

CURSO DE DIREITO

Caroline Almada Martins

**A POSSIBILIDADE DA PRÁTICA DA EUTANÁSIA COM FUNDAMENTO NA
DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Santa Cruz do Sul
2015

Caroline Almada Martins

**A POSSIBILIDADE DA PRÁTICA DA EUTANÁSIA COM FUNDAMENTO NA
DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

Trabalho de Conclusão de Curso, modalidade monografia, apresentado ao Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, UNISC, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Prof. PhD. Clovis Gorczewski
Orientador

Prof^ª. Ma. Simone Andrea Schwinn
Coorientadora

Santa Cruz do Sul

2015

TERMO DE ENCAMINHAMENTO DO TRABALHO DE CURSO PARA A BANCA

Com o objetivo de atender o disposto nos Artigos 20, 21, 22 e 23 e seus incisos, do Regulamento do Trabalho de Curso do Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC – considero o Trabalho de Curso, modalidade monografia, da acadêmica Caroline Almada Martins adequado para ser inserido na pauta semestral de apresentações de TCs do Curso de Direito.

Santa Cruz do Sul, 04 de novembro de 2015.

Prof. PhD. Clovis Gorczewski
Orientador

Prof^a. Ma. Simone Andrea Schwinn
Coorientadora

À Altair e Anair, meus avós, que estariam se sentindo muito orgulhosos.

E aqueles que foram vistos dançando foram julgados insanos por aqueles que não podiam escutar a música.

(FRIEDRICH NIETZSCHE)

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, à minha mãe, Beatriz, por ser um exemplo tão grande para mim, e por ser uma mãe tão maravilhosa, sempre me colocando pra cima. Espero te deixar orgulhosa sempre.

À minha irmã, Carine, por todo o apoio e incentivo, e aos pequenos Juan e Vinicius, por serem tão carinhosos.

Agradeço ao meu amor, José, por conseguir me fazer rir e sorrir em praticamente todas as situações.

Ao meu pai, José Bonifácio, por todas as tentativas de me fazer ser mais confiante.

A todas as amigas e colegas que contribuíram para o meu processo criativo durante a produção deste trabalho, em especial à Gabriely, Gabriela (Gueibi) e Kátia, por tantas vezes que me emprestaram seus ouvidos e me ofereceram seus ombros.

Agradeço ao meu orientador, prof. Clovis Gorczewski, por toda a paciência e tempo que dedicou a mim neste período, e por todos os ensinamentos transmitidos, sendo uma pessoa detentora de extrema inteligência, e ainda assim, tão humilde.

E, por fim, um agradecimento especial à minha coorientadora, prof^a. Simone Andrea Schwinn, por estar sempre disponível quando precisei, por ser tão ágil em procurar solucionar minhas dúvidas e por dar sugestões tão pontuais. Tua presença foi essencial.

Muito obrigada!

RESUMO

O presente trabalho monográfico trata do tema “a possibilidade da prática da eutanásia com fundamento na dignidade da pessoa humana”. Pretende-se, à luz da literatura recente e relevante a propósito da situação em tela, analisar, discutir e apresentar os principais aspectos teóricos que envolvem essa problemática. Para tanto, utiliza-se a metodologia de pesquisa bibliográfica que consiste, basicamente, na leitura, fichamento, comparação e demonstração das teorias de alguns dos maiores doutrinadores sobre o tema. O primeiro capítulo trata sobre os Direitos Humanos, sua conceituação, evolução histórica, concretização dos mesmos em direitos fundamentais, daí partindo para a análise de limites, conflitos e soluções destes. O segundo capítulo volta-se para o estudo do princípio da dignidade da pessoa humana, onde se buscou reunir seus conceitos, passando por sua positivação na Constituição Federal Brasileira de 1988, e partindo para o reconhecimento de tal princípio como base dos direitos fundamentais e fundamento constitucional, analisando-se, também, sobre a possibilidade de tal princípio ser absoluto em nosso ordenamento jurídico. E, por último, o terceiro capítulo abarca a eutanásia, sua conceituação e evolução histórica, fazendo um compêndio sobre sua prática em diversos países do mundo, e relacionando a dignidade da pessoa humana frente ao direito à vida, para verificar a possibilidade de um se sobrepor ao outro para a aplicação da eutanásia. Assim, partindo-se do entendimento de que toda a pessoa é merecedora de dignidade, surge o questionamento: é possível a dignidade da pessoa humana se sobrepor ao direito à vida e ser fundamento para a prática da eutanásia? Dessa forma, buscou-se demonstrar que o ser humano, enquanto detentor de direitos, sobretudo da dignidade, deve ter autonomia para decidir seu próprio destino, e, se assim não puder, seja respeitada a sua vontade e levada em conta a situação em que se encontra para que a dignidade se concretize.

Palavras-chave: eutanásia; dignidade da pessoa humana; direitos humanos; direitos fundamentais.

ABSTRACT

The present paper deals with the theme "the possibility of the practice of euthanasia on the grounds of human dignity". It is intended, based on recent and relevant literature on the concerning situation, analyze, discuss and present the main theoretical aspects involving this problem. The research methodology used is the bibliographical research, which consists, basically, in reading, book reporting and comparison of theories of the main authors of the Law that on the topic. The first chapter focuses on human rights, its concept, and historical development, achievements in fundamental rights, hence leaving for analysis limits, conflicts and solutions thereof. The second chapter turns to the study of the principle of human dignity. It seeks to bring together their concepts, through its assertiveness in the Brazilian Federal Constitution of 1988 and leaving for the recognition of this principle as the basis of fundamental rights and constitutional foundation, analyzing, too, about the possibility of such a principle be absolute in our legal system. Lastly, the third chapter deals with euthanasia, its concept and historical evolution, making a compendium of its practice in several countries, and relating to human dignity against the right to life, in order to verify the possibility of the overlapping of each other for the application of euthanasia. Thus, starting from the understanding that every person is worthy of dignity, the question arises: when a diseased human being, arising from a terminal ill, no longer supports its condition, it is possible to fight for their right to life (and death) dignified, based on human dignity? In that way, it sought to demonstrate that the human being is holder of rights, and analyze to what extent it can decide their own destiny. In this way, it sought to demonstrate that human beings are holder of rights, and analyze to what extent it can decide their own destiny.

Keywords: euthanasia; dignity of human person; human rights; fundamental rights.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	09
2	DIREITOS HUMANOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS	12
2.1	Os Direitos Humanos: possíveis conceitos, história e evolução.....	12
2.2	Concretização dos Direitos Humanos: as gerações de direitos	21
2.3	Direitos Fundamentais: limites, restrições e conflitos	27
3	A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	31
3.1	Considerações iniciais sobre a dignidade da pessoa humana	31
3.2	A dignidade da pessoa humana na Constituição Federal de 1988	37
3.3	A dignidade da pessoa humana como base dos direitos fundamentais...41	
4	EUTANÁSIA	47
4.1	O que é eutanásia.....	47
4.1.2	Espécies de eutanásia	48
4.1.3	Suicídio assistido, ortotanásia e distanásia	49
4.1.4	Evolução histórica da eutanásia.....	51
4.2	A eutanásia no mundo	53
4.2.1	Uruguai.....	54
4.2.2	Holanda	54
4.2.3	Bélgica.....	56
4.2.4	Austrália	57
4.2.5	Colômbia	57
4.2.6	França.....	58
4.2.7	Suíça.....	59
4.2.8	Estados Unidos	59
4.2.9	Brasil	61
4.3	A dignidade da pessoa humana x vida.....	62
5	CONCLUSÃO	68
	REFERÊNCIAS.....	72

1 INTRODUÇÃO

Ao analisarmos a prática da eutanásia do ponto de vista jurídico, nos deparamos com alguns questionamentos: até que ponto o ser humano tem autonomia para decidir sobre seu próprio destino? Até onde o Estado pode intervir no desejo pessoal de alguém que não mais deseja viver? Quem pode estipular o limite da dor e do sofrimento? A dignidade da pessoa humana pode se sobrepor ao direito à vida?

Portanto, este é o tema do presente trabalho: a possibilidade da prática da eutanásia com fundamento na dignidade da pessoa humana, cujo problema a ser respondido é se é possível a dignidade da pessoa humana se sobrepor ao direito à vida e ser fundamento para a prática da eutanásia.

Os objetivos do presente trabalho monográfico são: analisar a prática da eutanásia do ponto de vista jurídico, ponderando a possibilidade do princípio da dignidade da pessoa humana ser utilizada como fundamento para tal, bem como conceituar, demonstrar o desenvolvimento e evolução dos direitos humanos, sua fundamentação, e fazer a distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais; analisar os principais direitos humanos / fundamentais, suas limitações, seus conflitos e restrições, em especial o direito a dignidade da pessoa humana; e averiguar a possibilidade da prevalência do direito fundamental da dignidade da pessoa humana frente ao direito à vida, para entender se é possível a realização da prática da eutanásia.

Para tanto, o trabalho divide-se em três capítulos, utilizando-se do método hermenêutico, a partir de pesquisa bibliográfica, baseado na leitura, análise e interpretação de textos, doutrina, legislação, e também materiais disponíveis na internet, que abordem as questões acerca da prática da eutanásia, em especial o fundamento da dignidade da pessoa humana., iniciando pelo estudo dos Direitos Humanos.

Toda a pessoa humana é detentora de direitos humanos, só pelo fato de ser humana. Os direitos humanos são direitos intrínsecos à pessoa, direitos que preexistem antes do Estado dizer qualquer coisa sobre eles.

Os direitos humanos foram evoluindo, sendo conquistados e concretizados com o passar do tempo, em diversos momentos históricos. A partir de sua concretização, passaram a ter o *status* de direitos fundamentais, que, assim

positivados, possuem um alcance mais amplo e uma efetividade maior no ordenamento jurídico, podendo ser cobrado do Estado de forma mais direta.

Porém, mesmo devendo ser aplicados da forma mais ampla possível, os direitos fundamentais possuem limites e restrições, da mesma forma que existem conflitos entre estes direitos. Assim, na busca por encontrar uma solução a tais conflitos é que surge a dignidade da pessoa humana.

A dignidade da pessoa humana é considerada fundamento constitucional, é matriz basilar do ordenamento jurídico, base dos direitos fundamentais, servindo de alicerce para a resolução de diversos conflitos de direitos, sendo utilizada para ponderar os direitos que se encontram em conflito, pois, na análise do caso concreto, sempre se deve verificar qual o instrumento que melhor garante e protege a dignidade do indivíduo.

Sabemos que toda pessoa tem direito à vida, mas, acima de tudo, tem direito a uma vida digna. Entretanto, essa não é a realidade de muitos.

Uma pessoa enferma que, no seu entendimento, não mais possui condições de arcar com um sofrimento em razão de sua doença, não leva uma vida digna. Alguém que se encontra em estado vegetativo, ou que convive diariamente com dores, com angústia, não possui uma vida digna. Um indivíduo que se encontra incapacitado por causa de uma doença terminal, que está agonizando e morrendo aos pouquinhos, dia após dia, não possui uma vida digna.

O instituto da eutanásia é visto de forma sombria e, de certa forma, com preconceito, pois lida com vida e morte. Porém, estudando-o melhor, vimos que o que ele visa é o alívio. Sua prática, se utilizada de forma correta, ocorre única e exclusivamente para acabar com um sofrimento desnecessário, levando em conta a vontade da pessoa que está passando por tal situação.

Dessa forma, abordou-se o conceito, evolução histórica e formas da eutanásia, bem como sua prática em diversos países do mundo, e, por fim, debater sobre a dignidade da pessoa e o direito à vida, questionando a prevalência de um sobre o outro.

Assim, o presente estudo justifica-se diante da relevância de se analisar até que ponto a pessoa humana tem autonomia para decidir que não deseja mais viver, em face de se encontrar em uma situação de sofrimento constante causada por uma doença, e ter o seu pedido atendido, tanto pela família como pelo Estado, levando em conta o princípio da dignidade da pessoa humana e o direito à vida.

O presente trabalho não tem a pretensão de esgotar tais ponderações, até porque não seria possível, levando em conta o quão profundas e polêmicas são as questões de vida e morte e tudo o mais que as circundam. Sendo assim, tem a intenção de expor alguns pontos pertinentes sobre relação da eutanásia e do direito, em especial ao princípio da dignidade da pessoa humana.

2 DIREITOS HUMANOS E DIREITOS FUNDAMENTAIS

Apesar de muitas vezes serem tratados como sinônimos, tanto pela jurisprudência quanto pela doutrina, há distinção entre direitos humanos e direitos fundamentais. Embora ambos visem à promoção e a proteção da dignidade da pessoa humana, não podem ser considerados idênticos.

Conforme a sociedade foi evoluindo e revoluções foram acontecendo – iniciadas pelo povo, em busca do efetivo cumprimento dos seus direitos – os direitos humanos foram surgindo, se concretizando e se transformando em direitos fundamentais.

Para que possamos identificar esta tênue linha que os difere, devemos estudar e entender sua forma de surgimento, sua evolução histórica, fundamentação e aplicação no meio jurídico.

2.1 Os direitos humanos: possíveis conceitos, história e evolução

Os direitos humanos são compreendidos como os direitos pertencentes a todos os seres humanos, independentemente de sexo, raça, religião, classe social ou de qualquer outra condição que possua.

Muitas vezes são empregados com o mesmo sentido de direitos fundamentais. Porém, como ensina Sarlet (2010, p. 29), vemos que:

em que pese sejam ambos os termos (“direitos humanos” e “direitos fundamentais”) comumente utilizados como sinônimos, a explicação corriqueira e, diga-se de passagem, procedente para a distinção é que o termo “direitos fundamentais” se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que a expressão “direitos humanos” guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional (internacional). (Grifo original)

Sendo assim, para Sarlet (2010), os direitos humanos são considerados aqueles que têm proporção universal, encontrados em documentos e tratados internacionais, à medida que os direitos fundamentais são direitos internalizados, aqueles que se encontram positivados na Constituição de determinado Estado. Quando um direito humano é positivado em uma Constituição, passa a ser tomado

como direito fundamental.

Nesse sentido, os direitos humanos (como direitos inerentes à própria condição e dignidade humana) acabam sendo transformados em direitos fundamentais pelo modelo positivista, incorporando-os ao sistema de direito positivo como elementos essenciais, visto que apenas mediante um processo de “fundamentalização” (precisamente pela incorporação às constituições), os direitos naturais e inalienáveis da pessoa adquirem a hierarquia jurídica e seu caráter vinculante em relação a todos os poderes constituídos no âmbito de um Estado Constitucional. (SARLET, 2010, p. 32, grifo original)

Canotilho (1998, p. 359), de forma simplificada, explica as diferenças de direitos humanos e direitos fundamentais:

[...] poderíamos distingui-las da seguinte maneira: direitos do homem são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos; direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espacio-temporalmente. Os direitos do homem arrancariam da própria natureza humana e daí o seu caráter inviolável, intemporal e universal; os direitos fundamentais seriam os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta.

A confusão em relação aos termos (direitos humanos e direitos fundamentais) é comum, visto que até mesmo em nossa Constituição Federal, como constatado por Sarlet (2010, p. 27), a sua utilização não é muito específica:

[...] a exemplo do que ocorre em outros textos constitucionais, há que reconhecer que também a Constituição de 1988, em que pesem os avanços alcançados, continua a se caracterizar por uma diversidade semântica, utilizando termos diversos ao referir-se aos direitos fundamentais. A título ilustrativo, encontramos em nossa Carta Magna expressões como: a) direitos humanos (art. 4º, inc. II); b) direitos e garantias fundamentais (epígrafe do Título II, e art. 5º, §1º); c) direitos e liberdades constitucionais (art. 5º, inc. LXXI) e d) direitos e garantias individuais (art. 60, §4º, inc. IV).

Ainda que haja diferenças entre referidos direitos, isto não quer dizer que sejam antagônicos ou que um exclua o outro, mas, sim, são complementares. De acordo com ensinamentos de Sarlet (2006, p. 42):

importa, por hora, deixar aqui, devidamente consignado e esclarecido o sentido que atribuímos às expressões ‘direitos humanos’ e ‘direitos fundamentais’, reconhecendo, ainda mais uma vez, que não se cuida de termos reciprocamente excludentes ou incompatíveis, mas, sim, de dimensões íntimas e cada vez mais inter-relacionadas, o que não afasta a circunstância de se cuidar de expressões reportadas a esferas distintas de positivação, cujas conseqüências práticas não podem ser desconsideradas. (Grifo original)

Assim, mesmo sendo muito próximos, os direitos humanos não são sinônimos

de direitos fundamentais, e, para que possamos entender a transformação dos mesmos, é necessária a compreensão do primeiro, para que possamos chegar ao segundo.

Os direitos humanos se encontram em um plano abstrato; se aplicam à todas as pessoas humanas, sem fazer qualquer distinção.

Os direitos humanos estão baseados no princípio de respeito em relação ao indivíduo. A sua suposição fundamental é que cada pessoa é um ser moral e racional que merece ser tratado com dignidade. Estes são chamados direitos humanos porque são universais. Enquanto as nações ou grupos especializados usufruem dos direitos específicos que se aplicam só a eles, os direitos humanos são os direitos aos quais todas as pessoas têm direito, não importa quem sejam ou onde morem, simplesmente porque estão vivos. ([entre 2008 e 2015], <http://www.humanrights.com>)

Podemos ver claramente que os direitos humanos são direitos de todos os seres humanos, e que estes os possuem simplesmente pelo fato de ter nascido e de viver; são inerentes. E, ao passo que não implicam em distinções, são direitos universais, e, ainda, fundamentais para uma existência mais harmônica em meio à sociedade. Os direitos humanos são, nas palavras de Gorczewski (2009, p. 20),

inerentes no sentido de que não são meras concessões da sociedade política, mas nascem com o homem, fazem parte da própria natureza humana e da dignidade que lhes é intrínseca; e são fundamentais, porque sem eles o homem não é capaz de existir, de se desenvolver e participar plenamente da vida; e são universais, porque exigíveis de qualquer autoridade política em qualquer lugar. [...] Eles representam as condições mínimas necessárias para uma vida digna.

Na definição de Leal (1997, p. 19),

o conceito de direitos humanos é, pela tradição no Ocidente, tratado principalmente pelo marco do direito constitucional e do direito internacional, cujo propósito é construir instrumentos institucionais à defesa dos direitos dos seres humanos contra abusos de poder cometidos pelos órgãos do Estado, ao mesmo tempo em que busca a promoção de condições dignas da vida humana e de seu desenvolvimento.

Contribui, ainda, Mazzuoli (2010, p. 163), dizendo que os direitos humanos são

aqueles direitos inerentes a todo e qualquer ser humano (sem distinção de cor, raça, sexo, religião, condição social, etc.), que visam estabelecer um patamar mínimo ético de proteção da dignidade humana. São direitos que ultrapassam as fronteiras territoriais dos Estados no intuito de assegurar a todo e qualquer cidadão todos os meios necessários para a salvaguarda da vida humana e seus demais desdobramentos, permitindo a toda pessoa que o desenvolvimento de suas qualidades pessoais e o resguardo de sua integridade física e mental não sejam frustrados pelo Estado ou seus agentes e, mais modernamente, inclusive por determinadas relações

jurídicas de direito privado.

Para Morais (2002, p. 64), a concepção é de que os direitos humanos são

[...] um conjunto de valores históricos básicos e fundamentais, que dizem respeito à vida digna jurídico-político-econômico-física e afetiva dos seres e de seu habitat, tanto daqueles do presente quanto daqueles do porvir, surgem sempre como condição fundante da vida, impondo aos agentes político-jurídico-sociais a tarefa de agirem no sentido de permitir que a todo seja consignada a possibilidade de usufruí-los em benefício próprio e comum ao mesmo tempo. Assim como os direitos humanos se dirigem a todos, o compromisso com a sua concretização caracteriza tarefa de todos, em um comprometimento comum com a dignidade comum.

Ainda, conforme Gorczewski (2009, p. 15), os direitos humanos “[...] são unicamente aqueles pré-estatais, ou naturais, direitos que não dependem de nenhuma sociedade política para concretizá-los, devendo o Estado apenas protegê-los”.

Ao tratarmos sobre direitos humanos, podemos dizer que cada pessoa tem uma concepção, uma definição de quais seriam estes direitos, e isso advém de diversos fatores que envolvem todo o contexto histórico, de vida, momento político e social em que cada pessoa se enquadra, e até mesmo os grandes doutrinadores não os conceituam de forma única. Podemos perceber isto até mesmo pela leitura das passagens acima, onde encontramos a definição de direitos humanos do ponto de vista de cada um dos estudiosos.

