pessoa humana vem sendo reconhecido como a fonte de tais princípios e, por isso mesmo, apto a ampliá-los.

O fenômeno é curioso e merece toda a atenção. Note-se que, no primeiro caso, o julgador está convencido de que, como guardião da dignidade da pessoa humana, deve trancar ação penal que considera injusta. Cogitou de que se deparava com a atipicidade da conduta, mas não se prendeu a este argumento, pois, como se sabe, a desobediência constitui crime. Não abortou a persecução por ofensa à legalidade. Como se percebe, no julgado que beneficiou o gerente do banco, o princípio da dignidade da pessoa humana permitiu à Corte Constitucional enveredar pela prova em julgamento de habeas corpus.

No último dos casos mencionados, o postulado da dignidade da pessoa humana intensificou o direito de ampla defesa. Aqui, o princípio surge para tornar efetiva a ampla defesa, clarificar seu conteúdo, estabelecendo que a obrigatoriedade da intimação pessoal do defensor público para os atos do processo é uma de suas vertentes.

Nesse último caso, o Tribunal serviu-se do princípio da dignidade da pessoa humana para intensificar e determinar o conceito de direito fundamental. A jurisprudência poderá cristalizar esse entendimento e a obrigatoriedade da intimação pessoal estará definitivamente incorporada ao conceito de ampla defesa.

Diante disso, tem-se que a dignidade da pessoa humana é o cerne do direito. Resta claro, por isto mesmo, que é seu dever se organizar para que a dignidade seja exercida na sua plenitude. Assim – como a dignidade aponta para racionalidade e autonomia, essencialmente – o direito deve fornecer meios para que as deliberações, tomadas racionalmente por pessoas, possam ser efetivadas dentro do aspecto autônomo de que todas gozam.

Disto pode-se dizer, com clareza, que a dignidade é direito que precede ao Estado, no exato sentir da lição de Rocha (1999, p. 26):

---

“controle do excesso”. A análise incide na relação triangular que se estabelece entre o fim, o meio e a situação fática.

O sistema normativo de direito não constitui, pois, por óbvio, a Dignidade da Pessoa Humana. O que ele pode é tão-somente reconhecê-la como dado essencial da construção jurídico-normativa, princípio do ordenamento e matriz de toda organização social, protegendo o homem e criando garantias institucionais postas à disposição das pessoas a fim de que elas possam garantir a sua eficácia e o respeito à sua estatuição. A Dignidade é mais um dado jurídico que uma construção acabada no direito, porque firma e se afirma no sentimento de justiça que domina o pensamento e a busca de cada povo em sua busca de realizar as suas vocações e necessidades.

Toda Pessoa Humana é digna, porque a dignidade é pressuposto de sua condição. É a Dignidade, portanto, quem qualifica a pessoa, colocando-a em uma categoria acima de qualquer indagação. Informa, por esta razão, que, mesmo nos casos de peculiaridades pessoais, como os estados de privação, não se poderá falar em exclusão. A partir do regime que a dignidade orienta, nenhuma pessoa pode ser preterida pelo sistema posto, pois o sectarismo é incompatível consigo.

Assim, é sabido que o princípio da dignidade da pessoa humana resulta na prerrogativa do ser humano de se tornar artífice de sua própria existência. Com efeito, no Processo Penal moderno, não existe outra forma de reconhecer a dignidade do acusado se não for permitido que ele seja o obreiro de seu próprio destino.

Para tanto, torna-se imprescindível reconhecê-lo como sujeito de direitos, dotado de garantias efetivas que viabilizem sua participação em todas as etapas preparatórias do provimento jurisdicional.

Assim, sendo-lhe assegurada a prerrogativa de participar de todas as fases do processo, em condições de igualdade com o órgão legitimado para promover a acusação, o acusado passa a ter condições de desenvolver o direito de defesa ampla, que se fundamenta no próprio direito de agir, reconhecido a todos os cidadãos que podem vir a sofrer os reflexos da sentença.

Não obstante, além do compromisso ético com a tutela dos direitos fundamentais, é preciso frisar sempre que o processo penal moderno se desenvolve consagrando a dignidade da pessoa humana.

Não se pode esquecer nunca que os arquivos da justiça criminal guardam a memória das atrocidades cometidas no passado, em nome do direito de punir. O tratamento como objeto de investigação, em detrimento do reconhecimento como sujeito de direito, a tortura empreendida para obter a confissão e as execuções

bárbaras, que transformavam as penas de morte e corporal em verdadeiros espetáculos públicos, retratam, com fidelidade, o período no qual o poder era exercido em legitimidade e à revelia da dignidade humana.

Assim, atualmente, o processo penal contemporâneo deve reconhecer, obrigatoriamente, a pessoa humana como sede de valor intransponível. Ter o princípio da dignidade da pessoa humana, em toda sua dimensão, é condição indispensável para que se compreenda o processo penal na atualidade.

#### 4 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL ESTRUTURANTE DO PROCESSO PENAL

O Estado tem que garantir, ao manejar o *jus puniendi* em benefício da restauração da paz social, que atue de modo a não se distanciar das balizas impostas pela condição humana do acusado da prática de crime. Por mais abjeta e reprochável que tenha sido a ação delituosa, não há como se justificar seja o seu autor privado de tratamento digno.

Abordando o tema à luz do arts. 1.1 e 103.1, ambos da Constituição alemã, Benda (1996, p. 127) afirma que:

A dignidade da pessoa humana, no campo penal, traduz ao acusado o direito de poder defender-se mediante ativa participação no processo, como também a não ser forçado a falar contra a sua vontade, excluindo-se a utilização de meios psicológicos ou técnicos (narcoanálise ou detector de mentiras), a fim de se averiguar a veracidade das declarações daquele.

Linhas adiante, Benda (1996, p. 127-128) aduz que:

O art. 1.1 da Lei Fundamental de 1949 proíbe penas desproporcionais e cruéis, tendo em vista a necessidade de se respeitar os pressupostos básicos de uma existência individual e social do condenado, estando a licitude da prisão perpétua a depender de se reservar àquele a possibilidade de liberdade, uma vez cumprida parte considerável da pena. Quanto à sanção capital, sustenta que a sua imposição, através da reforma do art. 102 da Constituição, enfrentaria os limites do poder constituinte derivado, impostos pelo art. 1.2, em virtude de pressupor que o Estado se subtrairia à missão de ressocializar o delinqüente.

