



Guilherme Nucci: Fraternidade como direito humano no Direito Penal

16/08/2017

* *Guilherme Nucci é autor da obra [Direitos Humanos Versus Segurança Pública](#). Leitores da **ConJur** têm desconto de 15% ao comprar este e outros livros publicados pelo Grupo GEN. Para participar, basta preencher o campo "Cupom de Desconto" com a palavra "CONJUR", ao efetuar a compra. **Clique [aqui](#) para acessar o site da editora.***

Atualmente, muitos são os autores a fazer referência às gerações ou dimensões dos direitos humanos, inserindo, na 1ª geração, os direitos de liberdade, indicando caber ao Estado proteger a autonomia do ser humano; na 2ª geração, encontram-se os direitos sociais, resultados de várias lutas por melhores condições de vida na Europa e nas Américas; a 3ª geração é constituída de direitos mais amplos e coletivos, como paz, meio ambiente, desenvolvimento econômico, entre outros. São os *direitos de solidariedade*, que, nas palavras de André Ramos Tavares, "são frutos da descoberta do homem vinculado ao planeta Terra, com recursos finitos, divisão absolutamente desigual de riquezas em verdadeiros círculos viciosos de miséria e ameaças cada vez mais concretas à sobrevivência da espécie humana".[1]

Essas gerações não se excluem, mas se completam e convivem harmoniosamente. Quanto à terceira, que nos parece essencial, é chegado o momento do ser humano olhar para os lados e conferir um descanso ao excesso de individualismo visando a nutrir, com efetividade, o sentimento de solidariedade pelos outros. Somente assim haverá condições mínimas de sobrevivência dos bilhões de habitantes deste Planeta em plataformas mais dignas, buscando-se, incessantemente, a igualdade real entre as pessoas, diminuindo o abismo socioeconômico entre comunidades e abatendo com firmeza os crimes mais graves contra direitos individuais e coletivos. [2]

Em 4 de abril de 2017, debateu o Superior Tribunal de Justiça o caso de uma condenada, que pleiteou o aproveitamento de sua aprovação no Exame Nacional do Ensino Médio (Enem), como instrumento para a remição da sua pena. Negado o pedido em instâncias inferiores, o STJ terminou por conceder a ordem, de ofício, para que o reconhecimento da paciente à remição da pena pela aprovação no Enem se concretize.

Esses são os argumentos principais, que fundamentam a decisão:

"No caso, a aprovação da paciente no ENEM (Exame Nacional do Ensino Médio) configura aproveitamento dos estudos realizados durante a execução da pena, conforme o artigo 126 da LEP e Recomendação 44/2013 do CNJ. Essa particular forma de parametrar a interpretação da lei (no caso, a LEP) é a que mais se aproxima da Constituição Federal, que faz da cidadania e da dignidade da pessoa humana dois de seus fundamentos (incisos II e III do art. 1º).

Mais: Constituição que tem por objetivos fundamentais erradicar a marginalização e construir uma sociedade livre, justa e solidária (incisos I e III do art. 3o.). Tudo na perspectiva da construção do tipo ideal de sociedade que o preâmbulo de nossa Constituição caracteriza como ‘fraterna’ (HC 94163, Relator Min. Carlos Britto, Primeira Turma, julgado em 2/12/2008, Dje-200, divulg. 22-10-2009, public. 23-10-2009, ement. Vol. 02379-04, pp-00851).

Com efeito, a interpretação dada ao art. 126 da LEP, pelo Superior Tribunal de Justiça, decorre, indiscutivelmente, desse resgate constitucional do *princípio da fraternidade*.

Após a divulgação ampla pelo Conselho Nacional de Justiça das chamadas ‘Regras de Mandela’, aprovadas pela Assembleia Geral das Nações Unidas, segundo as quais, além da busca pela proteção da sociedade contra a criminalidade, a redução da reincidência e a punição pela prática do crime, também constituem objetivos do sistema de justiça criminal a reabilitação social e a reintegração das pessoas privadas de liberdade, assegurando-lhes, na medida do possível, que, ao retornarem à sociedade, sejam capazes de levar uma vida autossuficiente, com respeito às leis” (HC n. 382.780-PR, 5a. T., rel. Reynaldo Soares da Fonseca, 04.04.2017, v. u., grifamos).

Tem-se observado, de maneira positiva, a captação e utilização do princípio da dignidade da pessoa humana para a resolução de casos criminais, colocando-o acima das leis ordinárias. Igualmente, inicia-se, gradativamente, a visualização e efetividade da terceira geração dos direitos humanos, em especial, o princípio da solidariedade, que também se traduz como princípio da fraternidade.

O julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça é uma mostra de privilégio dos princípios constitucionais relativos à dignidade humana acima de qualquer outra legislação infraconstitucional. Em nosso entendimento, merece aplauso e divulgação. Somente entendendo qualquer ser humano, seja ele livre ou preso, como um igual, poder-se-á consolidar um direito penal democrático, alicerce do Estado Democrático de Direito.

[1] *Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional*, p. 86. “Os direitos da primeira, da segunda e da terceira dimensões (assim como os da quarta, se optarmos pelo seu reconhecimento), consoante lição já habitual na doutrina, gravitam em torno dos três postulados básicos da Revolução Francesa, quais sejam, a liberdade, a igualdade e a fraternidade...” (Ingo Wolfgang Sarlet, *A eficácia dos direitos fundamentais*, p. 55). É interessante observar que a maioria da doutrina muito escreve sobre liberdade e igualdade, mas muito menos acerca da fraternidade.

[2] Os dois primeiros parágrafos fazem parte da nossa obra *Direito humanos versus segurança pública*.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2017-ago-16/guilherme-nucci-fraternidade-direito-humano-direito-penal/>