Os autores, de um modo geral, concordam em traçar um paralelo entre o surgimento do constitucionalismo e o surgimento dos Direitos Humanos, uma vez que o objetivo de toda Constituição é, além de "dar forma" ao Estado, criando os órgãos estatais e descrevendo sua forma de atuação; limitar o Poder estatal, garantindo uma parcela "intocável" de direitos individuais e/ou sociais, a qual não poderia ser, arbitrariamente, suprimida pelos agentes estatais. (JUNIOR CHIARINI, 2004, <http://jus.com.br>, grifo original)

Pode-se inferir, então, que os direitos humanos não surgiram do dia para a noite e nem ao mesmo tempo. Explica Piovesan (2006, p. 7), que, sendo “[...] reivindicações morais, os direitos humanos nascem quando podem e devem”. Logo, os direitos humanos são resultado da evolução da sociedade, sofrendo alterações ao longo dos anos. Em diversas épocas da história se sentiu a necessidade de um direito distinto, e assim foram surgindo, um a um, como

[...] um conjunto de exigências muito diferentes entre si, com uma história distinta em cada caso e em diferentes períodos. [...] Daí que a tentativa de descrever os direitos humanos como um todo homogêneo, sem fissuras e

cujo nascimento se pode atribuir a uma data específica, é uma vã empreitada e geradora de confusão. (GORCZEWSKI, 2009, p. 21)

Em razão dessa heterogeneidade de momentos e períodos históricos, e também em função das mais diversas áreas que tratam sobre o tema (sociologia, história, direito, entre outras), é que, de fato, não há uma única forma de denominar e conceituar os direitos humanos, visto que cada período ou área lhes concerne uma denominação diversa, conceituando a seu modo, mas com significados semelhantes. “Assim, a expressão ‘direitos humanos’ está estreitamente vinculada a outras expressões bem conhecidas, como ‘direitos naturais’, ‘direitos morais’, [...] ‘liberdades públicas’ e outras.” (GORCZEWSKI, 2009, p. 21, grifo original).

No mesmo sentido se manifesta Moraes (2002, p. 40):

a ampliação e transformação dos direitos fundamentais do homem no desenvolvimento histórico dificulta a definição de um conceito sintético e preciso. Essa dificuldade aumenta pela circunstância de se empregarem várias expressões para designá-los, tais como: direitos naturais, direitos humanos, direitos do homem, direitos individuais, direitos público subjetivos, liberdades públicas e direitos fundamentais do homem.

Mesmo que as mais diversas expressões tenham suas próprias definições para representar os direitos humanos, no núcleo de cada uma se encontra o objetivo mais íntimo e primitivo dos direitos humanos, que é garantir a dignidade da pessoa humana.

Entretanto, essa não homogeneidade de denominação acaba por dificultar a delimitação do alcance de tais direitos. Perez-Luño (1999, apud Gorczewski) distingue três tipos de definições de direitos humanos, sendo elas:

(1) as tautológicas, são as que não apresentam nenhum elemento que permita identificar tais direitos; por exemplo: os direitos humanos são os que correspondem ao homem pelo fato de ser homem; (2) As formais, não especificam o conteúdo destes direitos, limitando-se a alguma indicação sobre o estatuto desejado ou proposto; por exemplo: os direitos humanos são aqueles que pertencem ou devem pertencer a todos os homens, dos quais nenhum homem pode ser privado; (3) As teleológicas, são as que apelam para certos valores suscetíveis de diversas interpretações; por exemplo: os direitos humanos são aqueles imprescindíveis para o aperfeiçoamento da pessoa humana, para o progresso social e para o desenvolvimento da civilização [...].

Embora a preocupação do Estado, em termos de legislação, em relação aos direitos humanos seja recente, a luta por tais direitos vem de muito tempo. De acordo com Herkenhoff (1994, p. 53), “a ideia da limitação do poder começou [...] no século XIII. A essência dos direitos a serem respeitados pelos detentores do poder

teve uma longa gestação na História da Humanidade.”.

O Código de Hamurabi talvez tenha sido a primeira espécie de codificação a especificar um rol de direitos comuns a todos (PEIXOTO, 2006). Porém, é muito difícil saber ao certo, pois “a noção de proteção ao homem é tão antiga que ela se perde no tempo [...]”. (GORCZEVSKI, 2009, p. 103)

Parece ser consenso entre os historiadores que as origens mais antigas dos direitos fundamentais da pessoa humana se encontram nos primórdios da civilização, abarcando desde as concepções formuladas pelos hebreus, pelos gregos, pelos romanos e pelo cristianismo, passando pela Idade Média, até os dias de hoje. (LEAL, 1997, p. 20)

Com o decorrer da história e a evolução da humanidade, uma preocupação maior em solidificar a efetivação dos direitos humanos começa a ser enfrentada com três distintos movimentos revolucionários: a Revolução Inglesa (auge em 1689), a Revolução Americana (1776) e a Revolução Francesa (1789). (SALDANHA, 2003)

Um dos principais registros que temos é de que foi na Inglaterra que se iniciou um dos primeiros momentos históricos do reconhecimento dos direitos humanos, com a Carta Magna, em 1215, sendo ela considerada “como um dos grandes monumentos jurídicos de proteção dos direitos fundamentais”. (LEAL, 1997, p. 29)

A Carta Magna é considerada, nas palavras de Maciel (2008, <http://www.cartaforense.com.br>)

[...] o primeiro capítulo de um longo processo histórico que levou ao surgimento do constitucionalismo. É que o documento garantiu certas liberdades civis e políticas aos ingleses, tornou a igreja livre da ingerência da monarquia, reformou o direito e a justiça e regulou o comportamento dos funcionários reais. Destacam-se a necessidade de se ter o crivo de um juiz para a prisão de um homem livre, a garantia da liberdade de ir e vir, a defesa da propriedade privada e a gradação da pena à importância do delito cometido. É a primeira vez na história medieval que fica explícito o fato de que o rei se encontra vinculado pelas leis que edita, tendo seu poder limitado não só por elas, mas também pelos direitos subjetivos daqueles que ele governa.

Após, em 1679, é regulamentado o *Habeas Corpus*, que surge, também, na Inglaterra, através da Carta Magna, e se mantém pela *Petition of Rights*. O Habeas surgiu para fazer uma espécie de controle sobre o poder e arbítrio dos nobres, para que estes não mais pudessem fazer a própria justiça como bem entendessem, e consagrou a liberdade individual. A partir do ano de 1816, o instrumento englobou todos os casos de impedimento à liberdade de ir e vir. (GORCZEVSKI, 2009, p. 113)

É em 1689, na Inglaterra, porém, foi assinado o documento “que fortaleceu e

definiu as atribuições legislativas do parlamento frente à Coroa, restringiu o poder do monarca e consagrou algumas garantias individuais” (GORCZEWSKI, 2009, p. 113): o *Bill of Rights (Ato Declarando os Direitos e as Liberdades da Pessoa e Ajustando a Sucessão da Coroa)*.

Tal documento, entre outras coisas: reconhece como ilegal a faculdade que tem o rei para suspender leis ou dispensá-las de seu cumprimento, assim como requerer dinheiro à Coroa sem o consentimento do Parlamento; ratifica as liberdades tradicionais dos ingleses, como de peticionar ao monarca e eleger os representantes do Parlamento; proíbe a cobrança de fianças ou de multas excessivas, bem como a aplicação de castigos cruéis e desumanos. (LEAL, 1997, p. 31)

Após esse período, houve a colonização da América pelos ingleses. Porém, com o passar do tempo, a relação entre os países se desgastou, em razão de a Inglaterra ter instaurado uma grande gama de novos impostos que estavam prejudicando a colônia americana. A partir disso, várias revoltas internas vão surgindo, e, em 1774, as colônias americanas se reuniram em um Congresso no qual ficou decidido que se dividiriam em governos independentes da Inglaterra. Assim, a Virgínia inicia este processo de independência, e aprova, em 1776, a Declaração do Bom Povo da Virgínia. (GORCZEWSKI, 2009, p.115-118)

De acordo com Leal (1997, p. 33), esta Declaração sancionou

[...] que todos os homens são por natureza igualmente livres e independentes, possuindo certos direitos inerentes, dos quais, quando ingressam no estado social, não podem, por nenhum contrato, privar-se ou deles abrir mão, como o gozo da vida e da liberdade, os meios de adquirir e possuir a propriedade, perseguir e obter a felicidade e segurança; afirma a separação dos poderes como premissa fundamental de organização do Estado; a liberdade de imprensa; o direito do acusado de conhecer a causa de sua detenção e ser julgado rapidamente por juízes imparciais; que nenhum homem pode ser privado de sua liberdade, senão segundo a lei dos país ou segundo o juízo de seus pares.

Complementa Gorczewski (2009, p. 118), que seguiam, ainda, mais cláusulas que afirmavam que “todo o poder emana do povo e que o governo deve ser instituído para o interesse comum do povo; que, quando o governo não cumpre seus fins, o povo tem o direito de reformá-lo [...]”.

A Declaração do Bom Povo da Virgínia, considerada a primeira Declaração de Direitos moderna, foi o início de muitas Declarações de outras colônias americanas que surgiram, que mantiveram o sentido da mesma, e foi base para a Declaração da Independência, em 04 de julho de 1776. Nesta, ficou estipulado que

todos os homens são criados iguais; eles são dotados pelo Criador de certos direitos inalienáveis; entre esses direitos encontram-se a vida, a liberdade e a busca da felicidade. Os governos são estabelecidos pelos homens para garantir esses direitos, e seus legítimos poderes derivam do consentimento dos governados. Toda vez que uma forma de governo se torna destruidora desses princípios, o povo tem o direito de mudá-la, abolir ou estabelecer novo governo, que se fundamente nos ditos princípios, e de organizar-se pela forma que lhes pareça mais apropriada a dar-lhe segurança e a felicidade. (GORCZEVSKI, 2009, p.119)

Já na França, a Revolução se deu em razão do descontentamento do povo em relação ao governo e situação em que o país se encontrava. Havia uma série de injustiças e desigualdades sociais praticadas contra a população mais pobre, sendo que estes não possuíam qualquer privilégio, enquanto os nobres detinham poderes quase que ilimitados.

Tudo isso, somado à declaração de independência dos Estados Unidos, propagando ideais democráticos, leva à grande revolução popular, que abrange um período de dez anos, marcados por lutas e violências, cujo ápice será a tomada da Bastilha em 14 de julho de 1789. (GORCZEVSKI, 2009, p. 121)

Assim, é aprovada a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em Assembleia Nacional Constituinte, que, conforme Gorczewski (2009, p. 122)

define como direitos naturais e imprescritíveis a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão; reconhece a igualdade, especialmente perante a lei e a justiça, e consagra, por fim, o princípio da separação de poderes. Em seu preâmbulo a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão considera que “a ignorância, o esquecimento e o desprezo aos direitos naturais do homem são as únicas causas das infelicidades do mundo, dos males públicos e da corrupção dos governos”. (Grifo original)

Por fim, percebemos o peso que as Revoluções tiveram ao se tratar de direitos humanos. Mas dentre elas, se destaca com superior importância a Revolução Francesa.

Não se discute que a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão tenha sido inspirada pela declaração de independência dos Estados Unidos; porém, analisando-as vemos que possuem um núcleo distinto, pois a declaração americana pretendia firmar sua liberdade e independência e ter seu próprio regime político, enquanto a declaração francesa possuía um caráter mais universal e humanitário, mais preocupado com o homem e seus direitos. (GORCZEVSKI, 2009, p.122-123)

A partir da evolução histórica dos direitos humanos pode-se entender um pouco mais sobre seu reconhecimento. Porém, resta ainda entender o porquê podemos exigir a aplicabilidade desses direitos. Para isso, devemos ter uma ideia de

quais são as bases que fundamentam tais direitos.

Como bem explica Gorczewski (2009, p.47),

a busca por um fundamentos absoluto, único e inquestionável, é irresistível no mundo das ideias, e mesmo as modernas doutrinas não tiveram êxito em acabar com essa procura. [...] Buscar uma fundamentação para os Direitos Humanos não é somente inquirir sobre suas origens, mas também sobre seus objetivos, é buscar a razão da existência e a razão de ser balizadores de toda a conduta humana [...].

Entre as mais diversas doutrinas e correntes que buscam fundamentar os direitos humanos, destacam-se o jusnaturalismo e o positivismo.

O jusnaturalismo foi a primeira fundamentação para os direitos do homem e a que mais influenciou. Entende que os direitos são anteriores ao Estado; o homem já os possuía na natureza. [...] A ideia básica está na crença de um direito natural que nasce com o homem e é inseparável da natureza humana. (GORCZEWSKI, 2009, p.50-51)

Na visão jusnaturalista os direitos humanos já vêm antes mesmo de estarem presentes nas Declarações de Direitos, surgidas após as Revoluções Americana e Francesa. Defende que os direitos humanos estão no íntimo da humanidade, sendo universais, e garantem a integridade, a dignidade, liberdade e a autonomia do homem perante os demais e perante o Estado. (DORNELAS, [201-], <http://www.ambitojuridico.com.br>)

Opostamente ao jusnaturalismo, temos o positivismo, que “defende uma ciência sem teologia ou metafísica, baseada apenas no mundo físico/material, cuja realidade não pode ser posta em dúvida”. (GORCZEWSKI, 2009, p.86)

Conforme Comparato (1997, <http://www.defensoria.sp.gov.br>),

segundo a teoria positivista, o fundamento do direito não é transcendental ao homem e à sociedade, mas se encontra no pressuposto lógico (o “contrato social”, ou a norma fundamental) de que as leis são válidas e devem ser obedecidas, quando forem editadas segundo um processo regular (isto é, organizado por regras aceitas pela comunidade) e pela autoridade competente, legitimada de acordo com princípios também anteriormente estabelecidos e aceitos. É a explicação formal da validade do direito.

O positivismo faz a dissociação do direito e da moral, e, conforme exposto por Gorczewski (2009, p.93-94), “a) apresenta o direito como um fato, não como um valor; b) apresenta um conceito autônomo de direito, independente da ética, da moral [...]; c) reduz todo o direito ao direito positivo”.

Apesar das duas doutrinas terem seu núcleo e defenderem visões

antagônicas, uma não exclui a outra, pois, ao passo que os direitos naturais são inerentes ao homem e vem antes do Estado (doutrina jusnaturalista), o meio mais viável para poder exercê-los e exigí-los é quando os mesmos saem do meio subjetivo e passam para o meio material.

Então, como visto anteriormente, os direitos humanos são fruto de um processo de conquista e evolução, evoluindo conforme o momento histórico em que se encontravam e passaram a ser fundamentados e concretizados, como veremos a seguir, tornando sua exigibilidade mais eficaz.

2.2 Concretização dos Direitos Humanos: as gerações de direitos¹

Levando em consideração esta evolução histórica dos direitos humanos, é que se propôs um meio de categorizar os direitos conforme seu reconhecimento e positivação. Conforme foram sendo positivados, foram se transformando em direitos fundamentais. Segundo Reis (2007, p.2034),

o processo de evolução dos direitos [...] ao longo da história, nas suas diversas dimensões, é essencialmente dinâmico e dialético, com avanços, retrocessos e contradições. Todavia, surgiram sempre como respostas a situações de agressões a bens fundamentais e de injustiças, fruto da própria evolução da natureza humana ao longo da história [...].

De acordo com Sarmiento (2013, <http://www.georgesarmiento.com.br>),

[...] o processo de construção dos direitos fundamentais avança com o fluxo das necessidades humanas básicas na dimensão espaço-tempo. A sua evolução nos remete à idéia de “gerações de direitos”, metáfora desprovida de pretensão científica, mas que busca situar as categorias de direitos humanos no contexto histórico em que nasceram. (Grifo original)

Assim, surgindo conforme sua necessidade, as gerações de direitos “revelam a ordem cronológica do reconhecimento e afirmação dos direitos fundamentais, que se proclamam gradualmente na proporção das carências do ser humano, nascidas em função da mudança das condições sociais”. (CUNHA JUNIOR, 2012, p. 615)

Esta categorização é dividida em três gerações, ou seja, temos os direitos de primeira, segunda e terceira geração. Cada uma abarca uma modalidade de direitos, sendo os direitos civis e políticos denominados de primeira geração; posteriormente,

¹ Alguns doutrinadores utilizam o termo “dimensões de direitos”. Neste trabalho, por uma questão de preferência, adotou-se a expressão “gerações de direitos”.

como segunda geração, os direitos sociais; e, por fim, os direitos de grupos ou categorias. (GORCZEVSKI, 2009)

De forma mais esmiuçada, Capez (2005, p. 231) especifica as gerações de direitos da seguinte maneira:

1) [...] primeira geração: direitos individuais e políticos. São os direitos de defesa do indivíduo perante o Estado. São as chamadas liberdades públicas negativas ou direitos negativos, pois exigem do Estado um comportamento de abstenção. 2) [...] segunda geração: direitos sociais, culturais, econômicos. São direitos positivos, pois reclamam a presença do Estado em ações voltadas à minoração dos problemas sociais e exigem uma atividade prestacional do Estado. Também são chamados de “direitos de crença”, pois trazem a esperança de uma participação ativa do Estado. 3) [...] terceira geração: direitos difusos e coletivos. Revelam preocupações com temas como meio ambiente, defesa do consumidor, etc. (Grifo original)

Assim, temos que cada uma das três gerações de direito possui um objetivo, um fim específico a atender, em termos de concretização. A partir disso, analisaremos mais detalhadamente os propósitos a que se destinam.

Os direitos de primeira geração têm como base preponderante o princípio da liberdade e são resultantes da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, promulgada em 1789, no período da Revolução Francesa.

De acordo com Moraes (2011, p. 25), os direitos de primeira geração “são os direitos e garantias individuais e políticos clássicos (liberdades públicas), surgidos institucionalmente a partir da Magna Carta”, da mesma forma que Bonavides (2006, p. 563) refere que “os direitos da primeira geração são os direitos da liberdade, os primeiros a constarem do instrumento normativo constitucional”, sendo estes os que inauguram constitucionalismo do Ocidente.

Nas palavras de Gorczewski (2009, p.112-113), os direitos de primeira geração

são, num primeiro momento, entendidos como direitos inerentes à individualidade, atributos naturais do homem, portanto inalienáveis e imprescritíveis. [...] Trata-se de uma oposição à ação do Estado que tem a obrigação de abster-se de atos que possam representar a violação de tais direitos; constituem-se, portanto, em uma limitação ao poder público. Referem-se aos direitos e às liberdades de caráter individual: direito à vida, a uma nacionalidade, à liberdade de movimento, liberdade religiosa, liberdade política, liberdade de opinião, o direito de asilo, à proibição de tortura ou tratamento cruel, desumano ou degradante, à proibição da escravidão, ao direito de propriedade, à inviolabilidade de domicílio, etc.

Por exigirem do Estado uma abstenção, os direitos de primeira geração também ficaram conhecidos como direitos negativos. “Por serem repressores do poder estatal, os direitos [...] de primeira geração são reconhecidos como direitos

negativos, liberdades negativas ou direitos de defesa do indivíduo frente ao Estado”. (ALEXANDRINO, PAULO, 2012, p.102)

Em resposta às ações abusivas dos governantes da época, os direitos de primeira geração surgem como um instrumento para frear as liberdades dos que se encontravam no poder, instaurando obrigações de não fazer e de não interferir na vida pessoal dos cidadãos. É uma geração que busca o equilíbrio entre a sociedade e o Estado, para que não haja opressão e abusos por parte do governo, visando

fixar uma esfera de autonomia pessoal refratária às expansões do Poder. Daí esses direitos traduzirem-se em postulados de abstenções dos governantes, criando obrigações de não fazer, de não intervir sobre aspectos da vida pessoal de cada indivíduo. São considerados indispensáveis a todos os homens, ostentando, pois, pretensão universalista. Referem-se a liberdades individuais, como a de consciência, de culto, à inviolabilidade de domicílio, à liberdade de reunião. São direitos em que não desponta a preocupação com desigualdades sociais. O paradigma de titular desses direitos é o homem individualmente considerado. (BRANCO, 2011, p.155)

Dessa forma, constata-se que tais direitos, surgidos como forma de reagir à situação em que se encontrava a sociedade na época, são forma de assegurar direitos inerentes ao indivíduo frente ao Estado, sendo, assim, oponíveis diretamente ao Estado, se caracterizando em direitos de resistência ou de oposição perante o Estado. (BONAVIDES, 2006, p. 564)

Assim, os direitos de primeira geração estão conectados à liberdade e autonomia, pois defendem que o homem deve ser o mentor do sua própria vida e destino, sem que o Estado interfira ou imponha demasiado controle sobre as escolhas do mesmo.

Já os direitos de segunda geração visam à igualdade, voltada para os direitos econômicos, sociais e culturais. Surgindo no século XX, foram “introduzidos no constitucionalismo das distintas formas de Estado social, depois que germinaram por obra da ideologia e da reflexão antiliberal do século XX”. (BONAVIDES, 2006, p. 564)

Ao tempo em que os direitos de primeira geração determinavam uma abstenção por parte do Estado, os de segunda geração pedem por prestações estatais positivas. Conforme Gorczewski (2009, p. 133-134), os direitos de segunda geração

só podem ser desfrutados com o auxílio do Estado, portanto se lhe impõe o dever de propiciar as necessárias condições. São direitos ao trabalho em

condições justas e favoráveis; a proteção contra o desemprego, a assistência contra invalidez, o direito de sindicalização, o direito à educação e cultura, à saúde, à seguridade social, a ter um nível adequado de vida. São direitos que exigem do Estado uma participação, uma ação. Embora aqui os direitos não são mais considerados individualmente, mas em seu caráter social que tem como objetivo assegurar à sociedade melhores condições de vida, o titular destes direitos continua sendo o homem em sua individualidade.

