



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

LUÍSA EUNICE DUARTE ROCHA

MORTE DIGNA À LUZ DO PRINCÍPIO DA
PROPORCIONALIDADE

SOUSA - PB
2011

LUÍSA EUNICE DUARTE ROCHA

MORTE DIGNA À LUZ DO PRINCÍPIO DA
PROPORCIONALIDADE

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

Orientador: Professor Dr. Eduardo Pordeus Silva.

SOUSA - PB
2011



R672m Rocha, Luísa Eunice Duarte.
Morte digna à luz do princípio da proporcionalidade. / Luísa
Eunice Duarte Rocha. - Sousa- PB: [s.n], 2011.

55 f.

Orientador: Prof. Dr. Eduardo Pordeus Silva.

Monografia - Universidade Federal de Campina Grande; Centro
de Formação de Professores; Curso de Bacharelado em Ciências
Jurídicas e Sociais - Direito.

1. Morte digna. 2. Princípio da Proporcionalidade. 3. Direito à
vida. 4. Direito de morrer. 5. Ortotanásia. 6. Dignidade da pessoa
humana. I. Silva, Eduardo Pordeus. II. Título.

CDU: 342.7(043.1)

Elaboração da Ficha Catalográfica:

Johnny Rodrigues Barbosa
Bibliotecário-Documentalista
CRB-15/626

LUÍSA EUNICE DUARTE ROCHA

MORTE DIGNA À LUZ DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

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

Orientador: Prof. M.Sc. Eduardo Pordeus Silva

Banca Examinadora:

Data da aprovação: _____

Orientador Prof. M.Sc. Eduardo Pordeus Silva

Examinador interno

Examinador interno

À Vó Gina. Depois da sua partida ficou um vazio enorme. Quantas vezes penso que deveria ter dito mais vezes o quanto te amo, o quanto você é importante para mim. A dor da sua ausência vai sendo moldada pelo tempo, o fiel aliado no conforto dos corações de todos que tanto te amaram, restando apenas uma enorme saudade. Especialmente hoje, essa saudade é mais forte, porque essa vitória também é sua, é fruto da sua dedicação, companheirismo e amor incondicional. O meu muito obrigada pela sua existência, pela sua presença na minha vida e por ter sempre me incentivado a ser um ser humano melhor.

AGRADECIMENTOS

À Deus, por fazer de sua presença em minha vida o meu consolo e a minha paz.

Aos meus amados pais. Vocês são meu exemplo de dignidade, respeito, honestidade e confiança. Pai, você sempre foi e sempre será meu herói, meu alicerce e minha força. Obrigada pelo colo, pelo consolo e pela força de sempre. Obrigada por sempre ter se dado a mim, feito-me acreditar que tudo é possível, que sempre te terei ao meu lado. Mãe, meu exemplo de dignidade e retidão, meu ombro amigo, minha fiel escudeira, você é e sempre será minha guerreira, minha protetora. Obrigada por ter sempre abdicado dos seus sonhos para fazer com que os meus fossem em frente. A vocês dois, o meu muitíssimo obrigada por não desistirem nunca, mesmo quando me faltaram forças.

Aos meus irmãos queridos, minha alegria. Kim, você é uma jóia preciosa, meu ombro amigo. Muito obrigada pelas noites de mãos dadas, pelos telefonemas, pelo incentivo e por fazer a distância parecer sempre tão perto. João, meu xodó, minha alegria, meu sorriso. Obrigada pelas risadas, pela confiança dos segredos. A vocês dois, o meu carinho e o meu amor incondicionais.

A minha família (avôs, tios e primos), em especial a Débora e Carissa, componentes do inseparável trio. Mais que primas, amigas!

Ao meu querido amigo e orientador Eduardo Pordeus, pela sua dedicação, esforço, competência e amizade de sempre.

A Pedro (você mesmo, Peu), por ter estado comigo nessa jornada de cinco longos anos, as vezes tão difíceis e as vezes tão fáceis, só pelo fato de estar ao seu lado. Obrigada por todo o companheirismo, por todas as brincadeiras, pela força, pela amizade, pelo ombro sempre disponível e por fazer do presente um sonho de futuro. As minhas amigas queridas da turma 2007.1, por fazerem dessa jornada algo leve e prazeroso.

Aos professores que até hoje ajudaram na minha formação, quer seja pessoal, quer seja acadêmica.

Aos amigos de hoje e de sempre, pessoas queridas que mesmo á distância estiveram sempre presentes.

Aos colegas da Justiça Federal que durante dois anos alimentaram enorme carinho, amizade e união.

E por último, mas não menos importante, o meu agradecimento a três grandes mulheres: Argentina Dantas (minha inexorável Vó Gina), Eunice Duarte (Vó Nicinha) e Luiza Rocha (Vó Luíza). À vocês, grandes mulheres, o meu muito obrigada pelo prazer e pela sorte de ter tido vocês na minha vida!

**“Guarda-me Senhor como a menina dos
teus olhos; Esconde-me a sombra das
tuas asas” (Salmo 17:8).**

RESUMO

O presente trabalho monográfico trata da possibilidade de abreviação da vida como cumprimento do princípio da dignidade em contraposição ao direito fundamental à vida. O tema é contemporâneo e, além disso, muito complexo. Tal complexidade advém de não envolver questões relacionadas apenas ao direito, mas também questões de ordem médica, moral e religiosa, o que dificulta a consolidação de um pensamento unificado a respeito do tema. Além disso, falar em abreviamento da vida não é uma questão meramente de morte, como fim da vida. É, pois, uma questão de valoração e contraposição, por meio da ponderação dos princípios fundamentais. Faz-se essencial, portanto, a investigação sistemática e incansável da possibilidade de existência de morte digna, enquanto promoção do princípio da dignidade da pessoa humana. Ademais, poderá verificar-se que, ao longo da pesquisa, a escolha dos métodos dedutivo e indutivo facilitaram o processo de conhecimento acerca do tema. Por fim, torna-se evidente que a morte, como processo natural da vida, merece ser elevado ao valor de direito fundamental, preservando o fim único do direito, que é a pessoa humana.

Palavras-chave: Morte digna. Direito à vida. Dignidade. Proporcionalidade.

ABSTRACT

This monograph deals with the possibility of shortening life as the fulfillment of the principle of dignity as opposed to the fundamental right to life. The contemporary theme is also very complex. Such complexity arises not only involve issues related to law, but also questions of a medical, moral and religious, which hinders the consolidation of a unified thought on the subject. Moreover, speaking in shortening of life is not merely a question of death as the end of life. It is therefore a matter of valuation and contrast, through the consideration of fundamental principles. It is essential, therefore, systematic and tireless research the possibility of existence worthy of death, while promoting the principle of human dignity. Moreover, it may be noted that, during the research, the choice of deductive and inductive methods facilitated the process of knowledge on the subject. Finally, it is evident that death as a natural process of life, deserves to be elevated to the value of a fundamental right, preserving the sole purpose of law, which is the individual.