A esse respeito, não restou omissa o direito constitucional brasileiro. A Constituição de 1988, no rol de direitos individuais do seu art. 5º, trouxe a lume importantes exigências que o Estado, no desenrolar de sua função punitiva, há de observar, sob pena de desrespeitar a dignidade da pessoa humana.

Assim sendo, pode-se descortinar, no referido dispositivo, garantias inerentes à: a) vedação em submeter qualquer pessoa a tratamento desumano ou degradante (inciso III), assegurando-se ao preso o respeito à integridade física e

moral (inciso XLIX); b) observância do devido processo legal (inciso LIV) (19) com todos os seus consectários, entre os quais o contraditório e a ampla defesa (inciso LV), o julgamento por autoridade competente (inciso LIII), a não admissibilidade de provas obtidas por meio ilícito (inciso LVI), a proscrição de juízos ou tribunais de exceção (inciso XXXVII) e a consideração de que ninguém será reputado culpado senão antes do trânsito em julgado de sentença condenatória (inciso LVII), importando esta última em pressupor que a segregação do acusado, antes da sentença irrecorrível, somente se legitima em situações proporcionais previstas em lei; c) legitimidade material do direito de punir, tais como a reserva legal da definição de crimes e cominação de penas (inciso XXXIX), a individualização destas na medida da culpabilidade do infrator (incisos XLV e XLVI), a interdição de determinadas sanções, tais como a pena capital, a prisão perpétua, os trabalhos forçados, o banimento e as penas cruéis (inciso XLVII); d) movimentação da competência prisional (incisos LXI a LXVI e LXVIII); e) execução da pena (incisos XLVIII e L) <sup>11</sup>.

Os preceptivos citados servem para ilustrar a grande preocupação dispensada ao princípio da dignidade da pessoa humana, a fim de impedir que a atividade punitiva do Estado, manifestada sob o interesse de velar pela segurança da coletividade, resulte como justificativa à depreciação do indivíduo.

Considerando-se que, na França, a dignidade da pessoa humana foi reverenciada pela jurisdição administrativa, a despeito de não constar expressa na Lei Fundamental, com maior razão há de se concluir pela necessidade de sua observância nestas plagas, onde inserida como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, III), de modo que se há de concluir pela ilegitimidade das disposições, constantes em negócios jurídicos, que produzam situações de aviltamento do ser humano.

---

<sup>11</sup> O TRF - 3ª Reg. (5ª T., ac. un., rel. Juíza SUZANA CAMARGO, DJU - II de 15-08-98, p. 467) vislumbrou na dignidade da pessoa humana fundamento para reputar inválida, na condenação por tráfico de entorpecentes, delito tido como hediondo, a proibição de progressão prisional, imposta pelo art. 2º, §1º, da Lei 8.072/90. Esse entendimento, contudo, não fora partilhado pelo STF, conforme se infere de precedente líder (Pleno, HC 69.657 - SP, mv, rel. Min. FRANCISCO REZEK, DJU de 18-06-93, p. 12.111) e decisões posteriores (Pleno, HC 76.371 - SP, mv, rel. desig. SYDNEY SANCHES, DJU de 19-03-99, p. 10; 1ª T., RE 246.693 - SP, ac. un., rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 01-10-99, p. 54).

Além das facetas apontadas, a consagração constitucional da dignidade da pessoa humana resulta na obrigação do Estado em garantir à pessoa humana um patamar mínimo de recursos, capaz de prover-lhe a subsistência.

Feitas essas considerações, realçando o caráter de princípio fundamental fruído pela dignidade da pessoa humana, de notar-se que o mais importante, aqui como nos demais tópicos analisados, é a sua atuação como diretriz hermenêutica.

Mais completo Valdés (1990, p. 149) vislumbra no respeito à dignidade da pessoa humana quatro importantes conseqüências: a) igualdade de direitos entre todos os homens, uma vez integrarem a sociedade como pessoas e não como cidadãos; b) garantia da independência e autonomia do ser humano, de forma a obstar toda coação externa ao desenvolvimento de sua personalidade, bem como toda atuação que implique na sua degradação; c) observância e proteção dos direitos inalienáveis do homem; d) não admissibilidade da negativa dos meios fundamentais para o desenvolvimento de alguém como pessoa ou a imposição de condições subumanas de vida.

Com base nessa sistematização pode-se, mediante as adaptações necessárias, revelar o substrato material da dignidade da pessoa humana em nossa ordem jurídica.

Disso resulta que a interferência do princípio se espraia, entre nós, nos seguintes pontos: a) reverência à igualdade entre os homens (art. 5º, I, CF); b) impedimento à consideração do ser humano como objeto, degradando-se a sua condição de pessoa, a implicar na observância de prerrogativas de direito e processo penal, na limitação da autonomia da vontade e no respeito aos direitos da personalidade, entre os quais estão inseridas as restrições à manipulação genética do homem; c) garantia de um patamar existencial mínimo<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> Louvado na tradição doutrinária e jurisprudencial alemã, **MANOEL AFONSO VAZ** (*Lei e reserva da lei; a causa da lei na constituição portuguesa de 1976*. Porto: Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, 1992. 515p. Tese de Doutorado. p. 190) vislumbra na dignidade da pessoa humana a qualidade de princípio ético, de caráter hierarquicamente superior às normas constitucionais e, portanto, vinculativo do poder constituinte, de modo que qualquer regra positiva, ordinária ou constitucional, que lhe contrarie padece de ilegitimidade. Esse é, entre nós, o pensamento de **EDUARDO TALAMINI** (Dignidade humana, soberania popular e pena de morte. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo, n. 11, p. 178-195. 1995), ao defender a impossibilidade, em face da consideração da dignidade da pessoa humana como valor suprapositivo, da instituição da pena de morte.

O postulado da dignidade da pessoa humana deve ser utilizado como bússola interpretativa devendo o intérprete do direito evocá-lo como parâmetro valorativo, tendo, inicialmente, o condão de impedir a degradação do homem, em decorrência de sua conversão em mero objeto de ação estatal. Mas não é só. Igualmente, esgrime a afirmativa, de aceitação geral, de competir ao Estado a procura em propiciar ao indivíduo a garantia de sua existência material mínima.