De acordo com Branco (2011, p. 155), o surgimento dos direitos de segunda geração se deu em razão do

descaso para com os problemas sociais, [...] associado às pressões decorrentes da industrialização em marcha, o impacto do crescimento demográfico e o agravamento das disparidades no interior da sociedade [...] impondo ao Estado um papel ativo na realização da justiça social. O ideal absentéista do Estado liberal não respondia, satisfatoriamente, às exigências do momento. Uma nova compreensão do relacionamento Estado/sociedade levou os Poderes Públicos a assumir o dever de operar para que a sociedade lograsse superar suas angústias estruturais. Daí o progressivo estabelecimento pelos Estados de seguros sociais variados, importando intervenção intensa na vida econômica e a orientação das ações estatais por objetivos de justiça social.

Os direitos de segunda geração definem-se por conferir direitos de prestação social ao indivíduo, “como assistência social, saúde, educação, trabalho, etc., revelando uma transição das liberdades formais abstratas para as [...] materiais concretas, utilizando-se a formulação [...] da doutrina francesa” (SARLET, 2007, p. 57)

Branco (2012, p. 157) complementa que os direitos de segunda geração são “chamados de direitos sociais, não porque sejam direitos de coletividade, mas por se ligarem a reivindicações de justiça social – na maior parte dos casos, esses direitos têm por titulares indivíduos singularizados”.

De acordo com o ensinamento de Silva (2005, p.548-549),

esse (sic) novos direitos, chamados de direitos sociais e econômicos, e que são considerados como a segunda geração dos direitos fundamentais, surgem, contudo, não só em decorrência de uma maior participação dos cidadãos nas decisões políticas, mas, sobretudo, por causa da pressão dos movimentos sociais (e socialistas), que sustentavam, em linhas gerais, que as liberdades públicas não poderiam ser exercidas por aqueles que não tivessem condições materiais para tanto.

Sendo a liberdade o principal fundamento para os direitos de primeira geração, passando para a igualdade nos de segunda geração, ao entrar na terceira geração de direitos temos o princípio da fraternidade como norte. “Trata-se da evolução dos direitos fundamentais que agora alcançam e protegem direitos

decorrentes de uma sociedade moderna e organizada que se encontra envolvida em complexas relações de várias naturezas”. (GORCZEVSKI, 2009, p. 136)

Os direitos humanos de terceira geração são considerados direitos difusos, não tendo um titular definido, pois visa a proteção de uma coletividade. Estes, quando do seu surgimento,

[...] tendem a cristalizar-se no fim do século XX enquanto direitos que não se destinam especificamente à proteção dos interesses de um indivíduo, de um grupo ou de um determinado Estado. Têm primeiro por destinatário o gênero humano mesmo, num momento expressivo de sua afirmação como valor supremo em termos de existencialidade concreta. (BONAVIDES, 2006, p. 569)

Destaca Sarlet (1998, p.50-51) que os direitos de terceira geração se distinguem pelo fato de não ter a figura do homem individual como seu titular,

[...] destinando-se à proteção de grupos humanos (família, povo, nação), e caracterizando-se [...] como direitos de titularidade coletiva ou difusa. [...] Dentre os direitos [...] da terceira dimensão consensualmente mais citados, cumpre referir os direitos à paz, à autodeterminação dos povos, ao desenvolvimento, ao meio ambiente e qualidade de vida, [...] o direito à conservação e utilização do patrimônio histórico e cultural e o direito de comunicação. Cuida-se [...] do resultado de novas reivindicações fundamentais do ser humano, geradas, dentre outros fatores, pelo impacto tecnológico, pelo estado crônico de beligerância, bem como pelo processo de descolonização do segundo pós-guerra e suas contundentes consequências, acarretando profundos reflexos na esfera dos direitos fundamentais.

Também nas palavras de Gorczewski (2009, p. 138), os direitos de terceira geração

estão relacionados com: (a) o direitos ao meio ambiente saudável que abrange a preservação da natureza, portanto da biodiversidade; o desenvolvimento sustentável e a qualidade de vida; (b) o direito ao desenvolvimento econômico, o que propicia uma igualdade justa entre todos os povos; (c) o direito à paz, através de uma convivência pacífica e justa entre as nações; a autodeterminação dos povos ao desarmamento mundial, a preservação do patrimônio histórico e cultural; (d) o direito à informação, pelo livre acesso a todas as técnicas e meios de comunicação disponível em todos os lugares da terra.

Em relação à terceira geração de direitos, há uma forte crítica por parte de alguns doutrinadores, que

[...] entendem que [...] eles carecem de algumas condições necessárias e imprescindíveis. Seus principais argumentos são: (1) Não possuem um titular que os reivindique – o titular desses novos direitos não é um indivíduo, nem tampouco um grupo específico da sociedade; seu titular é indefinido. (2) Não possuem proteção jurídica – por não estarem positivados não é possível invocá-los ante as autoridades, e (3) As legislações

nacionais não têm direitos para legislar sobre direitos universais – por tratar-se de valores universais, que atingem todas as nações, as legislações nacionais não têm competência para legislar; não podendo, portanto, tutelá-los de forma eficiente. (GORCZEVSKI, 2009, p. 136-137)

Complementa ainda o autor, que “outros, denominando-os ‘direitos vaporosos’, lembram seu caráter utópico, que não obrigada nada em concreto”. (GORCZEVSKI, 2009, p. 137, grifo original)

Apesar das referidas críticas, Gorczewski (2009, p. 137-138) alega que, em relação a não possuir um titular específico, a coletividade humana é capaz de ser sujeito de direitos, organizando-se e reclamando como um grupo concreto, por meio de uma associação, ONG, etc. Sobre a posição de que os direitos de terceira geração não possuem proteção jurídica, contesta o autor que esse argumento só é válido para quem somente conhece o direito positivado, para quem acha que só pode ser considerado direito quando se pode postular frente ao juízo, invocando uma lei concreta, lembrando que todos os direitos tiveram início dessa forma: sendo reclamados, reivindicados para, um dia, serem positivados. E quanto ao terceiro argumento, afirma que realmente uma legislação nacional não poderia suprir tais direitos, e, justamente por isso, que se deve dar início a uma nova positivação, a fim de ampliar a estrutura legal dos direitos humanos.

Assim, então, estão divididos os direitos em gerações, que seguem o ideal proposto pela Revolução Francesa, inclusive em ordem cronológica: liberdade, igualdade e fraternidade.

Embora a maioria da doutrina trate somente de três gerações de direitos, em razão da evolução cultural, avanços tecnológicos e científicos, muito se fala sobre a divisão de uma quarta e quinta geração (e quantas mais forem necessárias futuramente, pois o direito é mutável; logo, com o passar do tempo, poderá ser necessário a concretização de mais e mais gerações de direitos).

A quarta geração trata sobre os direitos

que se referem à biotecnologia, à bioética e à engenharia genética e que tratam das questões ético-jurídicas relativas ao início, ao desenvolvimento, à conservação e ao fim da vida humana. Dizem respeito à reprodução humana assistida, ao aborto, à eutanásia, às cirurgias intrauterinas, aos transplantes de órgãos, à clonagem, à criação de células-tronco e outros. (GORCZEVSKI, 2009, p. 139)

De acordo com o entendimento de Santos (2010, <http://www.direitopublico.idp.edu.br>), podemos dizer que

os direitos de quarta dimensão/geração nos guiam a uma sociedade aberta, na qual os princípios de democráticos e plurais devem ser mais do que discursos acadêmicos. A democracia plural exige da Ciência Jurídica uma postura menos positivista. Se o Direito, visto sob o ângulo de sua teoria tridimensional, envolve, como um de seus elementos, o “fato”, ou seja, a realidade (pertencente ao mundo do ser) não há motivos, sejam teóricos ou pragmáticos, para que o Direito se furte às pluralidades do corpo social. A lei não pode continuar sendo encarada sob um ponto de vista de abstração da norma pela norma. (Grifo original)

Podemos entender, assim, que os direitos de quarta geração necessitam de uma interpretação que vai além do que somente está positivado na lei, pois tratam de questões que relacionam, em seu cerne, direitos de vida e morte, abordados pela bioética, eutanásia e aborto, entre outros. Por ter de lidar questões polêmicas, os direitos de quarta geração visam um posicionamento legal em relação a tais direitos, buscando uma adequação do entendimento do judiciário com a proteção da autonomia, liberdade e dignidade da pessoa humana.

Já os direitos da quinta geração abrangem os direitos da era digital.

Efetivamente, o avanço tecnológico, que transborda os tradicionais limites nacionais massificando a informação e operando em tempo real, possibilita o surgimento de novas relações que fogem totalmente ao controle do Estado e da própria sociedade. A regulamentação dessa nova realidade é ainda incipiente; urge, pois, o desenvolvimento dos denominados direitos de quinta geração. (GORCZEVSKI, 2009, p. 140)

Com base no estudo das gerações de direitos, percebemos que a evolução dos mesmos nunca para, porque, conforme a sociedade se modifica, surge a necessidade de conquistar novas garantias, e, assim, os doutrinadores devem buscar respostas jurídicas para solucionar as novas exigências, ânsias e carências do povo.

2.3 Direitos Fundamentais: limites, restrições e conflitos

Apesar dos direitos fundamentais estarem assegurados a todas as pessoas de maneira constitucional, sendo, antes de tudo, direitos humanos, ainda assim existem limitações e restrições à aplicação dos mesmos.

Em princípio, os direitos fundamentais devem ser protegidos e aplicados o mais amplamente possível, sem que o Estado ou qualquer outro indivíduo possa limitar o alcance deles. Contudo, a despeito da necessidade do Estado garanti-lo, certos casos podem requerer a restrição da efetividade de um direito fundamental para preservar um bem superior. (KANAYAMA, 2007, <http://dspace.c3sl.ufpr.br>)

Desta forma, entendemos que, por mais ampla que seja a aplicação, e que mesmo que entre os direitos fundamentais não exista uma hierarquia, por vezes um deve ceder ao outro, visando à proteção de um bem maior.

Os direitos fundamentais, enquanto norma positivada, mantém uma relação harmônica entre si, não havendo preferência por nenhum deles. Todavia, no momento da sua aplicação, nem sempre se verifica esta congruência entre os direitos, visto que não são raras as vezes em que ocorrem colisões entre um mandamento e outro. A colisão ocorre em face à previsão dos direitos fundamentais colocar-se em elevada posição hermenêutica em relação aos demais previstos no ordenamento jurídico, não se devendo, dessa forma, a erro do constituinte, mas sim por apresentarem diversas características que influenciem diretamente na sua aplicabilidade [...]. (PEREIRA, 2004, p. 36)

Em razão dos direitos fundamentais estarem dispostos em nosso ordenamento jurídico, muito comuns são as ocorrências de conflitos e restrições de direitos fundamentais. Logo, “haverá colisão ou conflito sempre que se deva entender que a Constituição protege simultaneamente dois valores ou bens em contradição concreta”. (STEINMETZ, 2001, p. 63)

Como visto, temos que os direitos fundamentais devem ser aplicados de forma mais ampla o possível; contudo, é justamente por se tratarem de normas abertas que não esgotam a interpretação sobre elas. Existem situações em que há um conflito entre dois direitos, e que terá de ser feita uma limitação ou uma restrição a um, ou a ambos. Conforme Cavalcante Filho ([200?], <http://www.stf.jus.br>):

[...] há duas teorias sobre as limitações dos direitos fundamentais: a teoria externa e a interna. A primeira considera que as restrições a direitos fundamentais são externas ao conceito desses mesmos direitos. É dizer: existe um direito à liberdade, que pode sofrer restrições (externas) em casos concretos. Já para a teoria interna, o conteúdo de um direito só pode ser definido após ser confrontado com os demais: não existem restrições a um direito, mas definições de até onde vai esse direito.

“O primeiro limite que os direitos fundamentais encontram é a própria existência de outros direitos, tão fundamentais quanto eles. É daqui que surgem os conflitos (aparentes) entre os direitos.” (CAVALCANTE FILHO, [200?], <http://www.stf.jus.br>). Quando ocorre tal situação (o conflito aparente entre direitos), deve-se utilizar do método hermenêutico (interpretação) para encontrar uma solução ao caso.

Dessa forma, não se resolve o conflito de direitos fundamentais de maneira abstrata, e sim analisando-se o caso concreto, avaliando os bens jurídicos que estão em conflito para decidir qual deles prevalecerá no caso. (CAVALCANTE FILHO,

[200?], <http://www.stf.jus.br>).

Ainda nessa mesma linha, conforme entendimento de Pinheiro (2007, <http://www.conteudojuridico.com.br>), também “não há como fixar uma regra precisa, fechada e imutável para a solução do conflito dos direitos fundamentais. [...] todas as conclusões [...] devem ser apreciadas sob o enfoque de cada caso concreto [...]”.

Assim, vemos claramente que as limitações aos direitos fundamentais realmente existem, mas não podem ser tão restritivas a ponto de deixá-los enfraquecidos ou então perder a essência que os faz ser direito fundamental. Em razão disso, há uma barreira para tal limitação: a teoria dos limites dos limites, que consiste em manter o núcleo essencial do direito e respeitar sua proporcionalidade.

De acordo com essa teoria, muito difundida na Alemanha, o legislador, ao restringir os direitos fundamentais, não pode ultrapassar uma determinada fronteira, isto é, não pode esvaziá-los. Em outras palavras: o legislador é autorizado a restringir os direitos fundamentais; não pode, contudo, restringi-los tanto que os torne inócuos ou vazios. [...] A proteção ao núcleo essencial dos direitos fundamentais não é citada expressamente na Constituição brasileira [...]. Porém, é inequívoco que essa teoria é adequada ao ordenamento jurídico brasileiro. Afinal de contas, quando a Constituição prevê, no § 4º do art. 60, que não podem ser objeto de deliberação as propostas de emenda *tendentes a abolir* os direitos e garantias individuais, impõe uma proteção ao *núcleo essencial* desses direitos. (CAVALCANTE FILHO, [200?], <http://www.stf.jus.br>, grifos originais).

Dessa forma, mesmo não estando prevista de maneira expressa em nossa Constituição, a proteção ao núcleo essencial dos direitos fundamentais está resguardada implicitamente.

Assim, mesmo certos da existência da limitação dos direitos fundamentais, vimos que há um limite para tal, e que se deve fazer uma análise do caso concreto para se chegar à resolução de um conflito entre direitos.

Ao se fazer a análise do caso concreto para chegar a uma solução, deve-se analisar conjuntamente os princípios estabelecidos em nosso ordenamento jurídico.

Os princípios, quando positivados, fundamentam todas as demais regras que a ordem jurídica por ventura venha a instituir, representando a base de todo o ordenamento jurídico, ou seja, os princípios ocupam o mais alto grau de supremacia normativa e prescrevem o limite e conteúdo das demais regras existentes no mundo do direito. [...] Os princípios se prestam a orientar a interpretação das leis quando obscuras ou para suprir-lhes as lacunas; são elementos valiosos para uma adequada hermenêutica constitucional. São úteis para dirimir dúvidas interpretativas; ajudam a esclarecer o sentido de determinadas normas e solucionam conflitos ou colisão de normas. (PEREIRA, 2004, p. 60-61)

Para auxiliar na resolução de conflitos entre direitos fundamentais utilizam-se

os princípios e não as regras, pois os princípios possuem uma irradiação maior, e porque as regras se alteram de acordo com as mudanças que ocorrem na sociedade, enquanto os princípios, via de regra, permanecem, apesar de tais mudanças sociais. Dessa forma, temos que “as regras valem; os princípios vigem”. (PEREIRA, 2004, p. 62)

Em relação à utilização dos princípios para auxiliar na questão hermenêutica de resolução dos conflitos, parâmetro que é muito utilizado para estes casos é a dignidade da pessoa humana, tendo sido ela, inclusive, fundamento para a decisão proferida pelo Superior Tribunal Federal (STF) em relação à interrupção da gestação de anencéfalos (ADPF 54), ocasião em que se relevou como valor absoluto a dignidade da pessoa da mãe.

Neste passo, impõe-se seja ressaltada a função integradora e hermenêutica do princípio da dignidade da pessoa humana, no sentido de que este – por força de sua dimensão objetiva – serve de parâmetro para aplicação, interpretação e integração não apenas dos direitos fundamentais e das demais normas constitucionais, mas de todo o ordenamento jurídico. (SARLET, 2008, p. 179)

Em razão de sua grandiosidade, de ser considerada o núcleo de todos os demais direitos do homem, “o princípio da dignidade da pessoa humana deverá ser o vetor interpretativo geral, pelo qual o intérprete deverá orientar-se em seu ofício”. (BARCELLOS, 2002, p. 146)

Dessa forma, a dignidade da pessoa humana é utilizada como um fundamento norteador em casos de conflitos entre direitos fundamentais, devendo ser aplicado, em cada caso concreto, o instrumento que melhor proteger a integridade da dignidade da pessoa.

3 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Como visto no capítulo anterior, os direitos humanos evoluíram juntamente com a sociedade, surgindo conforme a necessidade do homem que vivenciou cada um dos períodos históricos.

Com o seu reconhecimento e concretização, ocorridos em momentos distintos durante a história, sobreveio a positivação dos direitos humanos, tornando-os em direitos fundamentais, e, a partir daí, puderam ser cobrados do Estado de forma mais efetiva.

Embora cada direito existente vise proteger alguma face (individual, coletiva, difusa) do homem, não se discute que o cerne de todos eles é a proteção de um bem maior, um bem superior do homem, que é a dignidade da pessoa humana.

Assim, dignidade da pessoa humana é considerada como a base dos direitos fundamentais, e, também, como base para a solução de conflitos entre direitos.

3.1 Considerações iniciais sobre a dignidade da pessoa humana

A dignidade da pessoa humana é o direito fundamental para o qual todos os demais direitos convergem. Ela é o centro, o núcleo, fundamento e fim da existência humana, e considera a existência humana, o homem, como objetivo fim do direito, para o qual o direito deve se voltar.

Por ser inerente à pessoa humana, a dignidade não permite gradações, não há hierarquia em relação à ela, pois uma pessoa não possui menos dignidade se comparada à outra.

A consagração da dignidade da pessoa humana implica em considerar-se o homem, com exclusão dos demais seres, como centro do universo jurídico. Esse reconhecimento, que não se dirige a determinados indivíduos, abrange todos os seres humanos e cada um desses individualmente considerados, de tal sorte que a projeção dos efeitos irradiados pela ordem jurídica não há de se manifestar, a princípio, de modo diverso entre duas pessoas. (PICCININI, 2004, p. 69)

Como ensina Kant (1993, p. 68), “o homem, e de uma maneira geral, todo ser racional, existe como o fim em si mesmo, não só como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade”, sendo por esta razão que o homem é considerado o centro do direito, e não apenas um meio para que este seja aplicado e garantido.

A dignidade da pessoa humana é vista como proteção em face de todo e qualquer ato degradante que prejudique a condição existencial de uma pessoa, seja tal violação derivada da ação estatal ou de outros particulares. Trata-se de conceito suficientemente abrangente e que se apresenta com necessária preocupação com a era da supressão de direitos. Sabe-se que o Estado não é o único violador dos direitos fundamentais, posto que, em qualquer relação humana, é potencialmente previsível uma violação, do que não se distanciam as relações jurídicas interprivadas. (TALON, 2015, p. 20)

Sendo um dos fundamentos constitucionais brasileiros, a dignidade da pessoa humana é vinculada com os demais direitos fundamentais, tendo estes o objetivo de promover a dignidade da pessoa, tanto de relação cidadão x Estado como em relação entre particulares.

Os direitos fundamentais possuem a finalidade justamente de proteger a dignidade do ser humano, promovendo condições dignas de sobrevivência. A consagração da dignidade da pessoa humana como fundamento constitucional brasileiro gera consequências jurídicas tais quais o dever de respeito, de proteção e de promoção. O dever de respeito exige basicamente uma abstenção estatal, impedindo que o Estado adote medidas que violem a dignidade da pessoa humana, o que ocorre quando o ser humano é tratado pelo Estado como mero instrumento para atingir outras finalidades. (PIOLI, 2013, <http://ultimainstancia.uol.com.br>)

Etimologicamente, a palavra dignidade deriva do latim *dignitas*, que significa honra, merecimento. Conforme Silva (2010, p. 163):

dignidade – derivado do latim *dignitas* (virtude, honra, consideração), em regra se entende a qualidade moral que, possuída por uma pessoa, serve de base ao próprio respeito em que é tida. Compreende-se também como o próprio procedimento da pessoa, pelo qual se faz merecedor do conceito público.