Keywords: Death with dignity. Right to life. Dignity. Proportionality.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 DIREITOS HUMANOS: CONCEITO E CARACTERÍSTICAS	13
2.1 DIREITOS HUMANOS, DIREITOS FUNDAMENTAIS E LIBERDADES PÚBLICAS INDIVIDUAIS.....	13
2.2 A DIGNIDADE COMO VALOR FUNDAMENTAL.....	18
2.3 DIGNIDADE HUMANA E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	21
3 O DIREITO À VIDA E O DIREITO À MORTE DIGNA	26
3.1 DO DIREITO À VIDA.....	26
3.1.1 DOS DIREITOS DE PERSONALIDADE	29
3.2 MÍNIMO EXISTENCIAL E DIGNIDADE HUMANA.....	31
3.3 MORTE E DIREITO DE MORRER: EXISTE DIREITO À MORTE DIGNA?	33
4 A QUESTÃO DA PROPORCIONALIDADE E DA AUTONOMIA DA VONTADE NO DIREITO À MORTE DIGNA	39
4.1 BIOÉTICA E BIODIREITO: A MORAL E O DIREITO	39
4.2 A AUTONOMIA DA VONTADE: DISPOSIÇÃO SOBRE O PRÓPRIO CORPO ...	41
4.2.1 O Direito à Liberdade	42
4.2.2 A Autonomia da Vontade e a Autonomia Privada	43
4.3 O DEVER DE PONDERAÇÃO: O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE	44
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	49
REFERÊNCIAS.....	51

1 INTRODUÇÃO

Dentre todas as normas da legislação pátria, a Constituição é a *Lex superior*, norma fundamental, de onde emergem os preceitos e fundamentos para as demais normas. A Constituição democrática de 1988 elenca como direito fundamental do homem a vida. Este direito inerente ao ser humano, portanto, não deve ser entendido apenas como estar vivo, mas viver dignamente, exercer plenamente a vida.

Do valor "dignidade", surge a consequência lógica da afirmação dos direitos específicos de cada homem, enquanto pessoa natural, bem como de direitos sociais a este inerentes.

Entender a vida digna como preceito fundamental inerente ao homem é afirmar que dele provém o gozo de todos os demais direitos assegurados ao homem. A morte digna, portanto, nesses parâmetros, também deve ser entendida como exercício também de um direito fundamental.

Ao longo da evolução humana, a morte foi encarada como um processo místico, sobre-humano, no qual tem-se a percepção de fim da existência e, por isso, temida, repudiada.

A "dignidade", enquanto fundamento do Estado Democrático de Direito ensejado pela Constituição Federal, porém, não compreende, simplesmente, o direito à vida, mas proporciona ao ser humano também o gozo da morte sem dor ou sofrimento.

Esta pesquisa tratará da evolução histórica do conceito de dignidade da pessoa humana, bem como a aplicação dos direitos fundamentais à vida e à morte, sob a ótica do princípio da proporcionalidade.

Assim sendo, para o desenvolvimento desta pesquisa, deverão ser utilizadas as seguintes técnicas:

Como métodos de abordagem, serão utilizados o método dedutivo e o método indutivo. Como métodos de procedimento, serão utilizados os métodos histórico, comparativo e exegético-jurídico. Para a técnica de pesquisa, será feita a colheita e documentação direta e indireta da doutrina e legislação.

Enfim, esta pesquisa irá privilegiar dados do trabalho da consulta bibliográfica como fonte principal da pesquisa, ao passo em que poderá ser analisada, de forma subsidiária à construção do trabalho, a jurisprudência nacional.

Em relação aos objetivos da pesquisa, temos como objetivo geral analisar a sobreposição dos direitos inerentes ao ser humano, vida e morte, à luz do princípio da proporcionalidade. Já como objetivos específicos, traçar o perfil evolutivo do conceito de direitos humanos, especialmente no que se refere a dignidade da pessoa humana; verificar a possibilidade de inserção, no ordenamento jurídico pátrio, dos conceitos de morte digna, admitindo a possibilidade de abreviação da vida, como proteção ao princípio da dignidade da pessoa humana; e sobrepor os direitos à vida e à morte, aplicando o princípio constitucional da proporcionalidade.

No primeiro capítulo, buscou-se traçar o perfil evolutivo do conceito de direitos humanos, abordando sua influência sobre a codificação dos direitos fundamentais e sua aplicabilidade, especialmente no que se refere à dignidade da pessoa humana. Será abordado também a importância desses direitos para a afirmação humana no contexto constitucional moderno.

Já no segundo capítulo, o objetivo foi verificar a contraposição de valores fundamentais, além da possibilidade de inserção, no ordenamento jurídico pátrio, dos conceitos de morte digna, admitindo a possibilidade de abreviação da vida, como proteção ao princípio da dignidade da pessoa humana. Um dos principais focos apontados neste capítulo diz respeito a algumas indagações: o direito à vida é absoluto? É possível viver sem o exercício da dignidade? Existe morte digna?

O terceiro capítulo trouxe à discussão sobre as questões de bioética e biodireito acerca da autonomia da vontade, além das questões de proporcionalidade na contraposição de direitos fundamentais.

Enfim, esta pesquisa tem como enfoque principal os direitos humanos e, em especial, a dignidade da pessoa humana e seu exercício perante o conflito de valores fundamentais, como a vida e a morte.

2 DIREITOS HUMANOS: CONCEITO E CARACTERÍSTICAS

De forma geral, os seres humanos sempre buscaram sua afirmação diante de si, dos outros e do Estado. E é dessa busca por auto-afirmação que os Direitos Humanos, em todas as suas gerações tutelam a vida e a integridade humanas, seja resguardando, seja assegurando o direito de exercício dos valores fundamentais humanos.

A criação abstrata e geral dos Direitos Humanos tem o condão de estender a toda pessoa humana o reconhecimento de direitos no âmbito social, civil e político e, acima de tudo, garantir a dignidade da pessoa humana como fim supremo do conceito de ser humano.

2.1 DIREITOS HUMANOS, DIREITOS FUNDAMENTAIS E LIBERDADES PÚBLICAS INDIVIDUAIS

Os direitos humanos, de forma geral, são inerentes ao homem, à condição de pessoa natural. Não é fato, porém, que tais direitos sempre foram reconhecidos e aclamados como direitos naturais. Os direitos humanos são resultado das batalhas épicas em busca de melhores condições de vida, na conquista de lutas por bens, como a liberdade e a emancipação humana frente ao Estado.

Entretanto, o conceito de tais direitos surge na Europa, somente em meados dos séculos XVI e XVII. Ora, antes do surgimento de tais conceitos, explicita Giuseppe Tosi (2005, p.100), prevalecia a tradição do direito natural, que tinha como característica principal a objetividade do direito. Segundo tal concepção, o ser humano participa da ordem social a qual tem que se adaptar. O direito, em relação à pessoa natural, portanto, regia-se diante dos deveres e obrigações que o homem tinha perante a sociedade, restringindo-se, assim, as garantias e direitos fundamentais, uma vez que o ser humano era visto do ponto de vista coletivo, social, atuando como membro da coletividade e não como titular direto de tais direitos.