#### 4.1 O aprimoramento do processo penal conforme o princípio da dignidade da pessoa humana

Diante de tudo que já foi explanado torna-se fácil concluir que a incidência cada vez mais sentida do princípio da dignidade da pessoa humana sobre o processo penal é o que, hoje, determina o seu aprimoramento.

Se no passado os princípios tradicionais (da ampla defesa e do contraditório, acusatório, da publicidade, da presunção da inocência, da verdade etc.) moldaram-lhe o rito, agora é o princípio da dignidade da pessoa humana que se dirige à modernização do processo. É ele quem determina que se incorpore ao processo penal soluções inovadoras para otimizá-lo como instrumento da apuração e punição dos fatos delituosos e como anteparo do imputado.

Nesse sentido, as lúcidas palavras da advogada Begalli (2009), em seu artigo intitulado “Dignidade da Pessoa Humana e Direito Penal”:

O princípio da dignidade da pessoa humana é a origem dos direitos humanos consagrados em nossa Lei Maior. Desse modo, ele se reflete em todos os ramos do direito, mas pode-se dizer que de um modo especial está atrelado ao direito penal. Explica-se: o direito penal possui a função de descrever as condutas que são definidas como crime, além de prescrever penas para quem nelas incorrer. Ocorre que é necessário também frear o Estado em seu afã de punir, principalmente quando nos deparamos diante de uma situação que causa comoção social. Ora, é por isso que tais assuntos são tratados em nossa Carta Magna como cláusulas pétreas. De tempos em tempos estamos diante de crimes que recebem grande destaque na mídia e produzem um estado de abalo em todas as camadas sociais. De modo geral, as pessoas ficam condoídas com tais situações. Imaginemos então que nossa Constituição não tivesse elegido como cláusulas pétreas os direitos fundamentais do ser humano. Diante de uma conjuntura que proporcionasse no meio social tamanho ressentimento, correríamos o risco de, no calor dos acontecimentos,

produzirem leis que atentassem contra a dignidade da pessoa humana como uma forma de conseguir não justiça, mas sim vingança. É por isso que o princípio da dignidade pessoa humana repercute de modo profundo no direito penal.

Desta forma, tendo introduzido novos princípios no sistema jurídico pátrio, a 'Carta Cidadã' de 05 de outubro de 1988, reclama novos paradigmas e soluções. Nesse *desideratum*, foca a dignidade da pessoa humana no âmbito do Direito Processual Penal brasileiro, vez que esse subsistema jurídico, em especial, requer atualização e eliminação de modelos arcaicos, positivados há mais de sessenta anos, ou ao menos uma nova forma de aplicação da lei penal, com mais atenção à pessoa humana e à efetiva harmonização social.

Quando se cuida de processo penal, ou seja, da concretização do *jus puniendi* do Estado em confronto com o *jus libertatis* do indivíduo, ganha importância a diretriz inserida no art. 1º, inciso III, da Constituição da República Federativa do Brasil, qual seja, a 'Dignidade da Pessoa Humana'.

Com efeito, a proteção do acusado diante da intervenção estatal decorre do reconhecimento de que ele é sujeito de direitos próprios de sua condição humana, intocados pela suspeita de que foi autor de um delito. A persecução torna-se, então, limitada. Contém-se dentro de limites previamente estabelecidos em lei, proporcionais, em regra, à gravidade objetiva do fato criminoso.

Como visto, o princípio da dignidade da pessoa humana é valor que amplifica os ditames já consagrados. O registro constitucional da dignidade da pessoa humana veicula a superação de uma idéia de Estado enquanto fim em si próprio, substituindo-a definitivamente por uma visão humanista de mundo. O Estado e todo o seu aparato, portanto, são meios para o bem-estar do homem e não fins em si mesmos ou meios para outros fins. Este é o valor fundamental escolhido pelo constituinte originário, o centro do sistema, a decisão política básica do Estado brasileiro. Desse modo, a dignidade humana é, no sistema brasileiro, um comando jurídico dotado de superioridade hierárquica.

Funciona como uma força candente que conduz o intérprete à incessante busca pela solução que melhor atenda às garantias processuais já consagradas. Basta ver pelos exemplos já citados que, ao invocá-lo, a Corte Constitucional alarga a proteção ao indivíduo.

Desse modo, o princípio da dignidade da pessoa humana se opõe ao controle puramente burocrático que o Poder Judiciário possa exercer sobre o trabalho da Polícia Judiciária. Repele, ainda, a investigação excessiva, isto é, aquela que se caracteriza pela prática de atos desnecessários – considerado o fato investigado – que recaem sobre o suspeito.

Ocorre que, no plano concreto, o sistema processual penal está longe de obedecer a seus imperativos humanitários, tendo em vista todos os problemas estruturais e conjunturais que o afetam e que geram prejudiciais efeitos tanto para a realização das suas funções penais próprias quanto para realização da opção de política criminal adotada e para a efetivação do paradigma da dignidade humana.

Apesar dos incansáveis esforços, essa crise resulta na carência do pleno sucesso do sistema processual penal e no despiciendo quadro de crescimento da criminalidade e da violência. Ademais, dentre outras fontes, as evidências de um iminente colapso surgem dos problemas da deficiência administrativa e burocrática do sistema, da inflação legislativa, das recorrentes rebeliões carcerárias, bem como dos infortúnios de uma atividade policial por vezes brutal, da inefetividade do processo penal, e da dantesca<sup>13</sup> situação dos estabelecimentos prisionais, que – em verdade – funcionam como escolas do crime e como fatores de marginalização, de suplício e de exclusão social.

Contra esse quadro, o sistema penal em todas as suas manifestações específicas, bem como principalmente na realização de suas funções próprias, não pode se furtar a resolver o problema da criminalidade e a atender seu precípua paradigma de respeito à dignidade do homem e aos direitos humanos.