Como ilustra Taureck (2007, p. 59),

o que significa dignidade? ‘Dignidade’ é, antes de tudo, uma abreviação. Em uma formulação mais ampliada, significa: alguém considera o respeito um valor. Um juiz, por exemplo, tem sempre se dedicado corretamente na condução de processos. Logo, ele merece nosso respeito. Um professor tem sempre se preocupado com avaliações justas. Logo, ele merece nosso respeito. Uma mãe sempre se preocupou com o bem estar de seus filhos. Logo, ela merece nosso respeito. (Grifo original)

Chegar a uma definição única a respeito do significado do que é a dignidade é impossível, pois ela não é uma coisa imutável, fixa; ela é flexível, funciona e se ajusta às condições e realidade de cada um. “A dignidade do homem está longe de ser algo dado ou acabado e mecanicamente fixo”. (MIRÀNDOLA, 2006, p. 19)

Não obstante as considerações históricas sobre a dignidade da pessoa humana, e sua origem distante, uma definição clara do que seja tal princípio

revela-se difícil de ser obtida. A dificuldade decorre, principalmente, do fato de que a dignidade não cuida de aspectos mais ou menos específicos, mas de uma “qualidade” tida como “inerente a todo o ser humano”. Deve-se juntar, também, à problemática da falta de precisão o fato de que esta não pode ser conceituada de maneira fixa, posto que é um conceito em permanente processo de construção e desenvolvimento de modo a incluir novas situações advindas do desenvolvimento da sociedade. (PEREIRA, 2007, p. 200-201, grifos originais)

Inspirado pelo ponto de vista de Kant, Silva (1998, p. 91) considera que a dignidade da pessoa humana não é uma construção constitucional, pois é algo preexistente à ela, porque é inerente, intrínseca à pessoa e até mesmo “[...] se confunde com a própria natureza do ser humano”. (SILVA, 1998, p. 91)

O termo dignidade teve [...] concepções diferentes ao longo da história da filosofia moral ou ética. De Hipócrates (*eusjmosúne*), até Immanuel Kant (*Würde*), através de Cícero (*decorum*), Santo Tomás de Aquino (*honestum, decorum*) e João Pico Della Mirandola (*dignitas*). Trata-se de uma noção difícil de definir com precisão, mas apresenta-se como um dos poucos valores universais e comuns da sociedade pluralista contemporânea. [...] No âmbito jurídico, no entanto, o conceito de dignidade humana já adquiriu a categoria de princípio geral do direito e de cerne da democracia. A dignidade é considerada o eixo principal da ordem constitucional, norma e dever, direito, princípio e manifestação da Constituição. (PEREIRA, 2007, p. 204)

Para Moraes (2010, p. 50), a dignidade da pessoa humana

é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que 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 [...], sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos.

Nas palavras de Barroso (2008, p. 38-39)

dignidade da pessoa humana expressa um conjunto de valores civilizatórios incorporados ao patrimônio da humanidade. O conteúdo jurídico do princípio vem associado aos direitos fundamentais, envolvendo aspectos dos direitos individuais, políticos e sociais. Seu núcleo material elementar é composto do *mínimo existencial*, locução que identifica o conjunto de bens e utilidades básicas para a subsistência física e indispensável ao desfrute da própria liberdade. Aquém daquele patamar, ainda quando haja sobrevivência, não haja dignidade. (Grifo original)

Manifesta-se Comparato (2001, p. 21), dizendo que

[...] a dignidade da pessoa não consiste apenas no fato de ser ela, diferentemente das coisas, um ser considerado e tratado como um fim em si mesmo e nunca como um meio para a consecução de determinado resultado. Ela resulta também do fato de que, pela sua vontade racional, só a pessoa vive em condições de autonomia, isto é, como ser capaz de guiar-

se pelas leis que ele próprio edita. Daí decorre, como assinalou o filósofo, que todo homem tem *dignidade* e não um *preço*, como as coisas. A humanidade como espécie, e cada ser humano em sua individualidade, é propriamente insubstituível: não tem equivalente, não pode ser trocado por coisa alguma. (Grifos originais)

Piovesan (2009, p. 147) também acredita que a dignidade é valor intrínseco à posição de ser humano, bastando esta condição para ser detentor da mesma. “A condição humana é requisito único e exclusivo [...] para a titularidade de direitos. Isto porque todo ser humano tem uma dignidade que lhe é inerente, sendo incondicionada, não dependendo de outro critério, senão ser humano”.

Silva (2007, p. 146) também compartilha da mesma ideia, afirmando que

correlacionados assim os conceitos, vê-se que a dignidade é atributo intrínseco, da essência, da pessoa humana, único ser que compreende um valor interno, superior a qualquer preço, que não admite substituição equivalente. Assim a dignidade entranha-se e se confunde com a própria natureza do ser humano.

Além da condição racional do ser humano, outros doutrinadores também foram contribuindo com características próprias do homem a fim de tentar especificar sobre o que se baseia a dignidade humana. Com as palavras de Comparato (2007, p. 22):

de qualquer modo, para definir a especificidade ontológica do ser humano, sobre a qual fundar a sua dignidade no mundo, a antropologia filosófica hodierna vai aos poucos estabelecendo um largo consenso sobre algumas características próprias do homem, a saber, a liberdade como fonte da vida ética, a autoconsciência, a sociabilidade, a historicidade e a unicidade existencial do ser humano.

Logo, com as mais diversas versões, encontrar uma definição do que é a dignidade da pessoa humana não é algo fácil de ser formulado, pois o seu conceito é muito vasto. Não há como ser rotulado ou explicado de forma estrita, e não há um conceito único, em face da amplitude de seu conteúdo e aplicação no caso concreto. Como explicita Sarlet (2006, p. 39),

[...] uma conceituação clara do que efetivamente seja esta dignidade, inclusive para efeitos de definição do seu âmbito de proteção como norma jurídica fundamental, se revela no mínimo difícil de ser obtida, isto sem falar na questionável (e questionada) viabilidade de se alcançar algum conceito satisfatório do que, afinal de contas, é e significa a dignidade da pessoa humana hoje. Tal dificuldade, consoante exaustiva e corretamente destacado na doutrina, decorre certamente (ao menos também) da circunstância de que se cuida de conceito de contornos vagos e imprecisos, [...] assim como por sua natureza necessariamente polissêmica [...].

Frente à infundável busca da definição de um significado de dignidade, Sarlet

(2006) complementa que uma das principais dificuldades dessa tarefa diz respeito ao fato de que a dignidade da pessoa humana não é como as demais normas jusfundamentais, pois não trata de matéria específica, e sim, é qualidade inerente à pessoa.

Uma das principais dificuldades, todavia [...] reside no fato de que no caso da dignidade da pessoa, diversamente do que ocorre com as demais normas jusfundamentais, não se cuida de aspectos mais ou menos específicos da existência humana (integridade física, intimidade, vida, propriedade, etc.), mas, sim, de uma qualidade tida como inerente a todo e qualquer ser humano, de tal sorte que a dignidade [...] passou a ser habitualmente definida como constituindo o valor próprio que identifica o ser humano como tal, definição esta que, todavia, acaba por não contribuir muito para uma compreensão satisfatória do que efetivamente é o âmbito de proteção da dignidade, na sua condição jurídico-normativa. (SARLET, 2006, p. 40)

Ainda em relação à complexidade que existe para se chegar ao entendimento sobre tal princípio, de acordo com o mesmo autor (2006, p. 40), “[...] não é à toa que já se afirmou até mesmo ser mais fácil desvendar e dizer o que a dignidade não é do que expressar o que ela é”.

Tendo em vista que a delimitação conceitual da dignidade humana sempre desafiou a doutrina, as dificuldades dessa tarefa praticamente levaram ao consenso de que é mais fácil determinar quando esse princípio é violado, ou o que ele não é, do que encerrá-lo numa significação única (apesar de que ainda isso é difícil). O que se tem bastante claro é que a realização da dignidade humana passa pela efetivação de diversos direitos, os quais de certa forma, lhe são reconduzidos (ou são dela decorrentes), dentre esses direitos diretamente vinculados à ideia de dignidade estão, sem dúvida, o direito à saúde e à autonomia. (DIAS, GERVASON, 2012, p.196)

Por dignidade da pessoa humana temos de analisar as diversas considerações de cunho filosófico, cultural, histórico e político. O intuito é unificar, na medida do possível, estas formulações, buscando dar um sentido que, sobretudo, busque garantir a eficácia à dignidade. Para Sarlet (2009, p. 46)

neste contexto, costuma-se apontar corretamente para a circunstância de que a dignidade da pessoa humana (por tratar-se, à evidência – e nisto não diverge de outros valores e princípios jurídicos – de categoria axiológica aberta) não poderá ser conceituada de maneira fixista, ainda mais quando se verifica que uma definição desta natureza não harmoniza com o pluralismo e a diversidade de valores que se manifestam nas sociedades democráticas contemporâneas.

Sendo a dignidade qualidade própria de cada pessoa, não podendo ser alienada nem renunciada, esta “pode (e deve) ser reconhecida, respeitada, promovida e protegida”, não apenas em relação ao que está reconhecido na esfera

jurídica, mas no todo, por ser intrínseca à pessoa humana. (SARLET, 2006, p. 42)

Assim, vale lembrar que a dignidade evidentemente não existe apenas onde é reconhecida pelo Direito e na medida que este a reconhece, já que constitui dado prévio, no sentido preexistente e anterior a toda experiência especulativa. Todavia, importa não olvidar que o Direito poderá exercer papel crucial na sua proteção e promoção, não sendo, portanto, completamente sem fundamento que se sustentou até mesmo a desnecessidade de uma definição jurídica da dignidade da pessoa humana, na medida que, em última análise, se cuida do valor próprio, da natureza do ser humano como tal. (SARLET, 2006, p. 42)

Sarlet (2009, p. 67) tenta formular uma definição para a dignidade da pessoa humana, expondo que

dignidade humana é 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, 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.

Porém, ao passo em que apresenta a definição acima, reconhece o próprio autor que ela não é, ainda, uma definição final:

nada obstante as considerações até agora tecidas já tenham lançado um pouco de luz sobre o significado e o conteúdo do princípio da dignidade da pessoa humana, não há como negar que uma definição clara do que seja efetivamente esta dignidade não parece ser possível, uma vez que se cuida de conceito de contornos vagos e imprecisos. (SARLET, 2009, p. 100)

A dignidade da pessoa humana é utilizada em relações com o Estado e entre os particulares, mas afirma que é dever do Estado o de proteger e fazer valer a sua eficácia.

O dever de promoção da dignidade humana vincula todas as funções do Estado: administrativas, legislativas ou judiciais. Além de não retroceder, o Estado deve promover condutas evolutivas, respondendo às demandas contemporâneas por qualidade de vida, sustentabilidade e desenvolvimento. (DE MARCO, GOLDSCHMIDT, 2012, p. 127)

Mesmo sem um conceito definido, sabemos que

[...] a dignidade da pessoa humana confere dever de respeito, impondo limites ao Estado, sociedade, particulares [...]. Como limite de atuação do Estado, impõe ao Poder Público o dever de não praticar atos que violem a dignidade pessoal, e de ter como meta a promoção e concretização de uma vida digna para toda a pessoa humana. Quer dizer, o Estado tanto deve

vincular todos os seus órgãos para o respeito, promoção e abstenção de práticas contrárias à dignidade da pessoa, como protegê-la de agressões da sociedade, de terceiros [...]. O princípio da dignidade da pessoa humana entranhou-se no constitucionalismo contemporâneo, daí partindo e fazendo-se valer em todos os ramos do Direito. (PEREIRA, 2007, p. 205)

Consoante o exposto, a análise sobre qualquer conceito que se queira ter para especificar a dignidade da pessoa humana, envolve um contexto histórico e cultural no qual está inserida a pessoa. Ou seja, é provável que uma definição considerada única sempre esteja incompleta, pois além da carga pessoal de vida da pessoa humana, o que daria um sentido diferente a cada um, o direito se amplia, se modifica todos os dias.

Dessa forma, mesmo que não se tenha, juridicamente, uma definição específica e um conceito único sobre o que é a dignidade da pessoa humana, isto acaba se tornando um detalhe, pois o sentido nuclear da dignidade da pessoa humana é intrínseco, devendo ser respeitado pelo Estado e demais pessoas, visando promover o necessário a uma vida digna.

3.2 A dignidade da pessoa humana na Constituição Federal de 1988

A Constituição é a lei de maior importância de um país, pois é ela que delimita e especifica as competências do exercício do Poder Público, regula e organiza o funcionamento do Estado, define direitos e deveres dos cidadãos e efetiva o reconhecimento e garantia dos direitos fundamentais, sendo o espelho do que a sociedade necessita em determinado momento histórico.

É nela que os direitos adquiridos e construídos ao longo da história da sociedade são incorporados, sendo positivados e, assim, podendo ser sempre exigida a sua efetivação e aplicação.

Nenhuma outra lei pode possuir algum dispositivo que entre em conflito com a Constituição (e se possuir, ele se torna ineficaz), pois ela é uma lei fundamental, superior às demais, devido ao conteúdo que carrega.

Segundo Martins (2003, p. 55),

os valores constitucionais são a mais completa tradução dos fins que a comunidade pretende ver realizados no plano concreto – da vida real mesma – mediante a normatização empreendida pela Constituição [...] Com efeito, enquanto ordem objetiva de valores, a Constituição cumpre o importante papel de transformar os valores predominantes em uma comunidade histórica concreta em normas constitucionais; com todos os efeitos e implicações que esta normatização possa ter.

A Constituição Federal Brasileira de 1988 foi chamada de “Constituição Cidadã”, pois, sendo promulgada após um período de ditadura no país, estabeleceu uma série de direitos ao povo, visando garantir sua cidadania.

Pode-se afirmar que, como referencial jurídico, a Carta de 1988 alargou significativamente a abrangência dos direitos e garantias fundamentais e, desde o seu preâmbulo, prevê a edificação de um Estado Democrático de direito no país, com o objetivo de assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça, como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos. (LEAL, 1997, p. 160)

Nesse sentido também coloca Barroso (2000, p. 42), ao afirmar que

é inegável que a Constituição de 1988 tem a virtude de espelhar a reconquista dos direitos fundamentais, notadamente os de cidadania e os individuais, simbolizando a superação de um projeto autoritário, pretensioso e intolerante, que se impusera ao país. Os anseios de participação, represados à força nas duas décadas anteriores, fizeram da constituinte uma apoteose cívica, marcada, todavia, por interesses e paixões.

Piovesan (2000, p. 55) complementa que a Constituição Federal de 1988

trata-se da primeira Constituição brasileira a integrar, na declaração de direitos, os direitos sociais, tendo em vista que nas constituições anteriores as normas relativas a estes direitos encontravam-se dispersas no âmbito da ordem econômica e social, não constando do título dedicado aos direitos e garantias.

Foi nela, na Constituição Federal de 1988, que a dignidade da pessoa humana foi apresentada, pela primeira vez, como fundamento do Estado Brasileiro. Positivada em nossa Constituição, a dignidade da pessoa humana se encontra no artigo 1º, inciso III:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
III - a dignidade da pessoa humana. (BRASIL, 1988)

Conforme Campos (2011, <http://ebooks.pucrs.br>), tal artigo e inciso acima referidos elencam um princípio de grande destaque, representando, assim, que a dignidade da pessoa humana é “mais que uma norma, [...] vai além de sua condição de princípio e regra [...] fundamental, consistindo [...] em norma definidora de garantias de direitos, [...] de deveres fundamentais.” Representa um “mandado de otimização que determina que a pessoa humana seja realizada na maior media possível. Determina que esta é a razão da existência do Estado Brasileiro”. (PEREIRA, 2007, p. 205)

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. (PIOVESAN, 2000, p. 54)

A positivação da dignidade da pessoa humana é relativamente recente no mundo todo, pois apenas a partir do século XX é que começou a tomar forma no ordenamento da maior parte dos países do mundo, após seu reconhecimento pela Declaração Universal da ONU, no ano de 1948. (SARLET, 2011, p. 76)

Isso ocorreu, em grande parte, pelas atrocidades vivenciadas na Alemanha, na 2ª Guerra Mundial, em razão da experiência sofrida pelo país no período do governo nazista, em que a dignidade foi totalmente desrespeitada e arrancada das pessoas.

Após esse período, a positivação da dignidade da pessoa humana tomou impulso, tanto em tratados internacionais como nas Constituições dos Estados do mundo todo, visto a necessidade sentida em relação à reconstrução dos direitos humanos, em razão do abalo horrendo causado pelas atrocidades cometidas no holocausto.

Pode-se dizer, então, que veio da Alemanha a ideologia ligada à dignidade da pessoa humana, à sua proteção acima de todos os demais direitos, que atingiu, de forma positiva, o resto do mundo.

Assim, na Alemanha, no ano de 1949, a Constituição alemã consagrou, também em seu artigo 1º, inciso I, a dignidade do ser humano como valor necessário do Estado alemão.

A partir daí, inspirados por ela, outros países também procuraram estabelecer a dignidade como fundamento pátrio em suas Constituições, dentre eles, o Brasil.

Dentre os países da União Europeia, colhem-se os exemplos das Constituições de [...] Espanha (preâmbulo e artigo 10.1), Grécia (art. 2º, inc. I), Irlanda (preâmbulo) e Portugal (art. 1º). Também na Constituição da Itália (art. 3º), encontra-se referência expressa à dignidade na passagem em que se reconhece à todos os cidadãos a mesma dignidade social, inobstante não tenha se referido expressamente à dignidade da pessoa humana. A Constituição da Bélgica, quando da sua revisão em janeiro de 1994, passou a incluir dispositivo (art. 23) assegurando aos belgas e estrangeiros que se encontrassem em território belga o direito de levar uma vida de acordo com a dignidade humana. (SARLET, 2011, p. 76-77)

Além dos países da Europa, no Mercosul também houve movimentação nesse sentido.

[...] A Constituição do Brasil (art. 1º, inc. III) e a do Paraguai (preâmbulo) guindaram o valor da dignidade ao *status* de norma fundamental. No que tange aos demais Estados americanos, cumpre citar as Constituições de Cuba (art. 8º) e da Venezuela (preâmbulo), além de uma referência direta ao valor da dignidade da pessoa humana encontrada na Constituição do Peru, onde são reconhecidos outros direitos além dos expressamente positivados, desde que derivem da dignidade humana [...]. Igualmente na Constituição Chilena (art. 1º) e em que pese sua origem autoritária, consta que os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos [...], também encontrada no art. 4º da Guatemala, que, no seu preâmbulo, fala da primazia da pessoa humana. (SARLET, 2011, p. 77)

E a tendência à proteção da dignidade da pessoa humana se seguiu:

Constituição da República da Croácia - 1990; Preâmbulo da Constituição da Bulgária, Constituição da Romênia, Lei Constitucional da República da Letônia, Constituição da República da Eslovênia – 1991; Constituição da República da Estônia, Constituição da República da Lituânia, Constituição da República da Eslováquia, Preâmbulo da Constituição da República Tcheca – 1992; e, Constituição da Federação da Rússia – 1993. Mencionam, ainda, a dignidade da pessoa humana, as Constituições da [...] Índia, [...] em seu preâmbulo, [...] Cabo Verde (artigo 1º), China (artigo 38), Colômbia (artigo 1º), [...] Peru (artigo 4º), Bolívia (artigo 6º II), Chile (artigo 1º), Guatemala (artigo 4º) e Namíbia (preâmbulo e artigo 8º). (COTTA, FUNES, [201-], <http://intertemas.unitoledo.br>)

Ainda que incompleto o quadro de países que apresentam a dignidade da pessoa humana consagrados em suas Constituições pátrias, a fim de exemplificar, podemos ver o peso, a importância supra que possui tal direito em todo o mundo. Podemos afirmar que

uma Constituição que se compromete com a dignidade humana lança, com isso, os contornos de sua compreensão do Estado e do Direito e estabelece uma premissa antropológica-cultural. Dignidade humana constitui a norma fundamental do Estado. A Constituição passa a ser o identificador fundamental para o resgate da dignidade da pessoa humana como valor apto a se constituir como referência universal. Assim, a dignidade humana entrou no sistema como um dos princípios fundamentais do Estado democrático de Direito atuando, por conseguinte, como um dos seus pilares. (PEREIRA, 2007, p. 203)

Acerca da importância da dignidade, voltando ao ordenamento jurídico brasileiro, temos que

no atual Diploma Constitucional entende-se que o principal direito fundamental constitucionalmente garantido é o da dignidade da pessoa humana. **A dignidade é o primeiro fundamento de todo o sistema constitucional**, dando direção e comando a ser considerado pelo intérprete. Assim, a dignidade efetivamente constitui qualidade inerente de cada pessoa humana que a faz destinatária do respeito e proteção do Estado, quanto das demais pessoas, impedindo que ela seja alvo não só de quaisquer situações desumanas ou degradantes, como também garantindo-lhe direito de acesso a condições existenciais mínimas. (PEREIRA, 2007, p. 202, grifo próprio)

Consoante o exposto, vimos que a Constituição Federal de 1988 instaurou um

progresso em termos de direitos sociais e garantias fundamentais. Ao positivizar a dignidade da pessoa humana deu início a uma evolução muito grande no ordenamento jurídico, materializando um direito intrínseco de todo ser humano, que, desde então, pode ser aplicado de forma mais efetiva.

3.3 A dignidade da pessoa humana como base dos direitos fundamentais

A dignidade da pessoa humana tem grande influência nas decisões proferidas pelos Tribunais, e é considerada um valor supremo por diversos doutrinadores.

Como visto anteriormente, diante da importância de tal princípio frente a todo ordenamento jurídico, complementa Lautenschlager (2011, <http://jus.com.br>), que

[...] importante função da dignidade da pessoa humana diz respeito ao seu papel hermenêutico, condicionante a atividade do intérprete na aplicação do direito positivo, servindo de critério para a ponderação de interesses. No caso de colisão concreta entre princípios, caberá ao intérprete, observando a proporcionalidade, optar pela solução que dê maior amplitude possível ao princípio da dignidade da pessoa humana, por isso ela não é contraditória ao princípio da proporcionalidade.

O princípio da dignidade da pessoa humana, positivado em nossa Constituição como direito fundamental, é matriz basilar, sendo que dele fluem todos os direitos fundamentais.