A ampliação do conceito de “direito do ser humano” e sua afirmação no contexto histórico e sociológico tem relação próxima com os grandes eventos da

humanidade, culminando em ações mundiais de proteção da pessoa humana, tendo como marco fundamental a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948.

Isto porque os horrores da Segunda Guerra Mundial ocasionaram certo repúdio às atrocidades cometidas em nome de uma pseudociência que elevaria o ser humano à perfeição, eliminando as raças impuras e inferiores. Essa comoção mundial desencadeou vastos movimentos de âmbito internacional pugnando pela proteção integral do ser humano, o que levou ao reconhecimento de direitos nos âmbitos social, civil e político, além das clássicas liberdades individuais, da proteção do direito à vida e do reconhecimento da dignidade como valor fundamental da pessoa humana. Foram, portanto, direitos reconhecidos e estendidos a todos os seres humanos, de forma universal, positiva e *erga omnes*, mesmo perante o próprio Estado.

Direitos humanos, deste modo, são direitos comuns a toda a humanidade e a cada pessoa, individualmente. São não privados e, por assim considerados, estão relacionados à própria condição de existência humana. Não necessitam, pois, de positividade específica para o seu exercício pleno, bastando a condição de ser pessoa humana para exercê-los de forma absoluta e irrestrita.

Para alguns doutrinadores, os direitos fundamentais figuram como “[...] limitações impostas pela soberania popular aos poderes constituídos do Estado que dela dependem” (SILVA, 2005, p.178). Não representam, assim, a esfera privada meramente contraposta à atividade pública, como limitação ao Estado, mas a afirmação da soberania.

Sendo assim, define José Afonso da Silva (2005, p. 178) os direitos fundamentais:

No qualificativo *fundamentais* acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; *fundamentais do homem* no sentido de que a todos, por igual, devem ser, não apenas formalmente reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados. Do *homem*, não como macho da espécie, mas no sentido de pessoa humana. *Direitos fundamentais do homem* significa *direitos fundamentais da pessoa humana* ou *direitos fundamentais*.

Diferente dos direitos humanos, que independem de qualquer positividade para que sejam exercidos plenamente, os direitos fundamentais prescindem de

reconhecimento e positivação estatal para sua plenitude de exercício, reconhecido pela sua valoração plenamente estatal, ainda que extensível a qualquer ser humano.

[...] a expressão direitos fundamentais devem ser reservada para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional estatal, enquanto o termo direitos humanos guarda relação com os documentos de direito internacional, por se referir aquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, aspirando, dessa forma, a validade universal, para todos os povos e tempos, revelando um inquestionável caráter supranacional (internacional) (SCHÄFER, 2001, p. 26).

Deste modo, os direitos fundamentais são direitos subjetivos perante o Estado, enquanto os direitos humanos são, de forma mais abrangente, direitos subjetivos supra-individuais oponíveis a todos, de exercício pleno e irrestrito, independentemente de positivação, porque são, assim, próprios e essenciais à condição de pessoa humana.

Com a evolução da concepção de direitos fundamentais, entendidos como direitos civis e políticos de liberdade (primeira geração), direitos de igualdade (segunda geração), direitos de solidariedade (terceira geração), biodireito (quarta geração), a partir do final da Idade Média (séculos XVI e XVII), ampliou-se a visão humana quanto aos direitos fundamentais, que passaram a ser analisados sob uma ótica antropocêntrica, praticamente desvinculada da idéia de adaptação humana ao direito natural. O ser humano, dessa forma, passa a ser titular dos direitos e garantias fundamentais inerentes à pessoa humana.¹

Os direitos humanos de primeira geração e de segunda geração, as liberdades públicas contra abusos do Estado, passaram a ser pilar fundamental na consolidação da afirmação dos direitos humanos. Afinal, não bastam aos direitos fundamentais serem garantidos ao homem e positivados pelo Estado. As liberdades públicas individuais carecem não só de tornarem-se reais perante o ordenamento jurídico, mas de políticas sociais públicas para sua concretização no meio social.

¹ Na árdua trajetória pela afirmação dos direitos fundamentais perante o Estado, surge a necessidade de reconhecimento de outros valores humanos, enquanto ser importância individual, não se restringindo mais à luta pela vida ou pela liberdade. A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, em 1776, foi marco para a nova concepção de direitos individuais, sendo base para a proclamação das primeiras Constituições democráticas. Assim, as novas Constituições tornam-se pactos sociais delineadores do poder estatal sobre o homem. Agora, além dos ideais de luta pela manutenção do direito à vida e à liberdade, os direitos sociais ganham ênfase nesta nova ordem constitucional.

Ora, os direitos sociais são :

[...] prestações positivas proporcionadas pelo Estado direta ou indiretamente, enunciadas em normas constitucionais, que possibilitam melhores condições de vida aos mais fracos, direitos que tendem a realizar a igualização de situações sociais desiguais. São, portanto, direitos que se ligam ao direito de igualdade. (SILVA, 2005, p. 289)

A nova dimensão de direitos agora imposta ao Estado pelo homem exige não somente uma prestação negativa, de abster-se de lesar os direitos humanos, mas prestações positivas de realização do direito, estabelecendo condições e realizando a prestação social.

É justamente nesse contexto que o princípio da dignidade da pessoa humana ganha ênfase, conforme assevera Ingo Wolfgang Sarlet (2002, p.60):

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de 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 corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão dos demais seres humanos.

A dignidade da pessoa humana figura no cenário constitucional moderno como promovedor dos direitos fundamentais, além de impor ao Estado e a sociedade, de forma geral, abstenções e ações no intuito de proteger a pessoa humana, traçando padrões mínimos de qualidade de vida, de direitos e garantias constitucionais que devem ser preservados no intuito de garantir ao homem o exercício dos direitos fundamentais:

[...] a dignidade é um valor espiritual e moral inerente a 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, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos (MORAES, 2000, p. 60).

Antes de entender a dignidade como direito fundamental da pessoa humana, é imprescindível entender o alcance do conceito de "pessoa".

Não há, pois, nas populações antigas, o conceito de pessoa tal como concebido atualmente. O homem, segundo a filosofia grega, não passava de um animal político e, depois, social.

Para Aristóteles, cujo ser (pessoa) era a meramente a cidadania, ou seja, a coletividade de forma geral, sempre analisado do ponto de vista do Estado, e não da singularidade do ser humano. Apenas com o advento do cristianismo é que o conceito de pessoa, como ser subjetivo e singular, que possui valor em si mesmo, detentor de direitos subjetivos ou fundamentais passa a ganhar ênfase e difusão pelo mundo contemporâneo. Assim, a separação do valor humano individual, com direitos específicos inerentes a qualidade de ser humano, da vida do Estado transfere a ótica da vida social e dos direitos coletivos para a percepção da individualidade, buscando a síntese entre a autoridade estatal e os direitos fundamentais do homem (REALE, 1996, p.278).