---

<sup>13</sup> Na *Divina Comédia*, Virgílio, diante do *Portal do Inferno*, convida DANTE para iniciar uma árdua jornada pelos ciclos inferiores não muito diferentes dos cárceres brasileiros, horrorosos ambientes de degradação em que são infligidas as mais duras penas às "almas pecadoras": "[...] 'Noi siam venuti al loco ov'io t'ho detto/ che tu vedrai le genti dolorose/ c'hanno perduto il bem dell'intelletto.'// [...] Quivi sospiri, pianti e alti guai/ risonavan per l'aere senza stelle,/ per ch'io [Dante] al cominciar ne lagrimai.// Diverse lingue, orribili favelle,/ parole di dolore, accenti d'ira,/ voci alte e fioche, e suon di man com elle// facevano un tumulto, il qual s'aggira/ sempre in quell'aura senza tempo tinta,/ come la rena quando turbo spira.// E io [Dante] ch'avea d'error la testa cinta,/ dissi: 'Maestro, che è quel ch'í'odo?/ E che gent' è che par nel duol sí vinta?// Ed elli [Virgílio] a me: 'Questo misero modo/ tegon l'anime triste di coloro/ che visser senza infamia e senza lodo.[...]// [...] Questi non hanno speranza di morte,/ e la lor cieca vita è tanto bassa,/ che'nvidiosi son d'ogni altra sorte.// Fama di loro il mondo esser non lassa;/ Misericordia e Giustizia li sdegna:/ non ragioniam di lor, ma guarda e passa.' (Inferno – Canto III).

#### 4.2 Alguma manifestação da dignidade humana no âmbito processual penal

Dignidade do homem e direitos humanos não são contrapontos do sistema processual penal e, conseqüentemente, do penal. É um equívoco colocar o paradigma humanitário como inimigo da persecução punitiva, já que essa função do Estado pode se realizar plenamente, e alcançar sua finalidade, sem ofensa aos valores jurídico-políticos máximos, que na realidade são sua base.

Os valores constitucionais são aliados da dinâmica jurídico-política de combate ao crime e da estratégia de solução dos problemas de segurança pública.

Assim, resta saber como o princípio estruturante da dignidade da pessoa humana se expressa em âmbito processual penal, ou seja, apurar como o mesmo se manifesta concretamente neste sistema.

Apesar dos ditames constitucionais direcionando o intérprete a considerar como princípio basilar a preservação da condição de sujeito de direito atribuída ao homem, não é isso que se observa em âmbito penal.

Como bem salienta Carvalho (2003, p. 56):

Historicamente as normas de direito e de processo penal não estiveram em plena harmonia com as constituições democráticas, pode-se afirmar que os direitos humanos jamais figuraram instrumento de referência à ciência penal.

Com o advento da Carta Constitucional de 1988, houve a tentativa de modificar esta situação. A Lei Maior traz em seu texto diversas garantias e preceitos inerentes ao direito penal e à pessoa do preso, entre eles, o da dignidade da pessoa humana, que apesar de não ser específico ao preso, mas por identificar-se com a situação frágil que ele se encontra, é comum que seja invocado.

Assim como na Constituição Federal, a Lei de Execução Penal, (Lei nº. 7.210/84) deixa claro o objetivo de reintegração social do condenado. Para que esta reintegração seja possível, condições para a existência digna e o perfeito desenvolvimento da pessoa do condenado devem ser asseguradas, viabilizando assim, seu harmônico reingresso no convívio social.

Deriva do princípio estruturante da dignidade da pessoa humana uma série de outros princípios particulares e importantes para o campo Penal e Processual Penal.

Esses princípios decorrentes tanto indicam o conteúdo material e específico do ditame geral da dignidade quanto demonstram aquela mencionada trajetória (ou *praxis*) dos princípios constitucionais estruturantes (no caso art. 1º, III) rumo à informação do sistema processual penal por meio da realização dos direitos e garantias fundamentais (notadamente art. 5º.).

Assim, no plano principiológico, promanam da norma constitucional da dignidade vários outros princípios que nela buscam fundamento, e que ou são naturalmente penais ou meramente desfrutam de relevância penal.

Dentre esses princípios, encontra-se o princípio da legalidade penal expresso no art. 5º, XXXIX e que compreende o princípio da reserva legal, o da taxatividade e o da retroatividade da lei penal mais benigna e irretroatividade da mais gravosa (inc. XL), bem como se encontra o princípio do devido processo legal (incs. LIII, LIV, LVI), o princípio processual do contraditório e da ampla defesa (incs. LV e XXXVIII, a), o princípio da presunção de inocência do acusado (inc.LVII).

Além desses, observa-se também o princípio da intervenção mínima ou da necessidade deduzido do texto constitucional e que compreende os fatores da fragmentariedade penal, da proporcionalidade, da insignificância e da subsidiariedade penal, bem como se observa o princípio da responsabilidade pessoal (inc.XLV), o princípio da individualização das penas (inc.XLVI), o princípio da humanidade derivado por excelência da norma da dignidade (incs. III, XLVII, XLIX, L), entre outros.

Apesar disso, a manifestação prática da dignidade humana em âmbito penal e processual penal não se resume tão-só à teoria dessa derivação principiológica, na medida em que todo esse arcabouço diretivo necessariamente aduz significativos efeitos concretos para a dinâmica do sistema penal e processual penal.

Com efeito – exposta a base de princípios e patente à obrigatoriedade do respeito e da promoção da dignidade humana no plano penal e processual penal – resta saber então como toda essa principiologia se expressa de fato no sistema penal e processual penal, ou seja, resta saber como o princípio da dignidade se manifesta concretamente nesses sistemas.

A primeira manifestação prática do princípio da dignidade humana ocorre ainda na formulação e na realização da estrutura do Estado que será o fulcro do sistema penal e processual penal. Só é realmente capaz de proporcionar a dignidade do homem um modelo de Estado com aspiração social e democrática, e que não só acate, mas também pratique o princípio da primazia do ser humano sobre quaisquer outros interesses.

Em seguida, é necessária uma política criminal realmente fundada nesse Estado Social e Democrático de Direito, e que realmente abrigue o valor humanitário, propiciando o incremento de um sistema penal e processual penal também fundado na primazia do ser humano.

Como adverte Palazzo (1989, p.17):

Existe uma constante e insuperável exigência de eticidade própria do direito penal, e com a qual [...] se pode 'simplesmente' aludir ao fato de que se no manancial do direito penal se encontram a política e a exigência da tutela da sociedade, em seu âmago se encontra a pessoa humana.

Disso decorre a necessidade do desenvolvimento de uma doutrina penal que – sob a luz da premissa de valorização do potencial humano, e exercendo o seu poder de influência na formação estrutural das instituições da sociedade – apologize teoricamente a mudança prática de um sistema penal degradante.