Neste sentido, importa salientar, de início que o princípio da dignidade da pessoa humana vem sendo considerado fundamento de todo o sistema dos direitos fundamentais, no sentido de que estes constituem exigências, concretizações e desdobramentos da dignidade da pessoa humana e que com base nesta devem ser interpretados. Entre nós, sustentou-se recentemente que o princípio da dignidade da pessoa humana exerce o papel de fonte jurídico-positiva dos direitos fundamentais, dando-lhes unidade e coerência. (SARLET, 2010, p. 109)

Também exemplifica Novelino (2008, p. 248), que “a dignidade da pessoa humana, [...], constitui-se no valor constitucional supremo em torno do qual gravitam os direitos fundamentais”.

Na mesma linha de pensamento, sobre a magnitude da dignidade da pessoa humana, Barroso (2011, p. 275) afirma que de tal princípio podemos retirar “o sentido mais nuclear dos direitos fundamentais, para tutela da liberdade, da igualdade e para a promoção da justiça”. Sarmiento (2010, p. 89), da mesma forma, entende que a dignidade da pessoa humana é um guia, nutrindo e perpassando todos os direitos fundamentais e, assim como também entende Sarlet (2010), tendo

papel unificador dos direitos.

Assim, nas palavras de Campos (2011, <http://ebooks.pucrs.br>), a dignidade da pessoa humana é “o principal direito fundamental constitucionalmente garantido, pois é este o primeiro alicerce de todo o sistema constitucional e o último refúgio dos direitos individuais”.

Tendo a dignidade da pessoa humana como base, Campos (2011, <http://ebooks.pucrs.br>) acrescenta que os outros direitos fundamentais representam a concretização da dignidade,

de modo que são, direta ou indiretamente, expressão e limite da própria noção de dignidade. Em outras palavras, a dignidade da pessoa humana é fundamento para a proteção e a promoção da existência humana (digna), dela partindo o desenvolvimento do Estado de Direito e de seus deveres, manifestos, dentre outros, na garantia e no respeito aos direitos fundamentais.

Como visto, a ideia de que a dignidade da pessoa humana ultrapassa as barreiras de sua própria existência, do seu próprio sentido, indo além e abarcando todos os demais direitos, é massiva entre os autores da área. Para reforçar ainda mais tal ideia, Farias (2000, p. 63) expressa que a dignidade da pessoa humana

[...] refere-se às exigências básicas do ser humano no sentido de que ao homem concreto sejam oferecidos os recursos de que dispõe a sociedade para a manutenção de uma existência digna, bem como propiciadas as condições indispensáveis para o desenvolvimento de suas potencialidades. Assim, o princípio em causa protege várias dimensões da realidade humana, seja material ou espiritual.

Em razão de a dignidade da pessoa humana ser um princípio de tamanha importância, sendo ela o fundamento que sustenta todos os direitos fundamentais e o objetivo que os mesmos visam alcançar, e também sendo um “divisor de águas” frente a conflitos aparentes de direitos, podemos analisá-la como sendo um direito acima dos demais, um direito absoluto.

É justamente para efeitos da indispensável hierarquização que se faz presente no processo hermenêutico, que a dignidade da pessoa humana (***ombreado em importância talvez apenas com a vida – e mesmo esta há de ser vivida com dignidade***) tem sido reiteradamente considerada por muitos como o princípio (e valor) de maior hierarquia da nossa e de todas as ordens jurídicas que a reconheceram [...]. Assim, precisamente no âmbito desta função hermenêutica do princípio da dignidade da pessoa humana, poder-se-á afirmar a existência não apenas de um dever de interpretação conforme a Constituição e os direitos fundamentais, mas acima de tudo [...] de uma hermenêutica que [...] tenha sempre presente “***o imperativo segundo o qual em favor da dignidade não deve haver dúvida***”. (SARLET, 2006, p. 82 e 83, grifos próprios).

Da mesma forma entende Reis (2007, p. 2037), ao dizer que

certamente, a dignidade da pessoa humana caracteriza-se como um superprincípio, conferindo à hermenêutica constitucional contemporânea um sentido próprio e propiciando ao sistema jurídico unidade e racionalidade ética. É, assim, um princípio supremo na hierarquia das normas a irradiar a sua força normativa a todos os demais princípios, direitos fundamentais e demais normas jurídicas, determinando, a estes, quando em defesa de seu sentido axiológico, uma eficácia jurídica mais consistente.

Assim como Reis, na concepção de Piovesan (2011, p. 29-31)

a dignidade da pessoa humana simboliza, desse modo, verdadeiro superprincípio constitucional, a norma maior a orientar o constitucionalismo contemporâneo, nas esferas local e global, dotando-lhe de especial racionalidade, unidade e sentido.

Reforçando a ideia de valor absoluto da dignidade da pessoa humana, Jacinto (2006, p. 138) complementa que

[...] o que importa ressaltar é que a dignidade, em relação a todos os direitos, assume a função de norte, de fronteira ou de alicerce na concretização de todo e qualquer direito. Muitas vezes tais direitos são concretizações mediatas e remotas do princípio da dignidade da pessoa humana, cuja materialização deve ser sempre considerada através da realização próxima da dignidade da pessoa humana, aqui considerada como padrão ético máximo. [...] não há dúvidas de que, quando posto como princípio da hermenêutica, a dignidade assume a sua função de prover unidade material aos sistemas constitucionais. E [...] adquire foros de absoluto para a ordem jurídica.

Para Piovesan (2004, p. 92), a dignidade da pessoa humana assume posição universal e absoluta no ordenamento jurídico, sendo início e fim, e centro no posicionamento hermenêutico.

É no valor da dignidade da pessoa humana que a ordem jurídica encontra seu próprio sentido, sendo seu ponto de partida e seu ponto de chegada, na tarefa de interpretação normativa. Consagra-se, assim, dignidade da pessoa humana como verdadeiro super princípio a orientar o Direito Internacional e o Interno. (PIOVESAN, 2004, p. 92)

Sendo assim, além de a dignidade ser o centro no qual giram em torno os demais direitos, é ela que será, também, o centro no qual a interpretação hermenêutica deverá orbitar.

Considerando, ainda, a perspectiva da dignidade como limite [...] cabe lembrar que, no âmbito da indispensável ponderação (e, por conseguinte, também hierarquização) de valores, inerente à tarefa de estabelecer a concordância prática [...] na hipótese de conflitos entre princípios (e direitos) constitucionalmente assegurados, o princípio da dignidade da pessoa humana acaba por justificar (e até mesmo exigir) a imposição de restrições

a outros bens constitucionalmente protegidos, ainda que se cuide de normas de cunho fundamental. (SARLET, 2011, p. 136)

Também Barroso (2008, p. 109) concorda com a superioridade da dignidade da pessoa humana frente aos demais direitos, ao dizer que

em primeiro lugar, é absolutamente consensual na doutrina e na jurisprudência que a Constituição de 1988 fez uma opção material clara pela centralidade da dignidade humana e, como uma sua decorrência direta, dos direitos fundamentais. Isso decorre de forma muito evidente da leitura do preâmbulo, dos primeiros artigos da Carta e do status de cláusula pétrea conferido a tais direitos. Com efeito, não há outro autor, de direito público ou privado, que não destaque a dignidade humana como elemento central do sistema jurídico, bem como sua superior fundamentalidade, se comparada a outros bens constitucionais.

Bonavides (2008, p. 233) compartilha do mesmo entendimento, afirmando que “[...] nenhum princípio é mais valioso para compendiar a unidade material da Constituição que o princípio da dignidade da pessoa humana”.

A Constituição Federal de 1988 postulou a dignidade da pessoa humana como fundamento do sistema constitucional, e, assim, fazendo com que ela também seja fundamento de todo o ordenamento jurídico, uma vez que a Constituição é a lei mor de um Estado. Sendo assim, a dignidade da pessoa humana, sendo um direito soberano, vai além do direito público (relação vertical Cidadão x Estado), adentrando e sendo aplicada, também, em relações privadas. Nesse sentido Reis (2003, p. 779-780) elucida que

[...] em razão do princípio da constitucionalidade, há a exigência de que todos os atos praticados o sejam de acordo com seus princípios sob pena de inexistência, nulidade, anulabilidade ou eficácia. Desta forma, toda legislação infraconstitucional torna-se constitucionalizada, extinguindo a ideia de um direito civil autônomo em relação ao direito constitucional [...]. Dessa forma, muda o paradigma do direito privado, ao invés da proteção patrimonial ditada pelo ideal burguês, do sistema liberal, passa-se a se proteger a pessoa humana, ocorre o fenômeno de despatrimonialização do direito privado, ou seja, em obediência à sua constitucionalização, há a predominância do princípio da dignidade da pessoa humana [...].

Dessa forma, valendo-se também como base para a interpretação na esfera privada, podemos mencionar que

a dignidade da pessoa humana deve ser o vetor interpretativo das normas de direito privado, estabelecendo a necessária conexão entre estas e as normas constitucionais. Para tanto, deve ser entendida em sua dupla concepção, individual e coletiva, fornecendo, por conseguinte, substratos ao legislador e, mais ainda, ao aplicador do direito privado, que na missão de intérprete da norma não poderá manter-se alheio ao sentido da repersonificação das relações jurídicas interprivadas. (TALON, 2015, p. 26)

Logo, irradiando para todo o ordenamento jurídico, também em relações entre particulares, podemos dizer que a dignidade da pessoa humana

impõe uma obrigação geral de respeito pela pessoa e pelo seu florescimento humano e reclama o reconhecimento e proteção da ordem jurídica na garantia de que todos recebam igual respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade.(CORDEIRO, 2012, p. 84)

Atuando como norteador em decisões do judiciário, a dignidade da pessoa humana é invocada e tem bastante peso em casos que envolvem questões de vida e morte, como aborto e eutanásia. A dignidade da pessoa humana serve para ajudar a mensurar até onde vai a possibilidade da pessoa determinar seu próprio destino, até onde vai seu limite, até quando é considerada digna a realidade em que a pessoa se encontra.

Leite (2009, p. 150), ao tecer sobre a prática da eutanásia, menciona decisão do Tribunal Constitucional da Colômbia, oportunidade em que foi invocado o princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento para tal:

ao realizar uma análise constitucional, a corte aponta para o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento do Estado democrático de direito, de onde decorrem os demais direitos fundamentais, encontrando no livre desenvolvimento da personalidade sua máxima expressão. A pessoa é um sujeito moral, dotada de autonomia, consciência e responsabilidade quanto aos seus direitos e deveres. De igual modo, invoca o princípio da solidariedade, que se traduz no “dever positivo de todo cidadão de socorrer a quem se encontra em uma situação de necessidade, com medidas humanitárias.” Ora, quem retira a vida de outrem para atenuar-lhe a dor e o sofrimento o faz por solidariedade [...]. (Grifo original)

Continua o autor (LEITE, 2009, p. 150), discorrendo que

se o respeito à dignidade humana irradia o ordenamento, é claro que a vida não pode ver-se simplesmente como algo sagrado, até o ponto de desconhecer a situação real em que se encontra o indivíduo e sua posição frente ao valor da vida para si. Nas palavras desta Corte: **o direito à vida não pode reduzir-se à mera subsistência, senão que implica o viver adequadamente em condições de dignidade.** Ainda [...], embora seja dever do Estado proteger a vida porquanto um valor fundamental constitucionalmente tutelado, sua atuação encontra limites na autonomia e dignidade da pessoa humana, sendo jurisprudência já consolidada no Tribunal a necessidade do consentimento do enfermo de recusar ou decidir pela suspensão de um tratamento que não seja compatível com suas convicções morais. (Grifo próprio)

E, assim, finaliza que

consoante a decisão, “só o titular do direito à vida pode decidir até quando ela é desejável e compatível com a dignidade humana”. [...] No entender da Corte, “o direito fundamental a viver de forma digna implica então o direito a

morrer dignamente, pois condenar uma pessoa a prolongar por um tempo escasso sua existência, quando não o deseja e padece profundas aflições, equivale não só a um tratamento cruel e desumano, proibido pela Carta, mas a uma anulação de sua dignidade autonomia como sujeito moral. A pessoa ficaria reduzida a um instrumento para a preservação da vida como valor abstrato. (LEITE, 2009, p.150, grifos originais)

Outro exemplo que podemos trazer a baila diz respeito ao julgamento da ADPF 54, que tratou sobre a permissão de interromper a gestação em casos em que diagnosticados a anencefalia do feto.

Em discussão, nada menos do que a demarcação do início da vida humana, inegavelmente protegida pelo ordenamento jurídico pátrio, especialmente pela Constituição Federal de 1988. De outro lado, a preservação da dignidade humana da gestante e, como corolário, da sua saúde e autonomia, igualmente sob a guarda constitucional. No Supremo Tribunal Federal, por maioria, prevaleceram os direitos da mulher, à qual foi concedida a prerrogativa de escolha sobre o próprio destino e sobre o destino do feto anencéfalo gestado. (DIAS, GERVASON, 2012, p. 206)

Conseguimos perceber, diante destas passagens, que, mesmo que muitos considerem a vida como direito máximo e absoluto do direito, a dignidade da pessoa humana mostra que não. A vida se torna relativa ao colocarmos lado a lado com a dignidade, pois, a partir do momento em que a vida não pode mais ser considerada digna, ela perde seu sentido.

E em casos como este, a dignidade se coloca como base das decisões, pois ela é o objetivo que se visa alcançar, como demonstrado pela Corte Colombiana, ao utilizar a dignidade como defesa contra a intervenção do Estado. Quer-se o direito à vida? Sim. Mas a qualquer vida? Não, quer-se o direito a uma vida digna.

Mediante análise de todo o exposto, temos que a dignidade da pessoa humana se faz presente em nosso ordenamento jurídico pátrio, de forma positiva, desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, quando surgiu como fundamento do Estado. Porém, ela já preexistia à época de sua concretização, pois é inerente ao ser humano, é parte personalíssima do indivíduo.

É ela que move o direito, sendo o centro e base para a tomada de decisões no judiciário, tanto na esfera pública quanto na privada. É considerada como direito supremo e absoluto por grande parte da doutrina, visto que a sua proteção é o objetivo que visam alcançar todos os demais direitos. Assim, resta claro que a dignidade da pessoa humana é direito superior, pois todos os demais princípios, normas e direitos convergem para ela, para que ocorra a sua efetiva aplicação.

4 EUTANÁSIA

A prática da eutanásia acontece no mundo todo há muitos séculos. Estudada pelas mais diversas áreas, gera discussões calorosas e levanta argumentos a favor e contra a sua realização.

Por ora, é certo dizer que não há consenso acerca do tema, pois é um assunto complexo, sempre atual e bastante polêmico, pois engloba questões éticas e morais, passando por concepções de valores pessoais, por crenças, pela medicina, e, claro, pelo ordenamento jurídico.

4.1 O que é a eutanásia

A eutanásia – do grego *eu* = boa e *thanatos* = morte – é também chamada de boa morte, morte calma, morte sem sofrimento, ou morte suave, pois o objetivo de sua prática é ajudar a morte a chegar de forma indolor, tranquila, serena, à alguém que se encontre acometido de uma doença em estado terminal ou demasiadamente penosa, e/ou está passando por tratamento desgastante físico e mentalmente, e que, ao final, não será eficiente para gerar qualquer cura. Assim,

o debate sobre a eutanásia não se centra na legitimidade de dispor da vida de qualquer pessoa, mas de a pessoa enferma, para a qual não existem esperanças de vida em condições que possam ser qualificadas como humanas, pedir e obter a eutanásia. (PEREIRA, 2007, p. 163)

Dessa forma, sua realização é unicamente para livrar alguém do sofrimento, da angústia e do desespero, frente a uma morte iminente. Nas palavras de Miranda (1998, p. 38), “[...] por eutanásia no sentido verdadeiro e próprio, deve se entender uma ação ou omissão cuja natureza e intenção seja a morte, com o objetivo de eliminar qualquer dor”.

Nas palavras de Diniz (2011, p. 438), a eutanásia é uma

[...] deliberação de antecipar a morte de doente irreversível ou terminal, a pedido seu ou de seus familiares, ante o fato da incurabilidade de sua moléstia, da insuportabilidade de seu sofrimento e da inutilidade de seu tratamento.

Também conforme Menezes (1977, p. 39-40):

a Eutanásia é aquele ato em virtude do qual uma pessoa dá morte a outra, enferma e parecendo incurável, ou a seres acidentados que padecem dores cruéis, a seu rogo ou a requerimento e sob impulso de exacerbado sentimento de piedade e humanidade.

De acordo com os ensinamentos de Vieira (2003), o conceito de eutanásia engloba não somente o oferecimento de uma morte sem sofrimentos, mas, também, todos os meios que são utilizados para provocá-la:

a eutanásia, ou a morte doce, ou a morte tranqüila, ou a morte misericordiosa, como preferem outros, implica também os meios de provocá-la, dando imediato alívio a todos os que padecem de uma doença incurável e preferem esse tipo de morte a prolongar seu tormento por longos períodos de sofrimento, antes que uma morte dolorosa se aproxime. (VIEIRA, 2003, p. 86)

Diante do exposto, vimos que a eutanásia tem seu conceito definido tomando por base a morte tranquila e sem dor, sendo aplicada a pessoas enfermas que estão em condições sofríveis, com a intenção de lhes poupar de maiores sofrimentos.

4.1.2 Espécies de eutanásia

Dentro do âmbito da eutanásia, podemos diferenciar algumas espécies conforme a sua aplicação.

A eutanásia pode ser ativa, passiva ou de duplo efeito. Assim, como explica Souza (2007), a eutanásia é

ativa ou positiva, quando ocorre o ato deliberado de provocar a morte sem sofrimento do paciente, por fins humanitários, utilizando, por exemplo, uma injeção letal; Passiva ou negativa, quando a morte ocorre por omissão proposital em se iniciar uma ação médica que garantiria a perpetuação da sobrevivência, por exemplo, deixar de se iniciar aminas vasoativas no caso de choque não responsivo à reposição volêmica; De duplo efeito que ocorre nos casos em que a morte é acelerada como consequência de ações médicas não visando ao êxito letal, mas sim, ao alívio do sofrimento de um paciente quando, por exemplo, do emprego de morfina para controle da dor, gerando, secundariamente, depressão respiratória e óbito. (SOUZA, 2007, p. 26)

Inseridas no tipo de eutanásia citado acima, temos a eutanásia voluntária e a eutanásia involuntária. A voluntária é caracterizada pela manifesta vontade que o enfermo tem de morrer. Ela leva em conta a liberdade de escolha que a pessoa possui sobre seu corpo e sua vida, deixando com que o paciente delibere sobre a situação em que se encontra, se é ou não é suportável a ele (BEZERRA, 2006). Na eutanásia involuntária a morte é induzida à alguém, sem que este tenha se

manifestado. (PEREIRA, 2007). Esta última é a mais utilizada em casos de pacientes em estado vegetativo. A de duplo efeito acontece quando a morte ocorre em razão da medicação utilizada, que não possui o intuito de matar, mas a morte é a consequência.

Por fim, temos a eutanásia direta e a indireta. A eutanásia direta ocorre quando os meios utilizados têm como objetivo a morte do enfermo. Já na indireta, a intenção, em si, não é a morte, e sim, diminuir o sofrimento da pessoa em condições degradantes, como a aplicação de remédios para o alívio da dor. (PEREIRA, 2007)

4.1.3 Suicídio assistido, ortotanásia e distanásia

Juntamente à eutanásia, se encontram o suicídio assistido, a ortotanásia e a distanásia. Embora possam ser tem características em comum, se diferem em termos pontuais, que passaremos a ver adiante.

O suicídio assistido, ou auxílio ao suicídio, também visa uma morte tranquila; porém, o ato de pôr um fim à vida não decorre diretamente de um ato médico, mas pode vir a acontecer em razão da prescrição de um medicamento, por exemplo. “O suicídio assistido ocorre quando uma pessoa, que não consegue concretizar sozinha sua intenção de morrer, e solicita o auxílio de um outro indivíduo.” (GOLDIM, 1997, <http://www.ufrgs.br>). Assim, quando o enfermo não mais suporta (sobre)viver com a doença, e não possui condições de terminar com seu sofrimento por ele mesmo, recorre a outrem para que lhe auxilie a morrer. “No suicídio assistido, a morte não depende diretamente da ação de terceiro. Ela é consequência de uma ação do próprio paciente, que pode ter sido orientado, auxiliado ou apenas observado por esse terceiro.” (RIBEIRO, 1998, <http://www.diaulas.com.br>)

O suicídio assistido teve uma repercussão bastante grande no caso de Ramon SanPedro, um espanhol tetraplégico que por diversas vezes solicitou judicialmente que lhe fosse permitida a eutanásia; porém, após 29 anos estando na condição de tetraplégico, faleceu através de um suicídio assistido. Amigos próximos o auxiliaram no ato (pois ele não movimentava parte alguma do corpo, a não ser a cabeça) colocando um copo com cianureto (substância tóxica e letal) ao lado de sua cama. O ato foi filmado, enquanto ele tomava a substância letal, para demonstrar a sua ação pessoal na realização da ação. Anos depois, sua história foi transformada em um longa-metragem, que levou o nome de “Mar adentro”.