Homem, e, duma maneira geral, todo o ser racional, existe como um fim em si mesmo, não como meio para o uso arbitrário desta ou daquela vontade. Pelo contrário, em todas as suas ações, tanto nas que se dirigem a ele mesmo como nas que se dirigem a outros seres racionais, ele tem sempre de ser considerado simultaneamente como um fim. Portanto, o valor de todos os objetos que podemos adquirir pelas nossas ações é sempre condicional. Os seres cuja existência depende não em verdade da nossa vontade, mas da natureza, tem, contudo, se são seres irracionais, apenas um valor relativo como meios e por isso se chama coisas, ao passo, que os seres racionais se chamam pessoas, porque a sua natureza os distingue já como fins em si mesmos, quer dizer, como algo que não poder ser empregado como simples meio e que, por conseguinte, limita nessa medida todo o arbitrio (e é um objeto de respeito) (SARLET, 2001, p. 32).

O ser humano deixa de ser o ser estatal e passa a ser o ser social, individual e singular detentor de direitos e garantias fundamentais, inerentes à sua essência, condicionados apenas a existência humana.

O conceito de dignidade da pessoa humana, porém, como o se entende hoje, apenas ganhou direcionamento a partir da Segunda Guerra Mundial e dos efeitos desastrosos desta para com a Humanidade.²

O preceito em epígrafe cresceu em importância após os horrores cometidos na Segunda Guerra Mundial, sendo uma clara e necessária resposta aos

² Com o fim do conflito, o constitucionalismo contemporâneo trouxe à esfera de valor jurídico supremo, com *status* jurídico de verdadeiro axioma constitucional dos direitos humanos, especialmente quando da Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948, o valor de dignidade para o ser humano.

notórios fatos de tratamento desumano, degradante e indigno a que foram submetidos os judeus e outras minorias perseguidas pelos nazistas (holocausto) (GONÇALVES, 2010, p. 448).

Nessa perspectiva de nova ordem constitucional, o ser humano é colocado como base fundamental do novo Estado de Direito, observado tanto do aspecto jurídico, quanto do social, adotando-se, para tanto, as dimensões negativa (o Estado defensivo, não agressor) e positiva (o Estado interferente de forma positiva e prestacional na vida do cidadão) (GONÇALVES, 2010, 453).³

Não resta dúvida que, a partir do novo constitucionalismo, os Direitos Humanos passaram a ser vistos de forma diferente, na medida em que, cultural e juridicamente, privilegiou-se o indivíduo, de forma singular, perante toda a coletividade, utilizando-se do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana para desvincular o ser humano da idéia de coletividade perante o Estado e elevá-lo ao patamar de detentor de direitos e deveres no Estado Democrático de Direito.

2.2 A DIGNIDADE COMO VALOR FUNDAMENTAL

A dignidade da pessoa humana é, de certa forma, um direito irrenunciável e inalienável, não se podendo mensurar toda a sua abrangência em virtude de seu vasto significado.

O que a expressão "direitos humanos" pretende acentuar é o fato de que o homem tem certas necessidades essenciais indispensáveis ao pleno desenvolvimento de sua dignidade. (RABENHORST, 2005, p.208)

Não há, pois, em nenhuma legislação uma definição absoluta e precisa da extensão deste direito, bastando simplesmente o reconhecimento da qualidade intrínseca à pessoa humana para seu exercício pleno.⁴

³ O princípio da dignidade da pessoa humana, como relevante manifestação do princípio do Estado de Direito, significa, de um modo geral, que a pessoa é colocada como o fim supremo do Estado de Direito (GOUVEIA, 2005, p. 784).

⁴ "A dignidade é tida como intangível pelo fato de que assim foi decidido, na medida e no sentido em que se decidiu, o que demonstra como se pode chegar a resultados tão dispares e até mesmo conflitantes entre si, na aplicação concreta da noção de dignidade da pessoa" (PERES apud SANTOS, 1998).

Nessa ótica, a dignidade existe no intuito de que o ser humano possa, de forma total ou parcial, realizar suas necessidades básicas, o mínimo existencial.⁵

Direitos humanos são, portanto, direitos comuns a todos os seres humanos. Mais que isso, estão ligados à própria condição de ser humano. São direitos que decorrem da dignidade, não dependendo de qualquer positividade jurídica para serem reconhecidos, exigidos, protegidos e promovidos. Por isso, tratam-se de direitos universais, fundamentais, indivisíveis e inter-relacionados, sendo a dignidade da pessoa humana o maior preceito fundamental à existência do ser humano. O homem, nesse diapasão, representa um fim em si mesmo, daí o valor absoluto da dignidade que lhe é inerente.

Nesse sentido:

No reino dos fins, tudo tem um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode pôr-se em vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e, portanto, não permite equivalente, então tem ela dignidade. (KANT, 1993, p.18)

Para tanto, o maior problema em relação aos direitos humanos não é positivá-los ou fundamentá-los, já que, por sua essência, fazem parte da natureza humana, mas sim o seu resguardo. Não se trata, pois, de um problema filosófico, mas político (BOBBIO, 2004, p. 23)

Enquanto a concepção de direitos humanos não for, eficazmente, concretizada, não haverá garantia de sua efetivação no âmbito da Nova Ordem Mundial. Norberto Bobbio (2004, p. 80) explicita que:

[...] uma coisa é um direito; outra, a promessa de um direito futuro. Uma coisa é um direito atual; outra, um direito potencial. Uma coisa é ter um direito que é, enquanto reconhecido e protegido; outra é ter um direito que dever ser, ou para que passe do dever ser ao ser, precisa transformar-se,

⁵ "Com efeito, a idéia de dignidade da pessoa humana está na base do reconhecimento dos direitos humanos fundamentais. Só é sujeito de direitos a pessoa humana. Os direitos humanos fundamentais são o "mínimo existencial" para que possa se desenvolver e se realizar. Há, ademais, uma hierarquia natural entre os direitos humanos, de modo que uns são mais existenciais do que outros. E sua lista vai crescendo, à medida que a humanidade vai tomando consciência das implicações do conceito de dignidade da vida humana. Por isso, Tomás de Aquino, ao tratar da questão da imutabilidade do direito natural, reconhecia ser ele mutável, mas apenas por adição, mediante o reconhecimento de novos direitos fundamentais. Nesse diapasão seguiram as sucessivas declarações dos direitos humanos fundamentais (a francesa de 1789 e a da ONU de 1948), desenvolvendo-se a idéia de diferentes "gerações" de direitos fundamentais: os de 1ª geração, como a vida, a liberdade, a igualdade e a propriedade; os de 2ª geração, como a saúde, a educação e o trabalho; e os de 3ª geração, como a paz, a segurança e o resguardo do meio ambiente" (MARTINS FILHO, 2008).

de objeto de discussão de uma assembléia de especialistas, em objeto de decisão de um órgão legislativo dotado de poder de coerção.