Consolidadas essas bases de modelo de Estado, de política criminal e de doutrina penal, enseja-se a construção ou modificação estrutural do sistema penal.

Como já referido, o direito penal e o processo penal têm atuado como instrumentos de coisificação do ser humano, negando a condição humana ao acusado, transformando-o em simples objeto do processo. Conforme as elucidativas palavras de Serrano (2006):

No processo penal brasileiro, onde vigora o superado dogma da busca da verdade real, de origem totalitária, a pessoa humana é transformada em um verdadeiro objeto do processo, com prisões preventivas que visam muito mais uma antecipação de pena do que a segurança do Juízo, sob as estritas condições do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Se o objetivo do Direito Penal é aplicar uma pena criminal e o processo penal brasileiro serve como forma de controle social dos mais pobres, a busca da "verdade" se torna um dogma intocável, pois todo fato típico e antijurídico que se prove a sua existência e,

que tenha sido praticado por um indivíduo culpável, receberá indubitavelmente uma pena, sem qualquer análise se a conduta é socialmente relevante, se o resultado da conduta possui relevância social, se a construção da conduta típica não visa impor valores éticos e morais de um grupo ético-social e religioso dominante sobre os demais grupos minoritários.

Como exemplos de imposição de conduta ética e moral de grupo religioso majoritário têm as construções típicas dos crimes de "sedução", de "adultério" e de "bigamia", além da construção da ficção jurídica da "presunção de violência" nos crimes contra a liberdade sexual; além disto, possuímos o termo pseudo-moralista "mulher honesta" nos crimes de rapto; a punição pelo modo de vida como a "contravenção por vadiagem", etc. Não se verifica ainda, se há ou não violação do princípio da lesividade, da proporcionalidade, etc.

Transforma-se, dessa forma, o Direito Penal em um direito controlador dos excluídos e mantenedor do status social vigente, mesmo que injusto, fazendo dos operadores do Direito Penal, não em agentes políticos de um Estado Democrático de Direito, que é racional, mas sim, em colaboradores de grupos elitistas que querem a prevenção contra condutas que atinjam seus interesses, embora as elites perpetuem delitos muito mais graves do que os cidadãos de baixa renda, lavando dinheiro do crime organizado, apropriando-se do dinheiro público, sonegando grandes somas de tributos, utilizando-se da informática para a prática de delitos diversos, além de corromperem autoridades do Estado; insinuam-se na política partidária, passando a ocupar cargos importantes e valem-se de tais cargos para cometerem delitos vários, geralmente envolvendo cifras vultosas!

Não se defende a impunidade no país onde tudo termina em pizza, no entanto, jamais poderia fazer qualquer apologia a um direito controlador dos excluídos e mantenedor do status social vigente. Almeja sim, a constitucionalização do processo penal e a materialização de princípios que são a base de um Estado Democrático de Direito. O processo penal só pode ser concebido a partir do princípio da dignidade da pessoa humana.

Valor básico fundamentador de todos os direitos humanos, a dignidade da pessoa humana tem sido violada constantemente em prol de uma pretensa segurança e da busca frenética pela verdade real no âmbito do processo penal, sonho pueril que à realidade compete negar.

Embora os direitos fundamentais ocupem o grau superior da ordem jurídica e, consoante com os ensinamentos de Norberto Bobbio, sejam verdadeiras conquistas históricas, continuamente são ignorados pelo Judiciário e, em especial, pela imprensa, que, ansiosa por furos jornalísticos, desrespeita a pessoa do acusado e divulga fatos e imagens capazes de induzir a uma pré-convicção de

culpa, de forma a dar aos fatos expostos o caráter definitivo, antes mesmo da sentença transitada em julgado, como é o caso recente do goleiro Bruno.

Tão necessário quanto à proteção da dignidade da pessoa humana pela Constituição, é a sua promoção, afinal, concretizar as normas e valores constitucionais é realizar a finalidade precípua da Constituição no seio da sociedade e no cerne do sistema jurídico. Somente a partir da consideração da dignidade da pessoa humana como um paradigma geral e imperativo no âmbito do sistema penal e mediante a efetiva superação de todos os fatores degradantes da condição humana é que se poderia concretizar o ideal humanitário.

Mesmo em períodos de grande clamor popular por penas mais severas e maior repressão à violência, inexistente qualquer justificativa para afronta aos ideais democráticos e humanitários, cuja preservação é imprescindível.

Grande parte do problema provavelmente não se concentra simplesmente em nossas leis – haja vista que se tem uma das Constituições mais avançadas do mundo – ou em nossas instituições, mas em nós, em nossos atos ou na ausência destes, pois como bem dissera Borges (apud MARQUES, 2006, p. 117), fala-se muito em crise da justiça, como se a crise da justiça pudesse estar dissociada da crise do homem.

Vive-se em uma sociedade extremamente influenciada por um individualismo acentuado, permeada por conceitos utilitaristas e pelo capitalismo exacerbado, onde a cada pessoa é atribuído valor segundo a sua posição social e sua conta bancária. Somos o que temos; mercantiliza-se a educação, o amor, a justiça, as relações pessoais, a vida. Aqueles que se encontram à margem do mercado, estão, por conseguinte, excluídos do corpo social. Assim, menciona-se Shakespeare, conhecedor profundo da tragédia humana, capaz de denunciar através de Hamlet o lado sombrio das pessoas que, mesmo por trás de atos aparentemente nobres, escondem seus interesses pessoais.

Extirpar todo tipo de conduta criminosa da sociedade demonstra ser algo inalcançável, entretanto, viável afigura-se a adoção de medidas preventivas e repressivas que respeitem o espírito democrático. Tão importante quanto vencer o crime é não derrotar a democracia.

Ao pugnar pela concretização do processo penal constitucional, através do atendimento ao princípio estruturante da dignidade da pessoa humana, opta-se

por um paradigma que corresponda ao Estado Democrático de Direito, pois neste, o processo penal deve adequar-se à Constituição e não vice-versa.

O processo, como instrumento para a realização do direito penal, deve realizar sua dupla função: de um lado, tornar viável a aplicação da pena, e, de outro, servir como efetivo instrumento de garantia dos direitos e liberdades individuais, assegurando os indivíduos contra os atos abusivos do Estado.