A ortotanásia (do grego *orto* = correto e *thanatos* = morte), “[...] tem o sentido de morte “em tempo”, sem abreviação nem prolongamento desproporcionados do processo de morrer.” (PEREIRA, 2007, p. 165, grifo original).

A ortotanásia é bastante parecida com a eutanásia passiva. Porém, nesta, o paciente refuta a continuação de medicamentos, que já não lhe fazem efeito, para abreviar o seu sofrimento, e na ortotanásia,

configurada pelas condutas médicas restritivas, é o objetivo médico quando já não se pode buscar a cura: visa prover o conforto ao paciente, sem interferir no momento da morte, sem encurtar o tempo natural de vida nem adiá-lo indevida e artificialmente, possibilitando que a morte chegue na hora certa, quando o organismo efetivamente alcançou um grau de deterioração incontornável. (VILLAS-BÔAS, 2008, <http://revistabioetica.cfm.org.br>)

Dessa forma, o médico administra medicamentos com o objetivo de controlar a dor do paciente, visando o bem-estar da pessoa e sua dignidade nos últimos momentos de sua vida, e não a adiar ou antecipar algo que é inevitável, que é a morte. Mas para que ocorra a ortotanásia, o paciente deve aceitar a sua condição.

Nessa perspectiva, a morte passa a ser vista como uma condição natural de todo ser humano, sendo ideal a busca da aceitação desse fato, garantindo a dignidade daquele que está partindo. Ao não se submeter a procedimentos invasivos, geralmente longe de casa, e que o deixam exaurido, o paciente em questão pode ter maior tempo e energia para estar ao lado de pessoas queridas [...]. (ARAGUAIA, 2013, <http://www.brasilescola.com>)

Já a distanásia (do grego *dis* = afastar e *thanatos* = morte) se caracteriza pelo prolongamento artificial da vida, afastando a morte de forma não natural, e, como consequência, prorrogando o sofrimento do paciente. A distanásia ocorre, muitas vezes, em razão da pessoa querer se recuperar de qualquer maneira, mesmo quando conhece sua realidade, e, assim, prolonga sua existência, mas também prolonga sua dor, angústia e desespero.

Conforme a definição de Carvalho (2001, p. 25),

em franca oposição ao conceito de eutanásia, a distanásia (do grego *dis*, afastamento, e *thánatos*, morte) consiste no emprego de recursos médicos com o objetivo de prolongar ao máximo possível a vida humana. [...] o ato de prostrar o processo de falecimento iminente em que se encontra o paciente terminal, vez que implica um tratamento inútil.

Com isso, podemos entender que, com a prática da distanásia, a pessoa enferma permanece conectada aos aparelhos, recebendo medicação, e ligada à todas as outras formas possíveis de adiar a chegada da morte, que são totalmente

desnecessárias, visto que não terá melhora alguma e só estará, assim, continuando uma jornada da qual se sabe o fim.

Trata-se de uma atitude médica que, com o objetivo de salvar a vida do moribundo, o submete a um sofrimento ainda mais intenso. O que se prolonga não é, portanto, a vida humana em si mesma, mas sim o próprio processo de morte. É também chamada de “futilidade médica” e condenada pelo Conselho Federal de Medicina. (CARVALHO, KAROLENSKY, 2012, <http://www.publicadireito.com.br>)

Assim, apesar de muito se confundir com a eutanásia, os institutos do suicídio assistido, ortotanásia e distanásia possuem características distintas que os colocam em categorias diversas da eutanásia, embora todas elas tenham a morte como resultado de sua prática.

4.1.4 Evolução histórica da eutanásia

A primeira vez em que a palavra “eutanásia” foi utilizada publicamente foi no ano de 1623, no século XVII, por Francis Bacon, em seu livro "*Historia vitae et mortis*" (MENEZES, 1977, p. 27). Francis Bacon foi um filósofo inglês, e nesta obra tratou sobre as questões de vida e morte e o prolongamento da vida humana, defendendo que a prática da eutanásia seria o tratamento adequado a se aplicar em doentes incuráveis e que deveria ser ministrada por médicos após se tentar os meios disponíveis para a cura. De sua filosofia, ficou que

o homem reinstaura a plena autorização, contida no texto bíblico, para exercer o domínio sobre a natureza, império esse não só praticado sobre a natureza externa (o mundo natural), mas também sobre si próprio, no limite, sobre o seu próprio corpo. (ZATERKA, BAIONI, 2013, <http://www.abfhib.org>)

Precursor de Bacon, Thomas Morus publicou, em 1516, sua obra intitulada “Utopia”, na qual descreve como seria uma cidade perfeita, de forma claramente utópica, sendo um lugar onde qualquer pessoa doente ou idosa poderia ser agente passivo de suicídio assistido, e, para isso, bastaria que o pedisse. (CARVALHO, 2001)

A prática de cessar a vida de outrem por compaixão, para lhe livrar de maior sofrimento – antes mesmo de possuir um nome para tal atitude –, é constante durante toda a existência da e foi evoluindo com a mesma. Segundo Goldim (1997, <http://www.ufrgs.br>), os povos celtas tinham como costume que os filhos matassem os pais quando estivessem velhos e doentes; na Índia, as pessoas que portavam

alguma doença incurável tinham narinas e boca cobertos com barro, que era considerado uma lama sagrada, e eram levadas ao rio Ganges para que pudessem morrer. Na Grécia antiga, Platão, Sócrates e Epicuro afirmavam que o suicídio era justificado diante de todo sofrimento causado por uma doença dolorosa; em Marselha, nesta mesma época, havia um depósito de cicuta (veneno) que era público e ficava à disposição da comunidade, e no Egito, Cleópatra VII (69 a.C. – 30 d.C) criou uma “Academia” para que fossem estudadas formas menos dolorosas de morrer.

Ainda, em Esparta, “[...] o homicídio não era considerado crime, desde que praticado em honra dos deuses; e o assassinato dos velhos, pedido muitas vezes por eles mesmos, era uma obra de piedade filial.” (CARNEIRO et al, 1998, p. 2, <http://jus.com.br>).

De acordo com os autores acima citados, o Senado de Atenas dava uma bebida venenosa – *conium maculatum* – aos doentes idosos e demais doentes incuráveis em banquetes especiais, e em Roma, aos condenados que iriam ser crucificados, era dada uma bebida que os introduzia em um sono profundo, para que não agonizassem tanto com as dores dos castigos e fossem morrendo lentamente.

Conforme França (1998, <http://www.ufrgs.br>), durante a Idade Média, aos guerreiros feridos era oferecido um punhal afiado, que recebia o nome de *misericórdia*, e servia para acabar com o sofrimento e a desonra que sentiam; e os césaes, ao fazerem o movimento do “polegar para baixo” (*pollice verso*) nas arenas, estavam dando um sinal autorizando a morte do gladiador que estava mortalmente ferido, para, assim, evitar a agonia e ultraje.

Com os momentos históricos acima descritos, podemos ver que a prática da eutanásia sempre foi muito comum nos mais diversos povos e culturas do mundo, desde o início da existência da humanidade, sempre com o objetivo de tornar menos dolorosa, sofrível e agonizante a passagem da vida para a morte, poupando de forma mental e física a pessoa que se encontrava em estado terminal.

No Brasil também temos registros da prática da eutanásia. Silva (2000, p. 1, <http://jus.com.br>), afirma que

o Brasil, nos seus primitivos tempos, também conheceu a eutanásia. O historiador Von Marthius, citado por Lameira Bittencourt em estudos feitos sobre os silvícolas, detectou entre estes a prática da eutanásia. Segundo o referido historiador, algumas tribos deixavam à morte seus idosos, principalmente aqueles que já não mais participavam das festas, caças, etc.

Acreditavam esses indígenas que viver era poder participar de festas, caças e pescas, logo, aqueles privados de tais ações não teriam mais nenhum estímulo para a vida. Assim, a morte viria como benção, uma vez que a vida sem aquelas atividades perdera todo seu significado.

E complementa a autora que

além da prática entre indígenas, a eutanásia no Brasil apresentou-se na época colonial como conseqüência da tuberculose, moléstia até então sem cura e que conduzia a um definhamento crescente até a morte. A nossa literatura dá-nos alguns exemplos, através de poetas do romantismo que, atacados de tuberculose, pediam e deixavam-se morrer mais rapidamente, já que era certa a morte. (SILVA, 2000, p. 1)

Porém, nem sempre a eutanásia foi praticada com intenção para o real fim a que se destina. Um exemplo, que talvez seja o mais conhecido, é o caso do Holocausto, ocorrido na Alemanha. O Holocausto ocorreu durante o período de governo nazista de Adolf Hitler, sendo “uma prática de perseguição política, étnica, religiosa e sexual” (SOUZA, 2008, <http://www.brasilecola.com>), em que a ideia formar uma nação de seres superiores, e, para isso, exterminar toda e qualquer pessoa que não seguisse o padrão por eles exigido. Assim, criaram os campos de concentração, onde obrigavam estas pessoas a trabalhar para sustentar a Segunda Guerra, e, aos poucos, iam eliminando-as.

Em 1939, a Alemanha instituiu o Aktion 4m, um plano de eutanásia para matar quem tivesse “uma vida que não merecia ser vivida”. Crianças deficientes físicas e mentais passaram a ser mortas. Depois, em 1940, o plano alemão de eutanásia não voluntária se estende aos adultos deficientes e depois para negros, judeus, ciganos e homossexuais. Hoje, muitos condenam a eutanásia por medo de um novo holocausto [...]. (PEREIRA, 2007, p. 163-164, grifo original)

Desta forma, este período manchou a prática da eutanásia de maneira muito negativa, pois, por ser um acontecimento histórico bastante conhecido, e, por muitas vezes, as pessoas não terem o entendimento do real objetivo e justificativa da eutanásia, sentem um certo receio de que, se houvesse legalização da prática da eutanásia, iria ocorrer o mesmo que ocorreu no governo de Hitler.

4.2 A eutanásia no mundo

A prática da eutanásia ocorre há séculos no mundo todo, desde a antiguidade até os dias de hoje.

Há países que possuem legislação sobre a prática do ato, outros toleram e outros ainda não possuem nada que trate sobre o tema.

Assim, a título demonstrativo, apresenta-se a situação de alguns Estados, sobre prática da eutanásia, tomados de forma aleatória.

4.2.1 Uruguai

Um dos países que sempre é lembrado ao se falar em eutanásia é o Uruguai, pois este, muito provavelmente, foi o país pioneiro ao tratar da prática do ato em sua legislação.

Desde 1934 o Código Penal uruguaio prevê a possibilidade do “homicídio piedoso”, no qual os juízes possuem a faculdade de analisar o caso concreto e isentar de pena o sujeito que tenha cometido o homicídio por piedade. Não é a eutanásia expressamente legalizada, porém a lei uruguaia demonstra uma tolerância em relação ao assunto. (MOLINARI, 2014, <http://mariomolinari.jusbrasil.com.br>) Conforme segue, o homicídio piedoso encontra-se no artigo 37 da referida lei:

Artículo 37.: Del homicidio piadoso: Los Jueces tiene la facultad de exonerar de castigo al sujeto de antecedentes honorables, autor de un homicidio, efectuado por móviles de piedad, mediante súplicas reiteradas de la víctima. (URUGUAY, 1934)

De acordo com o artigo, se a pessoa possui antecedentes honráveis, cometeu o homicídio por motivos de piedade e mediante súplicas reiteradas da vítima, ele pode vir a ser isento da pena.

É importante ressaltar que, embora haja previsão para o homicídio piedoso, o suicídio assistido não é recepcionado pela lei uruguaia:

Artículo 315.: Determinación o ayuda al suicidio: El que determinare al otro al suicidio o le ayudare a cometerlo, si ocurriere la muerte, será castigado con seis meses de prisión a seis años de penitenciaría. Este máximo puede ser sobrepujado hasta el límite de doce años, cuando el delito se cometiere respecto de un menor de dieciocho años, o de un sujeto de inteligencia o de voluntad deprimidas por enfermedad mental o por el abuso del alcohol o de uso de estupefacientes.(URUGUAI, 1934)

4.2.2 Holanda

A Holanda foi o primeiro país da Europa a legalizar a eutanásia.

Lá a prática da eutanásia é realmente legalizada e não só tolerada, como no Uruguai. Inicialmente, como conta Molinari (2014, <http://mariomolinari.jusbrasil.com.br>),

os debates sobre o assunto na Holanda ocorrem desde 1973 com o chamado caso *Postma*. A médica *Geertruida Postma*, em 1973, foi julgada e condenada pela prática de eutanásia (homicídio) contra sua própria mãe, senhora doente que reiteradamente pedia que a filha lhe retira-se a vida. Depois do caso *Postma* e de diversas manifestações públicas, a jurisprudência do país foi se abrandando e estabelecendo critérios gerais para a prática da eutanásia, ainda não havia legalização.

Os critérios propostos durante o julgamento do caso *Postma*, em 1973, e estabelecidos pela Corte de Rotterdam, em 1981, para que a ajuda para chegar à morte realizada por um médico não fosse penalizável, foram os seguintes:

1) a solicitação para morrer deve ser uma decisão voluntária feita por um paciente informado; 2) A solicitação deve ser bem considerada por uma pessoa que tenha uma compreensão clara e correta de sua condição e de outras possibilidades. A pessoa deve ser capaz de ponderar estas opções, e deve ter feito tal ponderação; 3) O desejo de morrer deve ter alguma duração; 4) Deve haver sofrimento físico ou mental que seja inaceitável ou insuportável; 5) A consultoria com um colega é obrigatória. (GOLDIM, 2003, <http://www.ufrgs.br>)

Posteriormente ao caso *Postma*, a prática da eutanásia foi muito debatida no país. Em 1990, O Ministério da Justiça holandês e a Real Associação Médica da Holanda estabeleceram um procedimento de notificação da prática da eutanásia. Assim, o médico que realizasse a prática, mas obedecesse aos critérios estabelecidos, não seria acusado, mesmo a eutanásia ainda não sendo legalizada à época, sendo eles:

1) o médico que realizar a eutanásia ou suicídio assistido não deve dar um atestado de óbito por morte natural. Ele deve informar a autoridade médica local utilizando um extenso questionário; 2) A autoridade médica local relatará a morte ao promotor do distrito; 3) O promotor do distrito decidirá se haverá ou não acusação contra o médico. (GOLDIM, 2003, <http://www.ufrgs.br>)

Ainda, a Lei Funeral do país (*Burial Act*), de 1993, foi alterada, incorporando os critérios para a realização da eutanásia e os elementos de notificação do procedimento. Se cumpridas, o médico não seria acusado de homicídio.

Após esse episódio, em 2001 o país legalizou a eutanásia e o suicídio assistido, e estabeleceu critérios para que possam ser praticados, sendo eles: “Quando o paciente tiver uma doença incurável e estiver com dores insuportáveis; O

paciente deve ter pedido, voluntariamente, para morrer; Depois que um segundo médico tiver emitido sua opinião sobre o caso.” (GOLDIM, 1997, <http://www.ufrgs.br>)

Os argumentos alegados pelo país para a legalização da prática vão desde a economia que traz para o Estado, em razão de não precisar manter a administração de tratamentos que são inúteis a pacientes que não possuem chance de recuperação, até pelo fato de que a pessoa possui o direito de controle sobre sua vida, dizendo até que ponto suporta estar naquelas condições, até que ponto sua vida não tem mais sentido pra ele e pra sociedade, podendo escolher por uma morte digna, rápida e tranquila. (TEIXEIRA, 2005, <http://siaibib01.univali.br>)

Cumprе ressaltar que, mesmo legalizada, ainda há bastante controle sobre a prática da eutanásia e do suicídio assistido no país, tendo que cada caso ser encaminhado a uma comissão regional constituída por médicos, juizes e sociólogos, e estes devem se manifestar a favor ou contra o procedimento no caso concreto e, se restar dúvida, o caso deverá ser encaminhado ao poder judiciário. (MOLINARI, 2014, <http://mariomolinari.jusbrasil.com.br>)

4.2.3 Bélgica

Na Bélgica a eutanásia é legalizada desde maio de 2002, após o Comitê Consultivo Nacional de Bioética dar parecer favorável ao tema, visto que a prática no país era tratada de maneira clandestina por médicos do país todo. Atualmente, Bélgica e Holanda são os dois países do mundo a legalizarem de forma explícita a eutanásia. Da mesma forma que ocorre na Holanda, na Bélgica os procedimentos passam obrigatoriamente por um comitê especial, que faz a revisão do caso, e, se tratando de eutanásia infantil, é efetuado um longo processo com os pais das crianças, juntamente o suporte de assistência psicológica. (MOLINARI, 2014, <http://mariomolinari.jusbrasil.com.br>)

No início, a lei belga atuava de forma mais rígida do que a lei holandesa, não admitindo que fosse realizada a eutanásia em pessoas menores de 18 anos; porém, havia permissão para que fosse aplicada a pacientes que, inclusive, não se encontravam em estado terminal. Somente no ano de 2014, no mês de fevereiro, foi que alteraram a lei, autorizando, então, a prática da eutanásia em pacientes de qualquer idade, sem restrições, mas proibindo que fosse realizada em pacientes que

não estivessem em estado terminal. (MOLINARI, 2014, <http://mariomolinari.jusbrasil.com.br>)

4.2.4 Austrália

No norte da Austrália, de 1º de julho de 1996 até 24 de março de 1997, esteve em vigor a lei que autorizava a eutanásia ativa, recebendo a denominação de Lei dos Direitos dos Pacientes Terminais. Esta lei determinava diversos critérios e precauções para que fosse permitido o procedimento, entre elas se encontram:

1) paciente faz a solicitação a um médico. 2) O médico aceita ser seu assistente. 3) O paciente deve ter 18 anos no mínimo. 4) O paciente deve ter uma doença que no seu curso normal ou sem a utilização de medidas extraordinárias acarretará sua morte. 5) Não deve haver qualquer medida que possibilite a cura do paciente. 6) Não devem existir tratamentos disponíveis para reduzir a dor, sofrimento ou desconforto. 7) Deve haver a confirmação do diagnóstico e do prognóstico por um médico especialista. 8) Um psiquiatra qualificado deve atestar que o paciente não sofre de uma depressão clínica tratável. 9) A doença deve causar dor ou sofrimento. 10) O médico deve informar ao paciente todos os tratamentos disponíveis, inclusive tratamentos paliativos. (GOLDIM, 1997, <http://www.ufrgs.br>)

Apesar das pesquisas de opinião revelarem que a população australiana era a favor da referida lei (74% dos cidadãos aprovavam), esta foi derrubada em votação pelo governo australiano por uma diferença muito pequena de votos (38 a 34). (GOLDIM, 1997, <http://www.ufrgs.br>)

4.2.5 Colômbia

Na Colômbia, em maio do ano de 1997, foi julgado pela Corte Constitucional do país um processo contra o artigo 326 do Código Penal Colombiano. Tal processo visava à consideração da possibilidade da prática do homicídio por misericórdia, que seria como homicídio por piedade no Uruguai. Então, na ocasião, ficou determinado que, se houvesse consentimento prévio e inequívoco do enfermo, não seria responsabilizado aquele que praticasse o homicídio por misericórdia. (MOLINARI, 2014, <http://mariomolinari.jusbrasil.com.br>)

Dois dos juízes que proferiram os votos de tal decisão, Carlos Gaviria e Jorge Arango, defenderam que o médico pode acabar com a vida de um enfermo que esteja passando por sofrimento demasiado, e que a liberdade de escolha da pessoa

é um direito maior, pois vida sem liberdade não tem sentido. Eduardo Cifuentes, juiz, também votou a favor, complementando que o procedimento somente poderia ser aplicado à pacientes em estado terminal. Os outros juízes – Alexander Martinez, Fabio Moro e Antonio Barrera – compartilharam a mesma ideia e votaram de acordo com os primeiros, aprovando, assim, a não responsabilização do agente no caso de praticar homicídio por misericórdia. (GOLDIM, 1998, <http://www.bioetica.ufrgs.br>)

Na Colômbia há o Movimento pelo Direito a Morrer com Dignidade, que foi criado no ano de 1979, por Beatriz Kopp de Gomez que, após o falecimento de um parente com câncer cerebral, teve a ideia que criar o grupo para defender o direito a uma morte digna. Este Movimento possui relevante força no país, e já ajudou mais de 10.000 a produzirem documentos que demonstram a sua vontade antecipada, deixando claro a sua opinião e limites sobre o uso de terapias de suporte vital. (GOLDIM, 1998, <http://www.bioetica.ufrgs.br>)

4.2.6 França

Na França, não está positivada a prática da eutanásia. O maior entrave em relação à legalização do ato está na questão de que, sendo aprovado, iria contra os textos fundamentais que comandam o direito francês. (MOTA, 2007, <http://www.silviamota.com.br>)

Porém, em junho deste ano, o Tribunal Europeu de Direitos Humanos autorizou que seja permitido deixar morrer Vincent Lambert, 38 anos, tetraplégico, que se encontra em estado vegetativo, por meio de uma decisão que põe fim a uma longa batalha na justiça. (2015, <http://dw.com>)

Vincent sofreu um acidente de carro em 2008, e desde lá encontra-se em estado de coma e tetraplégico, sem nenhuma visão de melhora. Sua esposa, Rachel Lambert, ingressou com um pedido na Justiça francesa para que fosse permitida a eutanásia do marido logo após o acidente, recorrendo à chamada Lei de Leonetti, que permite a retirada de aparelhos em determinadas condições. Ela e cinco dos sete irmãos de Vincent concordam que o melhor para ele seria a eutanásia; porém, os pais e os outros dois irmãos dele querem que seja permitido a ele continuar vivo, mesmo que não se tenha perspectiva alguma de melhora, tendo em vista o período em que Vincent se encontra no mesmo jeito. Em junho de 2014, foi dado a Rachel o direito de deixar seu marido morrer. Porém, os pais de Vincent recorreram de tal

decisão e o caso foi levado ao Tribunal europeu e, dos 17 juízes da corte, 12 decidiram a favor da aplicação da eutanásia ao caso. Esta decisão poderá influenciar a maneira da Justiça dos países da União Europeia lidar com a eutanásia. (2015, <http://dw.com>)

4.2.7 Suíça

Embora não tendo regulamentação expressa, a Corte Federal, que é instância máxima, reconheceu o direito de morte assistida na Suíça, em 2001. Inclusive, o país é famoso pelo chamado “turismo de morte”, pelo fato de duas associações locais, a *Dignitas* e a *Exit*, que auxiliam pacientes terminais que os procuram para morrer de forma tranquila e digna. (MOLINARI, 2014, <http://mariomolinari.jusbrasil.com.br>)

Para poder se utilizar de tal assistência pela associação *Exit*, é necessário que, além da pessoa ser cidadão suíço ou estrangeiro que resida no país, sejam cumpridos alguns critérios: inicialmente, o pedido de assistência deve ser sério e reiterado durante um certo tempo, e que a doença seja incurável, e assim, a morte seja iminente; o paciente deve ter discernimento, e, também, que essa doença lhe atinja de forma dura, provocando demasiado sofrimento mental e físico, tornando insuportável o fato de continuar a existir. (COUTO, 2008, <http://www.swissinfo.ch>)

Já pela associação *Dignitas*, a pessoa não necessita ser residente ou cidadão no país, pois eles aceitam dar assistência a estrangeiros também, mediante pagamento (o que não ocorre com a *Exit*). Porém, esta associação causa uma polêmica maior em torno do tema, pois é a responsável pelo chamado “turismo da morte”. (COUTO, 2008, <http://www.swissinfo.ch>)

4.2.8 Estados Unidos

Nos Estados Unidos cada Estado da Federação é que decide sobre sua legislação, e não seria diferente em relação à eutanásia. Esta, porém, não é permitida de forma expressa nos Estados. De acordo com os estudos de Goldim (1997, <http://www.ufrgs.br>), a justiça americana possibilita “algumas outras situações que envolvem o final de vida como a interrupção de tratamento que apenas

prolongue o processo de morrer de pacientes e o suicídio assistido.”, que é o caso em que a própria pessoa enferma age, mediante assistência, para chegar à morte.