Muito embora exista um reconhecimento universal dos direitos humanos, é fato que é por meio da via estatal que se dá a expressão desses direitos, sendo o formalismo jurídico imposto pelo próprio Estado a maior razão para a necessidade de formalização dos direitos humanos, garantindo sua máxima e real efetividade.

Vale ressaltar que um dos fins do Estado é propiciar as condições para que as pessoas exerçam plenamente a dignidade que lhe é inerente. Todavia, de diversas formas, a dignidade humana pode ser maculada que, sob todas as modalidades, são inibidoras do desenvolvimento humano.

Enquanto, para o ser humano, incumbe-lhe dar sentido a sua própria vida, à sua existência, ao Estado incumbe facilitar-lhe o exercício de seus direitos fundamentais. Nesse diapasão, a dignidade humana ascende ao patamar dos direitos fundamentais, afinal dizer que à pessoa humana, como titular absoluto de direitos, é devido o direito à dignidade, significa que ao ser humano corresponde a condição de sujeito e não de objeto. Essa visão também é compartilhada por Jorge Miranda (1967, p. 622), pois:

[...] o resultado de avanços, ora contínuos, ora esporádicos, nas três dimensões: democracia, liberdade, igualdade. Erraria quem pensasse que se chegou perto da completa realização. A evolução apenas se iniciou para alguns povos; e aqueles mesmos que alcançaram, até hoje, os mais altos graus ainda se acham a meio caminho. A essa caminhada corresponde a aparição de direitos essenciais à personalidade ou à sua expansão plena, ou à subjetivação e precisão de direitos já existentes.

O compromisso de maior expressividade de assegurar a dignidade humana vem gravado no preâmbulo da Carta da Organização das Nações Unidas. Com a declaração da ONU, fixa-se como objetivo primordial, em matéria de direitos humanos, que a humanidade goze da máxima dignidade.⁶

Compartilha da mesma opinião Giuseppe Tosi (2002, p. 45):

⁶ Ademais, o princípio mais relevante a que se refere o parágrafo 3º do art. 29 e o art. 30 da Declaração dos Direitos Humanos diz respeito ao princípio do respeito à dignidade do indivíduo, considerando que os preceitos de liberdade, de justiça e de paz no mundo têm por premissa o reconhecimento à dignidade intrínseca e aos direitos iguais, inalienáveis e intangíveis de todos os membros da família humana.

A questão dos direitos humanos, hoje, entendida em sua complexidade, aponta para um espaço de utopia, (ou melhor de eu-topia, de bom-lugar), funciona como uma ideia reguladora, um horizonte que nunca poderá ser alcançado porque está sempre mais além, mas sem o qual, não saberíamos sequer para aonde ir.

Como princípio fundamental, a dignidade da pessoa humana é elevada ao patamar de próprio fundamento da existência humana, não havendo limites ao seu exercício, tampouco restrições a sua aplicabilidade na proteção do ser humano, pressupondo uma autonomia vital, ou seja, a autodeterminação da pessoa com relação ao Estado, às entidades públicas, bem como às outras pessoas (MIRANDA, 1991, p.168).

Daí poder-se falar, em conseqüência, na centralização dos direitos fundamentais dentro da esfera do sistema constitucional, que eles e apresentam não apenas num caráter subjetivo, mas alcançam também funções estruturais, para o desenvolvimento das potencialidades do ser humano.

2.3 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A dignidade da pessoa humana, enquanto valor fundamental, foi construído e moldado ao longo da história. Isso não quer dizer que a sua criação deu-se perante os séculos e as legislações, até porque trata-se de um princípio intrínseco à condição de ser humano, bastando a existência do homem para o seu pleno exercício, mas que a formação do conceito foi construída e cada fase da história humana.⁷

No Brasil, não foi diferente. A moderna concepção de direitos humanos, tal qual a entendemos a partir da Constituição cidadã de 1988, passou por inúmeras transformações e mutilações ao longo de sua construção.

Inicialmente, na história brasileira, não foi possível verificar a efetivação plena da dignidade humana, pelo menos não a grande parte da população que habitava o país e que vivia à margem da sociedade.

⁷ De forma geral, os direitos humanos são resultado de batalhas épicas pela emancipação e pela libertação do homem, ou seja, simbolizam a luta do homem por melhores condições de vida. Daí resulta a mais significativa expressão da normatização dos direitos humanos: a Declaração Universal dos Direitos do Homem, em 1948, pela ONU.

O período colonial, no qual, indubitavelmente, a marca característica foi a escravidão, o homem-escravo era tido como coisa, objeto de venda ou de troca, meramente mercadoria. A mazela em que viviam os escravos, as péssimas condições de vida, de saúde, de estadia e até de morte fez com que, além de perder sua liberdade (também preceito fundamental), o homem não pudesse exercer sua dignidade. Uma minoria abastada e aristocrática era detentora de direitos civis e políticos, negados à grande massa de seres humanos que viviam paralelamente aos direitos humanos (SILVA, 2005, p.70).

Aquele período de escravidão foi tão marcante que a luta pelo exercício dos direitos humanos, principalmente no que tange à liberdade, e pela instauração da democracia, no Brasil, sempre esteve mais atrelada aos direitos políticos que a qualquer outro.⁸

Em relação às leis e constituições contemporâneas aquela época (colonialismo e coronelismo), os direitos positivados não tinham ampla extensão, ficando adstritos à pequena parcela detentora de poder e dinheiro (SILVA, 2005, p. 74).

Já nos anos 30, a nova Constituição dos Estados Unidos do Brasil não trouxe grandes mudanças quanto à visão dos direitos humanos, principalmente quando analisado à luz do princípio da dignidade da pessoa humana.

Com a entrada do Brasil na Segunda Guerra Mundial, estreitaram-se ainda mais as liberdades individuais. Para o Estado Novo, foi cada vez mais difícil lutar contra o regime nazifascista e manter a ditadura no País. Em 1946, promulgou-se a nova Constituição brasileira que, aparentemente, representava um período de redemocratização. Em relação aos direitos humanos, o principal feito foi relacionado à instituição do mandado de segurança, no intuito de proteger direito líquido e certo, quando não amparado pelo *habeas corpus* ou pela ação popular. Continuavam, porém as disparidades políticas e econômicas, tendo como maior expressão a proibição de voto dos analfabetos, o que demonstra o caráter ainda elitista da política (SILVA, 2005, p.82).

⁸ Além da escravidão, o sistema coronelista, principalmente nos períodos de 1889 a 1930, impediu à grande massa humana de consolidar o exercício da dignidade. Tratava-se, pois, o coronelismo de um sistema de dominação privada, detentora do poder econômico e político. Mais uma vez, ao povo brasileiro coube a restrição dos direitos que, simplesmente, são-lhes intrínsecos, pelo fato de serem humanos.