Qualquer ofensa a tais direitos e liberdades é também uma agressão ao próprio ser humano. A pessoa humana é e deve ser o centro primordial de atenção do processo penal. Negar seus direitos, é não proporcionar a assistência que requer sua dignidade humana, é sem sombra de dúvidas, um ato de barbárie civilizada contra o homem.

A observância do princípio da dignidade humana requer uma atividade judicial de cunho constitucional, instrumental e teleológico, e que vislumbre o processo penal como uma ferramenta de Justiça que lida com seres humanos e não como um mecanismo kafkaniano que valoriza o formalismo e trata os homens como coisas.

Por isso, o processo penal deve ser visto como mero meio de alcançar os fins penais de proteção e de garantia, e como um ente submetido aos parâmetros constitucionais. Esse novo processo penal (constitucional) afirmaria seu caráter garantista em detrimento das anacrônicas características de meio opressor e degradante.

Ademais, o princípio constitucional estruturante da Dignidade da Pessoa Humana decorre da elevação do ser humano ao patamar mais elevado das considerações, com a finalidade de impedir a sua degradação e a sua redução a um mero objeto de manipulação. Compreende a proteção e a promoção das condições fundamentais para uma vida adequada, o respeito à igualdade entre os indivíduos, a garantia da independência e da autonomia do ser humano, a coibição de qualquer obstáculo que o avilte ou que impeça o desenvolvimento do potencial de sua personalidade, bem como compreende a garantia e efetivação de seus direitos essenciais inalienáveis.

Como aduz Canotilho (2003, p. 123):

Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais, o conceito de dignidade humana obriga a uma

densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-se nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana.

Assim, considerado um escopo da Constituição brasileira, o princípio da dignidade humana vincula toda a dinâmica do sistema penal e nele deve se realizar concretamente. O sistema penal é, por isso, um dos ambientes de concretização desses escopos da Constituição e, especificamente, do princípio da dignidade da pessoa humana. É com fundamento nesse princípio que todo o sistema deve ser formulado.

O sistema penal, concebido como a complexa estrutura punitiva estatal, compreende todas as atividades e instituições destinadas à persecução das finalidades penais do Estado. Por isso, para que o sistema penal seja formulado nos moldes humanitários é necessário que todas essas atividades e essas instituições que o constituem também sejam formuladas de acordo com esse princípio.

Destarte, um sistema penal humanitário – além de contemplar as suas funções de proteger do crime os bens jurídicos essenciais ao indivíduo e à comunidade, de garantir a realização efetiva de um padrão de política criminal e de executar os intentos jurídico-políticos do Estado – contempla também o fomento de uma atividade policial respeitosa, de um processo penal teleológico e constitucional, de uma aplicação eficaz das leis penais justas, e de um sistema prisional digno.

Na realidade, a dignidade da pessoa humana é o mais universal de todos os princípios. É dele que se irradiam todos os demais princípios éticos, como o princípio da igualdade, da solidariedade, da liberdade, da autonomia privada, da cidadania. A dignidade da pessoa humana deve ser refletida, como uma forma de repressão às injustiças sociais, principalmente aos menos favorecidos, que inúmeras vezes são tratados como um objeto qualquer.

Desta forma, quando houver uma ação do ente estatal, esta deverá ser analisada tomando-se por base este princípio, pois, do contrário, poderá incorrer numa pena de inconstitucionalidade. Entretanto, caso a caso deve ser analisado de forma individualizada atribuindo-se o valor devido deste princípio ou de outro que se

adéqüe melhor ao caso concreto, haja vista que o ser humano é o valor supremo da democracia e deste princípio.

Deve-se salientar que o princípio da dignidade da pessoa humana é irrenunciável, não podendo o ser humano abster-se da sua aplicação do ordenamento jurídico pátrio. Este mandado de otimização é violado toda vez que um ser humano for rebaixado a um objeto qualquer, “tratado como coisa”. Não há no mundo valor que supere ao da pessoa humana, a primazia pelo valor coletivo não pode, nunca, sacrificar, ferir o valor da pessoa.

Com efeito, não se pode conceber um processo penal que não tenha como pólo orientador a idéia de respeito à dignidade da pessoa humana, quer seja ela vítima, quer seja indiciado, réu ou sentenciado. O processo penal deve ser inclusivo e não excludente. Ora, a pessoa humana é sujeito do processo e não seu objeto. A resposta penal do Estado, veiculada por meio do processo, deve ter em vista a recuperação do condenado e sua inclusão social, tarefa difícil que, reconhece-se, não pode ser adimplida exclusivamente pelo Direito.

A despeito de todo o esforço legislativo e doutrinário, fruto do avanço das ciências criminológicas e penitenciárias, na realidade, o que ocorre nos estabelecimentos prisionais do Brasil, como na maioria dos países do mundo, são multidões amontoadas de excluídos sociais, miseráveis condenados também ao desrespeito a todos os seus direitos, anônimos estigmatizados pela falta de esperança num futuro que o presente lhes nega.

Deve-se investir na humanização, na melhora do sistema prisional e na ressocialização do preso como exigência do Estado de Direito, mesmo porque, não se justifica que ao cumprimento da pena, seja acrescentado um sofrimento, não previsto em lei, qual seja, a degradação do ser humano.

Mesmo nestes tempos críticos, de aumento desenfreado da violência e da criminalidade, inexistente qualquer justificativa à afronta dos ideais democráticos e humanitários, cuja preservação é sempre imperativa. Essa preservação não impede nem a realização da prevenção geral positiva nem o combate ostensivo ao crime.

Ademais, não é com o endurecimento das penas ou da criminalização desenfreada de condutas que se alcançará a almejada segurança e paz social, pois o problema é muito mais complexo, com bases em diversos fatores, principalmente de cunho social.

Os garantidores do sistema penal não podem, portanto, em face de violações ou de ameaças de lesão aos direitos fundamentais constitucionalmente reconhecidos, manter a indiferença ou admitir passivamente que legislações infraconstitucionais e/ou as práticas jurídicas avancem sobre esses bens sem qualquer levante/resistência constitucional, sob pena de se conceber um sistema ilegítimo.