Atualmente, cinco Estados autorizam a prática: Oregon, Washington, Vermont, Califórnia e Montana.

Em 1997, o Estado de Oregon foi o primeiro Estado a permitir, nos Estados Unidos, através de referendo popular, que os médicos pudessem receitar medicamentos e substâncias letais a pacientes que se tivessem doenças em estágio terminal. Estes deveriam declarar sua vontade de morrer, estando lúcidos, para validar sua manifestação, além de ter sua doença diagnosticada por dois médicos e ser responsável pela administração e ingestão das doses. (MOLINARI, 2014, <http://mariomolinari.jusbrasil.com.br>)

Da mesma forma que Oregon, Whashington também legalizou o suicídio assistido mediante referendo popular, no ano de 2008. Neste Estado, é preciso que o paciente seja maior de idade, tenha diagnóstico de seis meses de vida e esteja consciente. (MOLINARI, 2014, <http://mariomolinari.jusbrasil.com.br>)

Vermont foi o terceiro Estado norte americano a legalizar o suicídio assistido, em 2013. O projeto de lei foi sancionado pelo governador do Estado, sendo então decidido por processo legislativo e não por referendo popular, como ocorreu nos outros dois Estados anteriores. Também exige que pacientes em estágio terminal tenham expectativa de vida de, no máximo, seis meses, e, então, poderão solicitar a seus médicos a prescrição de uma substância para acelerar o processo de morte. (2015, <http://noticias.uol.com.br>)

O estado da Califórnia, recentemente, em outubro deste ano, foi o quinto Estado dos Estados Unidos a autorizar a morte assistida, após o governador Jerry Brown assinar um projeto de lei que autoriza pacientes terminais a procurar auxílio médico para abreviar a vida. O governador afirmou que, ao decidir sobre o projeto, pensou o que ele gostaria que fizessem com ele, e, assim, decidiu que não negaria este direito à ninguém que o solicitasse. (TEIXEIRA, 2013, <http://noticias.band.uol.com.br>)

Em Montana, o suicídio assistido é permitido desde 2009, mediante processo judicial, e no Texas há uma lei que permite aos médicos e hospitais, em alguns casos específicos, não continuarem administrando medicações e tratamentos que são inúteis ao paciente em estado terminal. (MOLINARI, 2014, <http://mariomolinari.jusbrasil.com.br>)

4.2.9 Brasil

Em nosso país não há, ainda, a autorização da eutanásia ou suicídio assistido. Porém, a prática da eutanásia é enquadrada no ordenamento jurídico como homicídio privilegiado, tendo em vista a previsão, no parágrafo primeiro do artigo 121 do Código Penal Brasileiro, de homicídio praticado por relevante valor moral, “[...] que diz respeito aos valores individuais, particulares do agente, entre eles os sentimentos de piedade e compaixão [...]” (POZZETTI, SILVA, 2013, p. 326, <http://periodicos.uea.edu.br>) De acordo com o artigo:

Art 121. Matar alguém: Pena - reclusão, de seis a vinte anos Caso de diminuição de pena: § 1º Se o agente comete o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, ou sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima, o juiz pode reduzir a pena de 1/6 (um sexto) a 1/3 (um terço). (BRASIL, 1940)

Assim, podemos ver que não há a não responsabilização do agente, mas apenas uma diminuição da pena nesse caso de homicídio, pois permanece a ilicitude do ato.

Porém, tramita no Senado Federal o projeto de lei 125/96, desde 1995, que trata sobre a legalização da prática da morte sem dor. Entretanto, tal projeto nunca foi levado à votação.

O projeto prevê a possibilidade de que pessoas com sofrimento físico ou psíquico possam solicitar que sejam realizados procedimentos que visem a sua própria morte. A autorização para estes procedimentos será dada por uma junta médica, composta por 5 membros, sendo dois especialistas no problema do solicitante. Caso o paciente esteja impossibilitado de expressar a sua vontade, um familiar ou amigo poderá solicitar à Justiça tal autorização. (GOLDIM, 2004, <http://www.ufrgs.br>)

Mesmo com a atual legislação impedindo a prática da eutanásia e suicídio assistido no Brasil, o Conselho Federal de Medicina editou a Resolução n. 1805/2006, a qual confere ao médico a possibilidade de não prosseguir com tratamentos que prolongassem a vida do enfermo que se encontra em estágio terminal e que não tem perspectivas de reversão do seu estado, desde que este manifeste sua vontade – o que, assim, corresponde à ortotanásia. (OLIVEIRA JUNIOR, OLIVEIRA, 2012, <http://www.saocamilo-sp.br>)

4.3 Dignidade da pessoa humana x vida

Como mencionado por Sarlet (2006) na passagem anteriormente referida, a dignidade da pessoa humana está (no sentido de importância) lado a lado com o direito à vida; porém, até mesmo o direito à vida deve ser tomado por dignidade, sendo que a vida, a qual todos têm direito, deve ser vivida com dignidade.

Ao mesmo passo, de acordo com Moraes (1998), a Constituição Federal nos assegura o direito à vida, e cabe ao Estado fazê-lo em sua dupla acepção: a primeira em relação ao direito viver e a segunda no sentido de se ter uma vida digna quanto à subsistência. Ainda no entendimento do autor:

o direito humano fundamental à vida deve ser entendido como *direito a um nível de vida adequado com a condição humana*, ou seja, direito a alimentação, vestuário, assistência médico-odontológica, educação, cultura, lazer e demais condições vitais. O Estado deverá garantir esse *direito a um nível de vida adequado com a condição humana* respeitando os princípios fundamentais da cidadania, dignidade da pessoa humana [...]. (MORAES, 1998, p. 87, grifos originais).

Logo, ao pensarmos no direito que temos à vida digna, sendo ele adequado à condição humana, podemos pensar que será ela digna se pudermos nos alimentar, nos vestir, nos educar, nos medicar, enfim, se tivermos acesso a todas as soluções para as nossas necessidades.

Assim como o direito à vida digna nos é um direito garantido, Ribeiro (2006, <http://www.scielo.br>) entende que o direito à morte digna também o deveria ser.

Ressalte-se, como a vida, que a morte digna também é um direito humano. E por morte digna se compreende a morte sem dor, sem angústia e de conformidade com a vontade do titular do direito de viver e de morrer. E nesse sentido é paradoxal a postura social, muitas vezes emanada de uma religiosidade que a religião desconhece, que compreende, aceita e considera “humano” interromper o sofrimento incurável de um animal, mas que não permite, com o mesmo argumento – obviamente sem a metáfora – e nas mesmas condições, afastar o sofrimento de um homem capaz e autônomo. (Grifo original)

Ainda, no trecho acima, o autor, sabiamente, afirma que a sociedade assume uma postura que julga totalmente compreensível a ideia de acabar com o sofrimento de um animal que está sofrendo em razão de algo incurável, mas condena de forma severa a atitude de querer acabar com o sofrimento de uma pessoa – como se ao animal a vida pudesse ser disponível (ou melhor, que nós, humanos, pudéssemos dispor do direito à vida do animal) e uma morte digna a ele fosse a melhor solução.

A morte é considerada tabu para muitas pessoas que, inclusive, evitam falar sobre o assunto. O que ocorre, por diversas vezes, é o “afastamento” que querem manter de tal acontecimento. Há, sem dúvida, pela maioria das pessoas, o medo de morrer, o medo de deixar de existir. Conforme nos contempla Menezes (1977, p. 25)

o problema da morte, velho como a própria humanidade, a todos interessando e preocupando, constitui, para muitos homens, ou melhor, para sua quase totalidade, uma angustiada e aterradora interrogação. Há, em verdade, um medo coletivo da morte, que se associa naturalmente à idéia da temível dor que freqüentemente antecede os últimos instantes da vida.

Logo, para o autor, o medo da morte é um medo sentido por quase todos os homens, e grande razão disso é por temerem a dor. Porém, de nada adianta temer a morte, pois ela é uma das coisas mais naturais da vida, e é a única real certeza que todos temos que irá acontecer. Conforme filósofa Menezes (1977, p. 25), “[...] poder-se-ia argumentar que a vida se confunde com a própria morte, pois, desde que nasce vivo está o ser humano sujeito à possibilidade de morrer. A morte nada mais será, assim, que a cessação da vida.”.

Ao tratar sobre direito à vida e direito à morte, surge a questão sobre a disponibilidade do direito à vida, que é discutida por muitos juristas. Por ser direito fundamental, muitos defendem que tal é indisponível. Porém, ao ser confrontado com outros direitos fundamentais, devemos avaliar o caso concreto.

Apesar de juristas de vários ramos do direito adotarem, em um primeiro olhar, a premissa da indisponibilidade dos direitos fundamentais, não se pode inferir a inexistência de um problema quanto ao assunto. [...] **questões práticas vêm recebendo respostas que se distanciam da premissa de indisponibilidade. A afirmação geral da indisponibilidade dos direitos fundamentais torna-se nebulosa, seja em face de elementos teóricos, seja em face da realidade que cotidianamente a desafia**, mediante múltiplos exemplos de disposição de tais direitos e das consequências previstas em lei a respeito da consideração de um determinado direito como indisponível. (MARTEL, 2010, <http://pct.capes.gov.br>, grifos próprios)

A partir do entendimento de Martel (2010), podemos analisar que, frente aos casos práticos que ocorrem cotidianamente, os direitos fundamentais podem se tornar disponíveis ao serem colocados de frente com outros.

Também nessa linha, Leal (2000) afirma que não podemos interpretar uma norma jurídica sem analisar todo o conjunto em que se encontra, pois a norma constitucional não existe tão-somente por ela mesma frente à realidade.

Toda e qualquer interpretação e aplicação da norma jurídica constitucional e infraconstitucional [...] deve levar em conta, conjuntamente, os conceitos de ordenação e realidade [...], eis que uma análise isolada que considere um ou outro aspecto, não apresenta condições de fornecer resposta adequada às grandes questões trazidas pela modernidade. Em outras palavras, a norma constitucional não tem existência autônoma em face da realidade. A sua essência reside no fato de que a relação por ela regulada venha a ser concretizada na realidade. (LEAL, 2000, p. 139)

Nesse sentido, quando há a necessidade de interpretação da norma, precisamos avaliar todo o contexto no qual está inserida, e não isoladamente. Se pensássemos no direito à vida de forma isolada, nos parece de imediato que é um direito absoluto. Porém, ao visualizarmos, em um caso concreto, o direito à vida como um direito fundamental, concorrendo com outro direito fundamental – como o da dignidade da pessoa humana, por exemplo – observamos que pode ocorrer sua relativização, em razão da interpretação conforme a situação em que se encontra.

O direito à vida é intangível, mas os códigos penais autorizam a dispor dela, não só no caso de legítima defesa, como também no da aplicação da pena de morte, infligida pelo poder da mesma sociedade. Vê-se que neste ponto nada há de absoluto; ao contrário, tudo é relativo. Do mesmo modo podemos assentar a tese que com relação ao indivíduo, o direito à vida é renunciável e abdicável por parte de quem é o sujeito dele e assim o homem, como tem o direito de viver, tem o direito de morrer. (MENEZES, 1977, p. 28).

Assim, vemos que o direito à vida é relativo, pois, previsto de forma positiva, em face da legítima defesa podemos pôr fim à vida de outrem, e, também, em razão da aplicação da pena de morte, que, inicialmente podemos não lembrar, mas é permitida no Brasil, no artigo 5º, inciso XLVII, alínea *a*, da Constituição Federal.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XLVII - não haverá penas:

a) de morte, **salvo** em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX. (BRASIL, 1988, grifo próprio)

Ao termos em mente a relativização do direito à vida, entra em jogo a questão da prática da eutanásia. A eutanásia – do grego *eu* = boa e *thanatos* = morte – é chamada de boa morte, ou morte suave, pois o objetivo de sua prática é ajudar a morte a chegar de forma indolor, tranquila, serena, à alguém que se encontre acometido de uma doença em estado terminal ou demasiadamente penosa. Sua prática é unicamente para livrar alguém do sofrimento, da angústia e do desespero. Nas palavras de Miranda (1998, p. 38), “[...] por eutanásia no sentido verdadeiro e

próprio, deve se entender uma ação ou omissão cuja natureza e intenção seja a morte, com o objetivo de eliminar qualquer dor”.

Praticada há muitos séculos, antes mesmo de ter seu nome definido, a eutanásia, no Brasil, ainda não possui autorização para ser realizada. Porém, conforme exposição de Sarlet (2006, p. 129), no confronto de vida x dignidade, no caso de um doente em fase terminal, é válida a indagação sobre qual direito deverá prevalecer, e em relação à prática da eutanásia.

Outro problema [...] diz com a já lembrada e possível contraposição dos valores dignidade e vida. Com efeito, pressuposta a existência de um direito à vida com dignidade e se tomando um caso de um doente em fase terminal, vítima de sofrimentos atroz e sem qualquer esperança de recuperação, sempre se poderá indagar a respeito da legitimidade da prática da eutanásia ou do suicídio assistido, justificando-a com base no argumento de que mais vale morrer com dignidade [...].

Embora não haja previsão expressa no ordenamento jurídico brasileiro acerca da prática da eutanásia, Ribeiro (2006) nos remete a algumas passagens em nossa legislação que possibilita a suspensão do esforço terapêutico (os quais sejam: não dar início ou continuidade uma terapia iniciada, não ressuscitar em caso de parada cardiorrespiratória, não submeter à ventilação mecânica, alimentação e hidratação artificiais contra a vontade do doente), sendo que esta

[...] tem suporte entre nós na Constituição Federal (art. 1º, III, e art. 5º, III) – que reconhece a dignidade da pessoa humana como fundamento do estado democrático brasileiro e diz expressamente: ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante –, no Código Civil (art. 15) – que autoriza o paciente a recusar determinados procedimentos médicos –, na Lei Orgânica da Saúde (Lei n. 8.080/90, art. 7º, III) – que reconhece o direito à autonomia do paciente – e no Código de Ética Médica – que repete esses mesmos princípios legais e ainda proíbe o médico de realizar procedimentos terapêuticos contra a vontade do paciente, fora de um quadro de emergência médica de salvação, o que não é o caso de um quadro irreversível, sem nenhuma resposta a qualquer tipo de tratamento. (RIBEIRO, 2006, <http://www.scielo.br>)

Além destas previsões na legislação brasileira, o autor ainda nos remete à Lei Mario Covas, do Estado de São Paulo.

Há, ainda, uma lei excepcional sobre esse tema: a Lei dos Direitos dos Usuários dos Serviços de Saúde do Estado de São Paulo (Lei n. 10.241/99), conhecida como Lei Mário Covas, que assegura em seu art. 2º: “são direitos dos usuários dos serviços de saúde no Estado de São Paulo: XXIII – recusar tratamentos dolorosos ou extraordinários para tentar prolongar a vida”. (RIBEIRO, 2006, <http://www.scielo.br>, grifo original)

Muito embora a prática da eutanásia encontre barreiras não só no direito, mas

também nas religiões (os cristãos argumentam que só Deus pode tirar a vida de alguém), a própria Igreja católica se manifestou sobre o assunto.

O direito de viver não é antagônico ao direito de morrer: compreende, na verdade, duas dimensões de um mesmo direito. Aliás, o direito de viver já foi, inclusive, objeto de atual consideração da Igreja Católica, a Declaração sobre a Eutanásia (Sagrada Congregação para a Doutrina da Fé. Cidade do Vaticano; 1980): “de fato, há quem fale de ‘direito à morte’, expressão que não designa o direito de se dar ou mandar provocar a morte como se quiser, mas o direito de morrer com toda a serenidade, na dignidade humana e cristã”. (RIBEIRO, 2006, <http://www.scielo.br>, grifo original)

Logo, em um apanhado geral, entendemos que, além das formas previstas de maneira positiva em nosso ordenamento jurídico, ainda é relativo o direito à vida no embate deste com outros direitos – mais precisamente com a dignidade da pessoa humana – e também o é em relação à prática da eutanásia. O direito à vida é de extrema importância e influência; porém, ao passo em que uma vida deixa de ser digna de ser vivida, podemos averiguar a possibilidade de dispor do direito de viver.

Uma das questões mais íntimas em relação à qualidade de vida é determinar-se qual o real significado de uma *vida que vale a pena ser vivida* e para quem deve ser dada a prerrogativa em decidir sobre tal significação. Na esteira da herança kantiana — segundo a qual um ato genuinamente moral deve ser concebido no pleno exercício da liberdade do sujeito ético — cabe sempre admitir que o principal interessado em viver deve ter a preeminência, ou prioridade léxica, em decidir sobre sua vida e sua morte. Tal colocação remete, quase instantaneamente, à questão da *autonomia pessoal*, considerado o mais importante princípio para legitimar a eutanásia (SIQUEIRA-BATISTA, SCHRAMM, 2005, <http://www.scielo.br>, grifos originais).

Siqueira-Batista e Schramm (2005) levantam outro pressuposto fundamental e extremamente importante nesta passagem: a autonomia pessoal. Caminhando de mãos dadas com a dignidade da pessoa humana, a autonomia é um argumento muito forte aos que defendem a prática da eutanásia. A respeito da autonomia, Ribeiro (2006) também entende ser um direito potestativo.

O sistema jurídico brasileiro assegura o direito de viver e, dentro daquela aparente contradição, não reconhece formalmente o direito de morrer, o que levou a doutrina jurídica a afirmar equivocadamente que não há esse direito entre nós. Viver a vida com autonomia é um direito potestativo, que pode ser exercido sem qualquer anuência de terceiros; ninguém precisa de licença de outrem para viver a sua própria vida, mormente em países sem pena de morte. Feita essa exceção, ninguém, nem mesmo o Estado, pode impor qualquer restrição a esse direito, razão para se chamá-lo supremo. (RIBEIRO, 2006, <http://www.scielo.br>)

Sendo a autonomia princípio inerente à dignidade da pessoa humana, estas

duas, frente ao direito à vida, somam uma parcela muito grande de embasamento e justificativa, que nos fazem rever até mesmo o próprio direito à vida, fazendo, assim,

[...] uma releitura do direito de viver, que, por ser direito potestativo, é renunciável apenas pelo seu titular. E se não fosse renunciável, não seria direito, mas dever de viver. E enquanto dever de viver geraria consequências jurídicas distintas das que hoje são conhecidas, começando pela punição da tentativa de suicídio, passando pela proibição dos esportes radicais e atividades de risco em geral e culminando na mecanização da vida para além da vida, o que imporia tratamentos desumanos e degradantes ao doente. (RIBEIRO, 2006, <http://www.scielo.br>)

Neste trecho, Ribeiro (2006) demonstra de forma bastante incisiva a forma que entende sobre a disponibilização do direito à vida: se não pudéssemos renunciar ao direito de viver, este seria um dever de viver. Da mesma maneira, Menezes (1977, p. 34), de maneira direta, deixa claro que também compartilha da mesma ideia quando diz que “Repugna admitir se transforme o homem num escravo absoluto da sociedade, a tal ponto que não possa dispor daquele bem que tem precisamente de mais seu, a vida [...]”.