Com o advento da ditadura militar, em meados da década de 1960, os direitos civis, políticos e sociais foram praticamente eliminados da nova ordem de poder em prol de um Estado máximo e absoluto, que privilegiava a “segurança nacional” em detrimento dos direitos sociais e, mais precisamente, da proteção aos direitos humanos. A Emenda Constitucional nº 1 de 1969, outorgada pela junta militar que assumiu o poder com o golpe de Estado instituidor do regime militar, trouxe profundas mudanças à Constituição de 1967, sendo considerada, muitas vezes, a própria constituição do novo governo:

Teórica e tecnicamente, não se tratou de emenda, mas de nova constituição. A emenda só serviu como mecanismo de outorga, uma vez que verdadeiramente se promulgou texto integralmente reformado, a começar pela denominação que se lhe deu: Constituição da República Federativa do Brasil, enquanto a de 1967 se chamava apenas Constituição do Brasil. (SILVA, 2005, p.89)

Os Anos de Chumbo, porém, tiveram como ponto marcante a instituição do Ato Institucional nº5. Não fosse somente a repressão aos movimentos sociais, o AI-5 concedeu poderes quase absolutos ao regime militar. Em contrapartida, restringiu-se os direitos e as garantias fundamentais assegurados na Constituição vigente à época. O Ato foi o mais perfeito retrato do cenário ditatorial brasileiro, demonstrando não só um cenário de intolerância e domínio, mas a polarização ideológica do poder estatal.

A era de barbárie e negligência dos direitos humanos por parte do governo militar perdurou até a década de 1980, quando se iniciou, mais uma vez, o período de redemocratização do Brasil.

O inconformismo do povo brasileiro com anos de opressão, repressão, negligência e arbitrariedade trouxe às ruas, ao movimento estudantil e a sociedade em geral um novo fôlego para lutar contra a ditadura instaurada.

O resultado desses anos de arbítrio extravasou-se na Constituição de 1988, em que, pela primeira vez, a sociedade civil participou ativamente de sua elaboração. O canal se efetivou por meio da imprensa, agora livre, dos partidos políticos e dos movimentos sociais organizados, num amplo processo de discussão oportunizado com a redemocratização do país. Propiciou-se um debate sem precedentes na história nacional sobre o que viria a ser o conteúdo da Constituição vigente. Não se conhece, no mundo, outro país que tenha mobilizado tanto entusiasmo e participação direta do povo num processo constituinte. (MORAIS; SANTIM, 2010, p. 429)

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, chamada constituição cidadã, trouxe a mais significativa expressão dos direitos humanos de todos os ordenamentos jurídicos pátrios anteriores, expressando a nova realidade política, social e humana, ampliando e fortalecendo os direitos e as garantias sociais positivados na nova ordem democrática.⁹

Com a elevação da dignidade da pessoa ao patamar de princípio constitucional, pela Constituição Federal de 1988, arts. 1º ao 4º, pode-se propiciar o integral desenvolvimento do ser humano, com toda a plenitude de exercício de seus direitos e liberdades individuais.

Não coube à nova Constituição apenas resguardar os direitos fundamentais, mas propiciar também o exercício pleno das liberdades públicas individuais e, por isso, consolidou-se na esfera social. Não fossem somente os direitos individuais e coletivos elencados no art 5º da Constituição Federal, o art. 6º traz ao texto constitucional o rol dos direitos sociais fundamentais.¹⁰

Pode-se entender os direitos sociais, portanto, como positivos e autônomos, destinando-se a abastecer o bem-estar e as necessidades da ordem social, além de gerenciar o funcionamento dos organismos públicos.

Os Direitos Sociais, dentro do quadro dos Direitos Fundamentais, pertencem ao grupo dos chamados "**direitos positivos**", ou seja, daqueles direitos a uma "**prestação**" do Estado ou do particular, diferentemente dos "**direitos negativos**", que dizem respeito à **não intervenção** do Estado. Na Constituição de 1988 é exemplo do primeiro grupo o rol do art. 7º, enquanto exemplo do segundo grupo é o elenco do art. 5º (MARTINS FILHO, 1999).

Porquanto, para a nova Ordem Constitucional brasileira, não basta que se garantam os direitos fundamentais contra as medidas intervencionistas do Estado. Assim, é evidente que não só a existência de lei viola os direitos fundamentais, mas também a sua falta pode significar uma afronta à dignidade humana.

Assim, a Constituição Federal brasileira não está somente vinculada à ideia de não intervenção na esfera da liberdade individual, mas na implementação de

⁹ Foram instituídos o *habeas data*, o mandado de injunção e o mandado de segurança coletivo, como remédios constitucionais, no intuito de resguardar e assegurar os direitos fundamentais.

¹⁰ Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

condições fáticas e meios materiais que efetivamente viabilizem o exercício das liberdades individuais.

[...] enquanto direitos de defesa ("*status libertatis*" e "*status negativus*") se dirigem, em princípio, a uma posição de respeito e abstenção por parte dos poderes públicos, os direitos a prestações, que, de modo geral, e ressalvados os avanços registrados ao longo do tempo, podem ser reconduzidos ao "*status positivus*" de Jellinek, implicam uma postura ativa do Estado, no sentido de que este se encontra obrigado a colocar à disposição dos indivíduos prestações de natureza jurídica e material. (FIRMINO, 2009)

Em última análise, as prestações de garantia dos direitos fundamentais almejam não somente a liberdade perante o Estado (autonomia da vontade), mas também da liberdade mediada pelo Estado, possibilitando o exercício pleno e a manutenção da liberdade que está vinculada à postura ativa do Poder Público.

3 O DIREITO À VIDA E O DIREITO À MORTE DIGNA

Até que ponto o direito à vida é imaleável? De onde vem esse caráter rígido e absoluto que se impõe ao direito de viver? A morte é um direito fundamental humano? Existe direito à morte digna?

São estas algumas perguntas que movem este trabalho. E, especificamente aqui, buscaremos achar algumas respostas que poderão nos nortear ao longo da pesquisa.

3.1 DO DIREITO À VIDA

O direito à vida é a mais expressiva manifestação de exercício dos direitos fundamentais. Este pensamento nos leva a crer que a valoração do direito fundamental à vida, sob a luz da dignidade da pessoa humana, figura como caráter absoluto, rígido e imaleável.

Entretanto, diante de uma visão mais apurada dos conceitos e paradigmas dessa garantia fundamental, pode-se observar que, muitas vezes, o próprio direito fundamental à vida choca-se com o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Isto porque a tutela dignidade não abrange somente o caráter absoluto do direito à vida, mas prevê um *minimum* existencial, ou seja, condições sociais, pessoais e familiares condizentes com a vida digna tutelada pela Constituição Federal.