Ademais, só é realmente capaz de proporcionar a dignidade do homem um modelo de Estado com aspiração social e democrática, e que não só acate, mas também pratique o princípio da primazia do ser humano sobre quaisquer outros interesses.

Disso decorre a necessidade do desenvolvimento de uma doutrina penal que, sob a luz da premissa de valorização do potencial humano, e exercendo o seu poder de influência na formação estrutural das instituições da sociedade, apologize teoricamente a mudança prática de um sistema penal degradante.

Consolidadas essas bases de modelo de Estado, de política criminal e de doutrina penal, enseja-se a construção ou modificação estrutural do sistema penal. Daí decorre que o princípio constitucional estruturante da dignidade da pessoa humana é a base para a construção de um processo penal contemporâneo que assegure ao acusado e a todas as partes do processo um provimento jurisdicional que reconheça a pessoa humana como sede de valor intransponível.

Assim, tem-se que a dignidade da pessoa humana, tida como a menina dos olhos de ouro da Carta Fundamental e erigida como princípio absoluto, forma o núcleo central da Constituição, a irradiar o seu conteúdo sobre esta como um todo, ostentando hierarquia ante os princípios gerais, e que, sem sombra de dúvidas, deve está presente em todo âmbito do processo penal contemporâneo, impondo ao Poder Público o dever de observá-la, protegê-la e promovê-la.

Sendo que observar significa que os poderes públicos não poderão realizar atividades prejudiciais à dignidade (obrigação de abstenção); proteger implica uma ação positiva por parte desses poderes no sentido de defender a dignidade contra qualquer espécie de violação, sendo que esta ação positiva não consiste em uma proteção em face da necessidade material, mas sim uma intervenção frente a atuação de terceiros que possam violá-la; e, promover consiste em proporcionar - através de prestações materiais positivas - os meios

indispensáveis para que todos tenham acesso às condições necessárias para vida digna.

Até porque não existe liberdade onde o ser humano deixa de ser pessoa e é transformado em coisa. Acima de tudo, o respeito à dignidade da pessoa humana implica para o Estado não só a abstenção da prática de atos lesivos, como também o cumprimento de pautas positivas de inclusão.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao cabo de todas as considerações e argumentos expendidos no presente trabalho, percebe-se que a dignidade da pessoa humana surgiu como fundamento filosófico e ganhou espaço como valor moral na consciência coletiva de bem. Esse valor moral foi constitucionalizado e internacionalizado como princípio universal, adquirindo um caráter de norma jurídica superlativa e vinculante.

Como máxima unidade de valor do sistema jurídico, esse princípio universal funciona como paradigma, fundamento, limite e desiderato de um ordenamento jurídico, de um Estado e de uma sociedade aos quais confere legitimidade.

O conteúdo do princípio diz respeito ao atributo imanente a todo ser humano e que justifica o exercício da sua liberdade e a perfeita realização de seu direito à existência plena e saudável.

Dessa forma, pode-se inferir que o Constituinte de 1988 plasmou, à guisa de fundamento da República Federativa do Brasil como Estado Democrático de Direito, a dignidade da pessoa humana, retratando o reconhecimento de que o indivíduo há de constituir o objetivo primacial da ordem jurídica. Dito fundamental, o princípio – cuja função de diretriz hermenêutica lhe é irrecusável – traduz a repulsa constitucional às práticas, imputáveis aos poderes públicos ou aos particulares, que visem a expor o ser humano, enquanto tal, em posição de desigualdade perante os demais, a desconsiderá-lo como pessoa, reduzindo-o à condição de coisa, ou ainda a privá-lo dos meios necessários à sua manutenção.

A dignidade da pessoa humana representa significativo vetor interpretativo, verdadeiro valor fonte que conforma e inspira o ordenamento jurídico dos Estados Democráticos de Direito, traduzindo-se, inclusive, como um dos fundamentos do Estado brasileiro. Entretanto, se por um lado hodiernamente existe uma grande preocupação na tutela da dignidade da pessoa humana (seja no plano doméstico, seja no plano internacional), por outro, evidenciasse que lesões de toda ordem são processadas e que aviltam a dignidade humana, em especial no âmbito do sistema penal instrumentalizado pelo processo penal.

O medo e a necessidade de segurança engendram e legitimam a adoção de medidas levianas e arbitrárias, transformando o Direito Penal e o Processo Penal

(seu instrumento de materialização) no remédio ineficaz de uma sociedade doente. Passa-se a ver o outro como uma ameaça, um perigo e não um parceiro.

Manchete diária dos mais variados meios de comunicação, o *holocausto brasileiro* continua a vitimizar as camadas mais pobres da sociedade, enquanto algumas pessoas cedem à tendência, fácil e cômoda, de tratar estes terríveis episódios de nosso cotidiano como se fossem algo incompreensível e isolado, afinal.

A História registra, sem piedade, as barbáries praticadas contra quem se viu na condição de suspeito ou autor de crime. Mesmo depois da monopolização da aplicação da pena pelo Estado, o suspeito de crime ainda continuou a ocupar lugar de flagelo. Na realidade, foi sob a tutela do Estado que a condição humana foi mais vulnerada e exposta como afirmação de poder.

O cientificismo remodelou o processo penal, que passou a ser concebido como uma relação jurídica, da qual participavam três sujeitos distintos, exercendo, cada um deles, uma função específica e bem delimitada: acusação, defesa e julgamento.

Nessa relação jurídico-processual, pode-se perceber visivelmente a complexa estrutura de direitos, faculdades, encargos e obrigações de cada sujeito do processo, de acordo com o papel por ele desempenhado, justificada pelo vínculo de exigibilidade e submissão de uma sobre a outra.

Com efeito, o processo penal, instrumento necessário do Estado para aplicação do Direito Penal, passou a constituir-se também como instrumento de proteção do acusado contra abusos eventualmente cometidos no exercício da jurisdição penal.

Nesses parâmetros, iniludível que os direitos humanos, em especial a dignidade humana, é o ponto nevrálgico da instituição policial, logo que constitui consequência lógica e automática do desenvolvimento e vivência do Estado Democrático de Direito em que vivemos.

Entretanto, duas circunstâncias relevantes são renegadas: a primeira, de que todas essas funções, apesar de repartidas a diferentes sujeitos, continuam exercidas pelo Estado, cabendo ao réu o manejo solitário das atividades defensivas, que, aliás, nem sempre estão ao seu alcance; a segunda, de que, no processo como relação jurídica, os sujeitos processuais estão unidos por um vínculo de exigibilidade e submissão.