Considerando todo o exposto, vimos que o direito à vida é relativo. Dessa forma, frente à dignidade da pessoa humana – que forma a base para todo o ordenamento jurídico e aos demais direitos fundamentais, servindo também de parâmetro para resolução de conflitos – conjuntamente com a autonomia pessoal, temos que estes direitos podem se sobrepor àquele quando há discussão sobre qual deverá prevalecer em casos de pessoas que estão em estado terminal ou se encontram em estado vegetativo em razão de uma doença.

5 CONCLUSÃO

A intenção de realizar este trabalho se deu a partir do seguinte questionamento: é possível a dignidade da pessoa humana se sobrepor ao direito à vida e ser fundamento para a prática da eutanásia?

As questões acerca de vida e morte são muito profundas, complexas e polêmicas, pois, além de existir a intervenção do Direito sobre elas, há uma gama muito grande de sentimentos envolvidos em ambas as situações.

Para tentar compreender e chegar à uma conclusão sobre essa possibilidade, também do ponto de vista jurídico, buscou-se desenvolver um estudo sobre os direitos que envolvem a pessoa como ser humano detentor de vontade própria.

Assim, iniciou-se a pesquisa pelos Direitos Humanos.

Os direitos humanos são direitos inerentes ao ser humano; têm proporção universal, valendo-se para as pessoas do mundo todo, independentemente de nacionalidade, sexo, cor, língua; ou seja, é aplicado a todos os seres humanos, sem distinção alguma.

Porém, nem sempre houve a efetiva aplicação dos direitos humanos. Embora a sua proteção pelo Estado seja recente, a luta por sua concretização vem de muito tempo.

Um dos marcos do reconhecimento e proteção dos direitos humanos foi a Carta Magna, criada em 1215, na Inglaterra. Tal documento garantia algumas liberdades civis e políticas aos ingleses, além de delimitar o poder do rei, que antes disso era ilimitado.

Posteriormente, no período de colonização da América do Norte pelos ingleses, foi que os americanos, inspirados pela revolução de direitos feita na Inglaterra, se manifestaram no sentido de ter garantias também.

Assim, em 1776 o Estado da Virginia se declara independente da Inglaterra, e promulga a Declaração do Bom Povo da Virginia, que sancionou que os homens são igualmente livres e independentes, possuidores do direito à liberdade, propriedade e felicidade, e também dava limites ao poder do governante.

Porém, foi mais tarde, na França, que ocorreu a revolução que seria o ponto alto do reconhecimento e proteção dos direitos humanos. O povo francês estava descontente com o governo e com a situação de pobreza e injustiça que o Estado se encontrava, e se rebelou para ter seus direitos garantidos. E, assim, aprovaram a

Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, que assegurou como direitos naturais a liberdade, propriedade, segurança e resistência à opressão.

Para categorizar os direitos humanos, com base em sua evolução histórica, tais direitos foram divididos em gerações, conforme sua concretização: direitos civis e políticos, considerados de primeira geração; direitos sociais, denominados de segunda geração; e direitos de grupos ou categorias, sendo os de terceira geração.

Em razão da evolução da ciência e tecnologia, surgiram mais duas gerações de direitos: a quarta geração, que abarca direitos relativos à vida e à morte, como a eutanásia, aborto, genética; e direitos da quinta geração, considerados os direitos da era cibernética e informática.

A partir do momento em que os direitos humanos foram concretizados, positivados, foram adquirindo a condição de direito fundamental, pois passam do plano abstrato para o concreto.

Os direitos fundamentais, assim como os direitos humanos, visam proteger a dignidade da pessoa humana. Assim, devem ser aplicados da forma mais ampla o possível; porém, podem encontrar restrições e limites, gerando um conflito de direitos.

Visando encontrar uma solução adequada para tais conflitos, entra em cena o bem tutelado pelos direitos fundamentais: a dignidade da pessoa humana, utilizada como parâmetro para a resolução de eventual conflito de direitos, pois ela é o que todos os demais direitos visam alcançar. Dessa forma, ela auxilia em decisões efetuadas pelo judiciário, pois é pensando nela que se deve aplicar o dispositivo que mais a proteger.

Não se tem um conceito específico e único para o que seria a dignidade da pessoa humana, até mesmo porque o direito é mutável e flexível. Mas não se discute que ela é inerente à toda pessoa, e que é a base de todo o ordenamento jurídico.

Sendo fundamento constitucional, positivada em nossa Constituição Federal Brasileira de 1988, a dignidade da pessoa é considerada um direito supremo, tendo em vista que todos os demais princípios, direitos e normas convergem a ela, buscando sempre a melhor forma para que ela esteja protegida, sendo arguida, inclusive, como direito absoluto.

Sendo assim, entendemos que a dignidade da pessoa humana pode se sobrepor ao demais direitos, analisando-se o caso concreto, para que a sua

dignidade seja preservada. E é nesse ponto que entra a dignidade *versus* vida.

O direito à vida é um direito reconhecido e positivado pelo Direito. Porém, mais que o direito à vida, é devido o direito à uma vida que seja digna. No caso de pessoas que se encontram em estágio terminal de alguma doença, que estejam passando por sofrimentos diários, dores físicas e psíquicas, é difícil alegar que há dignidade. Por diversas vezes é vontade da própria pessoa que se acabe com tal angústia.

Para casos como esse, a prática da eutanásia seria uma solução. Não digo isso com frieza, muito pelo contrário; a eutanásia, instituto que é visto, na maioria das vezes, com bastante preconceito, é uma saída para quem está em situação como essa acima relatada. Se praticada para o fim que realmente se destina, a eutanásia é um sopro de esperança, é um ponto final para o martírio, é um alívio.

Estudada a partir de seu conceito, evolução histórica, forma de aplicação e prática em diversos países, restou claro que a eutanásia é uma forma de proteção à dignidade da pessoa humana, porque, além de uma vida digna, o ser humano é merecedor de uma morte igualmente digna. Qual o sentido de a pessoa ter seu o direito à vida posto sobre todos os outros se ela mesma não mais deseja viver? Se ela mesma deseja *dispor* de tal direito? Assim, o que estaria sendo imposto seria um *dever* de viver, e não um *direito* de viver, e não é isso que o Estado diz garantir.

É sabido que a grande parte das pessoas tem certo bloqueio com o acontecimento morte, pois, no geral, é um fato que – para quem “fica” – traz a dor da perda e a saudade de alguém que se quer bem. Porém, o que muitas vezes não entendemos – ou não queremos entender – é que, em determinadas situações, a morte pode ser uma saída, um verdadeiro alívio para uma pessoa que esteja passando por um sofrimento causado por uma doença em estado terminal, que convive com dores intermináveis e que só quer parar de sentir isso.

Mediante todo o exposto, conclui-se com este trabalho que sim, a dignidade da pessoa humana é um direito absoluto do ordenamento jurídico, podendo, na análise do caso concreto, prevalecer sobre os demais direitos, inclusive sobre o direito à vida, quando este não mais satisfaz o seu devido sentido.

No Brasil a prática da eutanásia ainda não é permitida. Porém, espera-se, com confiança, que, com a evolução da sociedade e do próprio Direito, se procure olhar além e que se leve mais em conta a autonomia e liberdade da pessoa, para

que esta tenha controle sobre seu próprio destino, para que aí, então, realmente seja garantida a dignidade da pessoa humana em todo o seu fundamento.

REFERÊNCIAS

BARCELLOS, Ana Paula de. *A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BARROSO, Luis Roberto. *A Nova Interpretação Constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. 3° ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

_____. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas, limites e possibilidades da constituição brasileira*. 4 ed. ampl. atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

BOAVENTURA, Alana Duarte dos Santos. A constitucionalização dos direitos humanos. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 18, n. 3703, 21 ago. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/25152>>. Acesso em: 15 out. 2015.

BIZATTO, José Ildelfonso. *Deontologia Jurídica e Ética Profissional*. 2. ed. São Paulo: led, 2000.

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

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. *Teoria Constitucional da Democracia Participativa*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

CAMPOS, Eliane Cristina Huffel. O princípio da dignidade da pessoa humana como argumento para a tutela do direito fundamental à saúde pelo Poder Judiciário Brasileiro. In: XII SALÃO DE INICIAÇÃO CIENTÍFICA – PUCRS, 2011, Porto Alegre. *Anais...* Disponível em: <<http://ebooks.pucrs.br/edipucrs/anais/SIC/XII/XII/7/6/3/2/7.pdf>>. Acesso em: 14 out. 2015.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998.

CAPEZ, Fernando. *Direito constitucional*. 15 ed.. São Paulo: Damásio de Jesus, 2005.

CAVALCANTE FILHO, João Trindade. Teoria geral dos direitos fundamentais. Brasil, [200?]. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portaltvjustica/portaltvjusticanoticia/anexo/joao_trindadade__teoria_geral_dos_direitos_fundamentais.pdf>. Acesso em: 02 set. 2015.

CHIARINI JUNIOR, Enéas Castilho. *Alguns apontamentos sobre direitos humanos*. Brasil, 2004. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/4836/alguns-apontamentos-sobre-direitos-humanos>>. Acesso em: 18 out. 2015.

COMPARATO, Fábio Konder. *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007

COMPARATO, Fabio Konder. *Fundamento dos Direitos Humanos*. Brasil, 1997. Disponível em: <<http://www.defensoria.sp.gov.br/dpesp/Repositorio/31/Documentos/comparatodireitoshumanos.pdf>>. Acesso em: 15 out. 2015.

CORDEIRO, Karine da Silva. *Direitos fundamentais sociais: dignidade da pessoa humana e mínimo existencial, o papel do poder judiciário*. Porto alegre: Livraria do Advogado, 2012.

COUTO, Rodrigo Carrizo. Mitos e realidades sobre o suicídio assistido na Suíça. Brasil, 2008. Disponível em: <<http://www.swissinfo.ch/por/mitos-e-realidades-sobre-o-su%C3%ADc%C3%ADdio-assistido-na-su%C3%AD%C3%A7a/893224>>. Acesso em: 14 out. 2015.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de Direito Constitucional*. 6. ed. Salvador: JusPODIVM, 2012.

DINIZ, Maria Helena. *O Estado Atual do Biodireito*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DORNELAS, Henrique Lopes. *A questão da fundamentação dos direitos humanos*. Brasil, [201-]. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=3982#_ftn18>. Acesso em: 18 out. 2015.

FARIAS, Edilsom Pereira de. *Colisão de Direitos: A honra, a intimidade, a vida privada e a imagem, versus a liberdade de expressão e informação*. 2. ed. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 2000.

GOLDIM, José Roberto. *Eutanásia no Brasil*. Brasil, 2004. Disponível em: <<http://www.ufrgs.br/bioetica/eutanbra.htm>>. Acesso em: 22 out. 2015.

_____. *Eutanásia – Austrália*. Brasil, 1997. Disponível em: <<http://www.ufrgs.br/bioetica/eutancri.htm>>. Acesso em: 02 out. 2015.

_____. *Eutanásia – Colômbia*. Brasil, 1998. Disponível em: <<http://www.bioetica.ufrgs.br/eutacol.htm>>. Acesso em: 19 out. 2015.

_____. *Eutanásia – Holanda*. Brasil, 2003. Disponível em: <<http://www.ufrgs.br/bioetica/eutanol.htm>>. Acesso em: 28 set. 2015.

_____. *Suicídio Assistido*. Brasil, 2004. Disponível em: <<http://www.ufrgs.br/bioetica/suicass.htm>>. Acesso em: 12 out. 2015.

GORCZEVSKI, Clovis. *Direitos humanos, educação e cidadania: conhecer, educar, praticar*. 1. ed. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2009.

JACINTO, Jussara Maria Moreno. *Dignidade humana – principio constitucional*. Curitiba: Juruá, 2006.

KANAYAMA, Rodrigo Luis. *Limites às restrições aos direitos fundamentais na atividade de investigação do Poder Legislativo*. 2007. 218 f. Dissertação (Programa de Pós-graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas – Mestrado)–Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2007. Disponível em: <<http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/12288/Limites;jsessionid=08F28625B9EB7062FCBB3528EFEE827F?sequence=1>>. Acesso em: 07 out. 2015.

LAUTENSCHLAGER, Lauren. *Direitos fundamentais como limites jurídicos ao poder do Estado: conteúdo essencial dos preceitos constitucionais*. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 16, n. 2803, 5 mar. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/18644>>. Acesso em: 28 out. 2015.

LEAL, Rogério gesta. *Direitos humanos no Brasil: desafios à democracia*. Santa cruz do Sul: Edunisc, 1997.

LEITE, George Salomão. *Direito Fundamental a uma Morte Digna*. In: SARLET, Ingo Wolfgang et. al. (Coord.). *Direitos Fundamentais e Estado Constitucional*. 1º ed. São Paulo: RT, 2009.

MARTEL, Leticia de Campos Velho. *Direitos fundamentais indisponíveis – os limites e os padrões do consentimento para a autolimitação do direito fundamental à vida*. 2010. 461 f. Tese (Centro de Pós-Graduação em Direito Público da Universidade do Estado do Rio de Janeiro – Doutorado)–Universidade do Estado do Rio De Janeiro, Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <<http://pct.capes.gov.br/teses/2010/31004016015P4/TES.PDF>>. Acesso em: 28 out. 2015.

MARTINS, Flademir Jerônimo Belinati. *Dignidade da pessoa humana*. Curitiba: Juruá, 2003.

MAZZUOLI, Valerio de Oliveira. *Direito Internacional Público: parte geral*. 5. Ed. São Paulo: Editora RT, 2010.

MENDES, G. F.; BRANCO, P. G. G. *Curso de Direito Constitucional*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

MENEZES, Evandro Corrêa de. *Direito de matar (eutanásia)*. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1977.

MIRANDA, Gonzalo. *Bioética e eutanásia*. São Paulo: EDUSC, 1998.

MIRÀNDOLA, Picco Della. *A dignidade do homem*. São Paulo: Escala, 2006.

MORAES, Alexandre de. *Direitos humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1998.

_____. *Direitos Humanos Fundamentais: teoria geral, comentários aos Arts. 1º e 5º da Constituição da República federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

_____. *Direito constitucional*. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MORAIS, José Luiz Bolzan. *As crises do estado e da constituição e a transformação*

espacial dos direitos humanos. Porto alegre: Livraria do Advogado, 2002.

MOLINARI, Mario. Eutanásia: análise dos países que permitem. Brasil, 2014. Disponível em: <<http://mariomolinari.jusbrasil.com.br/artigos/116714018/eutanasia-analise-dos-paises-que-permitem>>. Acesso em 24 out. 2015.

MOTA, Silvia. Eutanásia no direito comparado. Brasil, 1999. Disponível em: <<http://www.silviamota.com.br/enciclopediabiobio/eutanasia/eutanasia-dircomparado.htm>>. Acesso em: 25 out. 2015.

NOVELINO, Marcelo. *Direito constitucional*. 2. ed. São Paulo: Método, 2008.

OLIVEIRA JUNIOR, E. Q.; OLIVEIRA, P. B. Q. *A eutanásia e a ortotanásia no anteprojeto do Código Penal brasileiro*. Brasil, 2012. Disponível em: <<http://www.saocamillo-sp.br/pdf/bioethikos/98/03.pdf>>. Acesso em 22 out. 2015.

PAULO, V; ALEXANDRINO, M. *Direito constitucional descomplicado*. 8. ed. São Paulo: Método, 2012.

PEIXOTO, José Antônio. *Os direitos humanos, o princípio da dignidade da pessoa humana e as políticas públicas na prevenção e repressão aos crimes de violência doméstica no município de Lajeado*. 2006. Dissertação (Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Regional - Mestrado e Doutorado)–Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2006.

PEREIRA, Adriane Damian. *As interfaces da bioética e do direito frente ao princípio da dignidade da pessoa humana e aos procedimentos de biotecnologia*. 2007. Dissertação (Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Regional - Mestrado e Doutorado)–Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2007.

PEREIRA, Josiane Agostini. *Colisão de direitos fundamentais e possível procedimento de resolução de conflito*. 2004. Monografia (Graduação)–Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2004.

PICCININI, Marta Luisa. *A dignidade da pessoa humana e a inviolabilidade do direito à vida no biodireito*. 2004. Dissertação (Programa de Pós-Graduação em Desenvolvimento Regional - Mestrado e Doutorado)–Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2004.

PINHEIRO, Igor Itapary. *Os limites dos limites dos direitos fundamentais: uma proposta a luz do princípio da proporcionalidade*. 2007. 88 f. Dissertação (Curso Ordem Jurídica e Ministério Público da Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios)–Fundação Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios – FESMPDFT, Brasília, 2007. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/pdf/cj042113.pdf>> Acesso em: 14 out. 2015.

PIOLI, Roberta Raphaelli. *Considerações sobre a dignidade da pessoa humana*. Brasil, 2013. Disponível em: <<http://ultimainstancia.uol.com.br/conteudo/colunas/63065/consideracoes+sobre+a+dignidade+da+pessoa+humana.shtml>>. Acesso em 02 out. 2015.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. 4. ed. São Paulo: Max Limonad, 2000.

_____. *Direitos Humanos, O Princípio da dignidade da pessoa humana e a Constituição de 1988*. Porto Alegre: Instituto de Hermenêutica Jurídica, 2004.

_____. *Direitos humanos e justiça internacional*. São Paulo: Saraiva, 2006.

PIOVESAN, FLAVIA. *Direitos Humanos e o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana*. In: LEITE, George Salomão (coord.). *Dos Princípios Constitucionais: considerações em torno das normas principiológicas da Constituição*. 2. ed. São Paulo: Método, 2008. p. 141-154

REIS, Jorge Renato dos. *A constitucionalização do direito privado e o novo código civil*. In: LEAL, Rogério gesta (org). *Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos*. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2003.

RIBEIRO, Diaulas Costa. *Autonomia: viver a própria vida e morrer a própria morte*. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 22, n. 8, p. 1749-1754, ago. 2006. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/csp/v22n8/24.pdf>>. Acesso em: 16 out. 2015.

SALDANHA, Luciana Blazejuk. *O direito internacional dos direitos humanos na ordem jurídica interna*. 2003. Monografia (Graduação)–Universidade de Santa Cruz do Sul, Santa Cruz do Sul, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 10. ed. rev. atual. e ampl. 2. tir. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

_____. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

_____. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1989*. 4. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

_____. *Dignidade da pessoa humana e “novos” direitos na Constituição Federal de 1988: algumas aproximações*. In: SPENGLER, F. M.; LUCAS, D. C. (Org). *Conflito, jurisdição e direitos humanos: (des)apontamentos sobre um novo cenário social*. Ijuí: Ed. Unijuí, 2008. p. 175-207.

SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SILVA, de Plácido. *Vocabulário jurídico*. 28. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

SILVA, José Afonso da. *A dignidade da pessoa humana como valor supremo da democracia*. *Revista de direito administrativo*, Rio de Janeiro, nº 212 abr/jun, 1998.

_____. *Poder Constituinte e Poder Popular: estudos sobre a Constituição*. 1º ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SILVA, Virgílio Afonso da. *A evolução dos direitos fundamentais*. In: *Revista Latino-*

Americana de Estudos Constitucionais 6, 2005, p. 541-558. Disponível em: <<http://teoriaedireitopublico.com.br/pdf/2005-RLAEC06-Evolucao.pdf>>. Acesso em 14 out. 2015.

SILVA, Y. S.; POZZETTI, V. C. *Eutanásia: o direito de escolher entre a morte rápida e indolor ou a perpetuação do sofrimento à luz da constituição federal*. Brasil, [201-]. Disponível em: <<http://periodicos.uea.edu.br/index.php/Hileia/article/view/249/264>>. Acesso em: 25 out. 2015.

SIQUEIRA-BATISTA, R.; SCHRAMM, F. R. Conversações sobre a "boa morte": o debate bioético acerca da eutanásia. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 21, n. 1, p. 111-119, fev. 2005. Disponível em: <<http://www.scielo.org/pdf/csp/v21n1/13.pdf>>. Acesso em: 24 out. 2015.

STEINMETZ, Wilson Antonio. *Colisão de direitos fundamentais e principio da proporcionalidade*. Porto alegre: Livraria do Advogado, 2001.

TAURECK, Bernhard. *A dignidade humana na era da sua supressão: um escrito polêmico*. Tradução de Antonio Sidekum. São Leopoldo: Nova Harmonia, 2007.

TEIXEIRA, Roseli Aparecida. *Eutanásia passiva voluntária em doentes terminais: direito fundamental à luz da Constituição Federativa da República do Brasil de 1988*. Brasil, 2005. Disponível em:<<http://siaibib01.univali.br/pdf/Roseli%20A%20Teixeira.pdf>>. Acesso em: 14 out. 2015.

URUGUAY. *Código Penal (1934)*. Lei 9414, de 29 de junio de 1934.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. *Bioética e direito*. 2. ed. São Paulo: Jurídica Brasileira, 2003.