[...] há que enfatizar que o mínimo existencial – compreendido como todo conjunto de prestações materiais indispensáveis para assegurar a cada pessoa uma vida condigna (portanto, saudável) tem sido identificado – por muitos – como constituindo o núcleo essencial dos direitos fundamentais sociais, núcleo este blindado contra toda e qualquer intervenção por parte do Estado e da Sociedade. (SARLET, 2010, p.394)

Antes, porém de entender a vida como um direito fundamental, é necessário delinear o conceito “vida” e a que tempo a existência humana é considerada neste contexto.

A grande celeuma legal à aplicação deste direito diz respeito ao momento em que o homem adquire personalidade jurídica, é considerado vivo, detentor de direitos e obrigações, praticando o exercício pleno de todos os direitos fundamentais inerentes a condição de ser humano.

A ciência médica, mais precisamente a embriologia, define como marco inicial da vida humana a fecundação, a fertilização ou a concepção. E é nesse período embrionário que ocorrem as mais significativas transformações do desenvolvimento do pré-nato, em que ele adquire as principais características estruturais próprias do ser humano. (FARIAS, 2003, p.10)¹¹

Nesse sentido, “[...] os nascituros concebidos, em sendo considerados seres vivos humanos, têm como direito fundamental o da tutela jurídica tanto em relação à sua dignidade como pessoa humana, como a integridade física”. (ANDRADE, 2010, p. 139)

Ainda nessa vertente:

Parece, assim, inegável a existência de vida humana no nascituro concebido, uma vez que ele, desde a concepção, emerge como um ser dotado de uma estrutura e de uma dinâmica autônomas, embora funcionalmente dependente da mãe. Pelo que não só a nível de garantias constitucionais mas também no âmbito das relações entre particulares, por força da eficácia civil daquela norma, dever-se-á considerar o ser do concebido como um bem juridicamente protegido, tanto mais que o legislador constitucional não distinguiu no art. 24 a vida humana extra-uterina da uterina, aquela depende desta e a razão de ser da lei a ambas abrange, no respeito das correlativas especificidades. (SOUSA, 1995, p. 157)

A lei brasileira, por sua vez, estabelece que o nascituro só adquire personalidade jurídica a partir do nascimento com vida, assegurando-lhe a expectativa de direitos, para tanto gerando resguardando condições adequadas a seu desenvolvimento embrionário e ao nascimento com vida, momento pelo qual, segundo o Código Civil Brasileiro, passaria a ser titular de direitos e obrigações.¹²

¹¹ A lei, entretanto, não é pacífica em estabelecer o momento em que o nascituro se torna detentor de todos os direitos fundamentais. O Pacto de São José da Costa Rica ou Convenção Americana de Direitos Humanos (22 de novembro de 1969), art. 4, estabelece que: “Toda pessoa tem direito a que respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção. Ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente”. (grifo nosso)

¹² “Art. 2º A personalidade civil da pessoa começa com o nascimento com vida, mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro” (Lei 10406/2002 – Código Civil).

Arnald Wald (1995, p. 120) explica a expectativa de direitos de que goza o nascituro: "A proteção do nascituro explica-se, pois há nele uma personalidade condicional que surge, na sua plenitude, com o nascimento com vida e se extingue no caso de não chegar o feto a viver."

Também Maria Helena Diniz esclarece a condição do nascituro perante a lei brasileira:

Poder-se-ia mesmo afirmar que, na vida intra-uterina, tem o nascituro personalidade jurídica formal, no que atina aos direitos personalíssimos e aos da personalidade, passando a ter a personalidade jurídica material, alcançando os direitos patrimoniais, que permaneciam em estado potencial, somente com o nascimento com vida. Se nascer com vida, adquire personalidade jurídica material, mas se tal não ocorrer, nenhum direito patrimonial terá. (2003, p.9)

Ainda sobre o direito à existência, assevera Pontes de Miranda (1971, p. 14):

O direito à vida é inato; quem nasce com vida, tem direito a ela [...] Em relação às leis e outros atos, normativos, dos poderes públicos, a incolumidade da vida é assegurada pelas regras jurídicas constitucionais e garantida pela decretação da inconstitucionalidade daquelas leis ou atos normativos [...] O direito à vida é direito ubíquo: existe em qualquer ramo do direito, inclusive no sistema jurídico supra-estatal.

Nascendo com vida e adquirida a personalidade jurídica, todo ser humano passa a ser titular de direitos e obrigações. Passa a ser capaz, portanto, do exercício pleno dos direitos fundamentais que lhes são intrínsecos.

O direito à vida, contemplado pela Constituição, deve ser compreendido de acordo com uma visão global que dele se faça, incluindo na sua interpretação outros valores superiores, entre os quais se destaca a dignidade humana, elevando-o à categoria de princípio fundamental da República Federativa do Brasil, assim como o direito à liberdade, que dela se origina. Nesse passo ninguém pode ser desprovido da própria vida contra sua vontade, mas não existe um dever absoluto e incondicionado de viver. (XAVIER, 2007)

O direito à vida não se limita simplesmente a questão da existência humana, mas deve ser observada sob a ótica do exercício pleno dos direitos fundamentais. A vida humana não deve ser vista em um contexto reducionista, como um bem em si mesmo, mas associadas a valores indispensáveis como o exercício digno da vida.

Em sentido lato, o direito à vida é fundamento do Estado Democrático de Direito, cabendo ao próprio Estado assegurar a plenitude de gozo do direito à vida, segundo a ordem constitucional da dignidade humana.¹³

No contexto democrático, a preservação da vida digna do homem caracteriza o reconhecimento do ser humano como o limite e o fundamento do domínio político do homem sobre o Estado.

3.1.1 Dos Direitos de Personalidade

Personalidade é o conjunto de características que determinam padrões de individualidade de cada ser. É o que determina a singularidade de cada pessoa diante de toda a coletividade. Trata-se de uma dimensão interna e dinâmica individual que determina padrões de comportamento, emoções e sensações próprias.¹⁴

A personalidade jurídica, nesse diapasão, exprime-se enquanto qualidade jurídica que alicerça todos os direitos fundamentais, possibilitando ao indivíduo adquirir direitos e contrair obrigações. Para tornar-se titular de todos os direitos fundamentais, a pessoa natural deve, antes, ser capaz de adquirir sua personalidade jurídica (advento do nascimento com vida, no direito brasileiro). A ideia de personalidade jurídica está vinculada à pessoa, natural ou jurídica, como um atributo indissociável de sua existência. É que pensa Miguel Reale:

[...] cada direito da personalidade se vincula a um *valor fundamental* que se revela através do processo histórico, o qual não se desenvolve de maneira linear, mas de modo diversificado e plural, compondo as várias *civilizações*, nas quais há *valores fundantes* e valores acessórios, constituindo aqueles as que denomino *invariantes axiológicas*. Estas parecem inatas, mas assinalam os momentos temporais de maior *duração*, cujo conjunto compõe o *horizonte* de cada ciclo essencial da vida humana (REALE, 2004)

¹³“O Estado deverá garantir esse direito a um nível adequado com a condição humana respeitando os princípios fundamentais da cidadania, dignidade da pessoa humana e valores sociais do trabalho e da livre iniciativa” (MORAES, 2000, p.91).