A afirmação da igualdade entre partes dentro do processo penal brasileiro, como corolário do Estado Democrático de Direito que o sobrepõe, depende de uma nova concepção de processo que, reconhecendo a posição de vantagem do Estado, liberte os vínculos de sujeição entres os sujeitos processuais.

A defesa inexorável do ser humano e a visão de que o outro não é mais um inimigo (que deve ser destruído), formam, juntamente com outros quesitos, o conteúdo mínimo do Estado Democrático.

Outrossim, rechaçar um modelo processual autoritário e distante da ética é proteger o ordenamento jurídico contra ilegalidades e conferir ao processo legitimidade. Ao permitir que o Estado viole o princípio da dignidade da pessoa humana em prol de uma sensação passageira de segurança, o cidadão não se encontra mais protegido, muito pelo contrário, reduz suas defesas contra ingerências do poder público. Pune-se o acusado, desprotege-se o cidadão.

Dessa forma, o princípio da dignidade da pessoa humana expressa nitidamente aquele que há de ser considerado como fonte suprema do Direito e o maior de todos os valores, o ser humano.

Trouxe, com isso, uma nova possibilidade de se ver e de se interpretar o sistema jurídico. Uma visão que deve se voltar, certamente, para uma maior consideração das situações existenciais.

A consideração das situações existências é um dado que se mostra essencial para a preservação do sistema. Diz-se isto porque, do momento que a Dignidade da Pessoa Humana é alçada à condição de vetor do ordenamento, este não pode ser pensado sem este viés. Do contrário, ter-se-á um ordenamento em crise e marcado por paradoxos, onde o discurso é um e a prática outra.

Isto posto, verifica-se que somente com a incorporação pelos operadores do Direito e pelos legisladores dos princípios democráticos e garantísticos, da dignidade da pessoa humana, propondo uma reforma global do processo penal, poder-se-á tornar o processo não um formalismo que toma tempo, dinheiro, lotam presídios e cadeias públicas desnecessariamente, mas sim um efetivo instrumento da vontade social de coibir fatos socialmente danosos, tornando efetiva a norma penal, com a proteção de bens jurídicos relevante.

**REFERÊNCIAS**

ALVES, Cleber Francisco. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: o enfoque da doutrina social da igreja**. Rio de Janeiro, São Paulo: Renovar, 2001.

ATALIBA, Geraldo. **República e constituição**. 2. ed. atual., São Paulo: Malheiros, 1998.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: O princípio da dignidade da pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BARROSO, Luís Roberto. **Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro (pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo)**. In: Temas de direito constitucional, t. II. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BEGALLI, Ana Silva Marcatto. **Dignidade da pessoa humana e Direito Penal**. 2009.

BENDA, Ernesto. **Dignidad humana y derechos de la personalidad. Manual de derecho constitucional**, Madri: Marcial Pons, 1996.

CARVALHO, Márcia Dometila Lima. **Fundamentação constitucional do direito penal**. Porto Alegre: Fabris, 1992.

COMPARATO, Fábio Konder. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. São Paulo: Saraiva, 1999.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7<sup>a</sup> ed. Coimbra: Almedina, 2003.

FERRAJOLI, Luigi. **Direito e Razão: teoria do garantismo penal**. Tradução de Ana Paula Zomer, Juarez Tavares, Fauzi Hassan Choukr e Luiz Flávio Gomes. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

GOMES, Luiz Flávio. **Princípio da ofensividade no direito penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

KANT, Immanuel. **Crítica da Razão Pura**. Tradução de Valério Rohden e Udo Baldur Moosburger. São Paulo: Abril Cultural, 1980. (Os Pensadores).

MARQUES, Leonardo Augusto Marinho. **Fundamentos e Fronteiras do Direito**. Edição Inaugural. Janeiro/junho de 2006. Universidade Presidente Antônio Carlos.

MARTINS, Fladimir Jerônimo Belinati. **Dignidade da Pessoa Humana: Princípio Constitucional Fundamental**. Curitiba: Juruá, 2003.

MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 13<sup>a</sup> ed. São Paulo: Atlas, 2003.

\_\_\_\_\_. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da república Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. 3º ed. São Paulo: Atlas, 2000.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. 3. Ed. Coimbra: Coimbra, 1996.

NUNES, Rizzatto. **O princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana**. São Paulo: Saraiva, 2002.

OLIVEIRA, Eugênio, Pacelli de. **Curso de Processo Penal**. 7. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

\_\_\_\_\_. **Processo e Hermenêutica na tutela dos direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

OTERO, Paulo. **Legalidade e administração pública**. O Sentido da vinculação administrativa à juridicidade. Lisboa: Almedina, 2003.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 3º ed. atual. São Paulo: Max Limonad. 1997.

QUEIROZ, Victor Santos. **A dignidade da pessoa humana no pensamento de Kant. Da fundamentação da metafísica dos costumes à doutrina do direito. Uma reflexão crítica para os dias atuais**. Jus Navigandi, Teresina, a. 9, n. 757, 31 jul. 2005. Disponível em: [www.jusnavigandi.com.br](http://www.jusnavigandi.com.br) Acesso em: 12 out. 2010.

RABENHORST, Eduardo Ramalho. **Dignidade humana e moralidade democrática**. Brasília: Brasília Jurídica, 2001.

ROCHA, Carmem Lúcia Antunes. **O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e a Exclusão Social**. Revista Interesse Público. Ano 1, n. 4, out./dez. São Paulo: Notadez, 1999.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 3. ed. rev. atual. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

\_\_\_\_\_. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na constituição federal de 1988**. 7. ed. rev. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SARMENTO, DANIEL. **A ponderação de interesses na Constituição**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000.

SERRANO, Sérgio Abinagem. **O Ministério Público: Ônus da prova e a dignidade humana**. Jus Navigandi, Teresina, a. 8, n. 312, 15 mai. 2004. Disponível em: [www.jusnavigandi.com.br](http://www.jusnavigandi.com.br) Acesso em: 12 out. 2010.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 15. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2002.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Tratado de Derecho Penal, parte general, I**. Argentina: Ediar, 1987