¹⁴ “[...] a personalidade é uma organização dos vários sistemas físicos, fisiológicos, psíquicos e morais que se interligam, determinando o modo como o indivíduo se ajusta ao ambiente em que vive” (FERREIRA, 1999)

Os direitos de personalidade são, por sua vez, os direitos irrenunciáveis, intransmissíveis e inalienáveis que tem todo indivíduo, como aspectos constitutivos de sua identidade. Estão, de forma inseparável, atrelados a afirmação da dignidade da pessoa humana.

Para o Código Civil brasileiro, são três as características do direito de personalidade: são intransmissíveis porque, embora sejam inerentes à condição de existência humana, não podem ser transferidos de uma pessoa a outra (que também já é titular de direitos da personalidade); irrenunciáveis porque não se pode abrir mão, renunciar ao direito de personalidade; são indisponíveis, tendo em vista que não se pode dispor do seu exercício.

Embora o rol da lei civil seja limitado, Maria Helena Diniz (2010, p. 121-122) ainda elenca algumas características dos direitos de personalidade: tem caráter absoluto por serem oponíveis *erga omnes*, conferindo um caráter geral de abstenção; ilimitados¹⁵, pois não se pode mensurar a extensão dos direitos de personalidade, bastando a pessoa humana o seu exercício pleno; imprescritíveis, por serem exercidos ou reivindicados a qualquer tempo; impenhoráveis, pois, em festejo ao princípio da dignidade da pessoa humana, os direitos de personalidade não podem ser objeto de penhora ou de qualquer forma de pagamento de obrigações; e inexoráveis ou originários por serem inatos, adquiridos desde o instante do nascimento com vida, salvaguardando os direitos do nascituro.

E, por serem originários, também não podem ser desvinculados do ser humano *post mortem*, a exemplo do direito ao corpo morto, à moral e à honra, que tem cunho *ad eternum*.

Os direitos de personalidade, de forma geral, são a forma que o ser humano tem de defender aquilo que lhe é próprio, seus direitos fundamentais. Assim, caracterizam-se pelo poder de exigibilidade de um comportamento negativo a todos, no intuito de resguardar interesse próprio, mesmo contra o Estado, que deve abster-se de lesar qualquer direito individual e próprio do ser humano. (DINIZ, 2010, p. 122).

¹⁵ Tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 276/227 para alterar o Código Civil, no qual o art. 11 passa a ter o seguinte texto:

“Art. 11 O direito à vida, à integridade físico-psíquica, à identidade, à honra, à imagem, à liberdade, à privacidade, à opção sexual e outros reconhecidos à pessoa são natos, absolutos, intransmissíveis, indisponíveis, irrenunciáveis, ilimitados, imprescritíveis, impenhoráveis e inexpropriáveis.

Parágrafo único. Com a exceção dos casos previstos em lei, não pode o exercício dos direitos da personalidade sofrer limitação voluntária”.

3.2 MÍNIMO EXISTENCIAL E DIGNIDADE HUMANA

O surgimento da proteção aos direitos sociais pela Constituição Federal brasileira tem acompanhado o desenvolvimento humano em busca de melhores condições de vida, sendo o Estado o maior responsável pela implementação de políticas públicas que assegurem à população o acesso a cidadania.

Os mínimos sociais, garantidos por intermédio da dignidade da pessoa humana, estão intimamente relacionados ao desenvolvimento do conceito de cidadania. Por isso, do ponto de vista estatal, não exigem apenas o status negativo de intervenção, como ocorre em outros direitos fundamentais, mas obrigam ao poder estatal a entrega de bens de serviço público (status positivo).

É certo, portanto, que existe um direito inato ao homem, de dicção constitucional social, que não pode ser sofrer interferências pelo Estado, mas que vai além e exige uma contraprestação positiva de prestações estatais (TORRES, 1989, p. 29-30).¹⁶ Nesse norte, esclarece Bobbio (2004, p. 21):

Todas as declarações recentes dos direitos do homem compreendem, além dos direitos individuais tradicionais, que consistem em liberdades, também os chamados direitos sociais, que constituem em poderes.

Torna-se evidente, desse modo, a preocupação neoconstitucional mundial em propiciar condições adequadas para que, de forma geral, todo e qualquer ser humano possa romper a barreira social de marginalização e subsistência, e passe a integrar a sociedade. É esta, pois, a realização do mínimo existencial.

A importância em demasia das prestações positivas do Estado, o mínimo existencial, tem ligação direta com as políticas públicas para erradicação da pobreza, no intuito de propiciar às pessoas que vivem em situação de miserabilidade

¹⁶ "O homem tem a sua dignidade aviltada não apenas quando se vê privado de alguma das suas liberdades fundamentais, como também quando não tem acesso à alimentação, educação básica, saúde, moradia etc" (GUERRA; MERIQUE, 2006).

as condições mínimas essenciais à contemplação da dignidade humana.¹⁷ Sem esse mínimo necessário à existência, cessa a condição inicial de liberdade e de plenitude humanas. Assim, as condições materiais de existência, por afronta direta ao valor fundamental dignidade, não podem retroceder a um *status quo* inferior a um mínimo exigido à subsistência.

Dessa feita, o princípio da dignidade da pessoa humana não reivindica apenas o exercício das liberdades asseguradas constitucionalmente, mas o mínimo de prestações sociais que se possa assegurar uma segurança social, afinal, sem as mínimas condições de existência digna, a própria dignidade da pessoa humana seria maculada (SARLET, 2010, p. 386-387).

Ao passo em que o Estado deve abster-se de interferir na esfera privada do gozo das liberdades, também deve assegurar as condições mínimas para uma existência digna, além de maximizar os esforços de integração social. Por isso, é premissa básica do Estado Social de Direitos garantir as condições mínimas necessárias ao desempenho da dignidade da pessoa humana.

Cabe ressaltar que, embora as prestações sociais sejam de cunho pecuniário, não devem ser medidos esforços e valores para a realização da igualdade social. Para tanto, as prestações sociais devem ser tantas forem necessárias para permitir a fruição dos direitos fundamentais.

A fixação do valor da prestação assistencial destinada à garantia das condições existenciais mínimas, em que pese sua viabilidade, é – além de condicionada espacial e temporariamente – depende do *standart* socioeconômico vigente, já não se pode negligenciar a circunstância de que o valor necessário para a garantia das condições mínimas de existência evidentemente estará sujeito às flutuações, não apenas na esfera econômica e financeira, mas também das expectativas e necessidades vigentes. (SARLET, 2010, p. 389)

Nesse diapasão, o mínimo existencial se mostra sob duas vertentes: uma vertente garantista, na qual se impede a agressão de um direito, ou seja, requer que haja cedência de outros direitos ou deveres, diante da garantia de meios que possam satisfazer as condições mínimas de vida; além de uma vertente prestacional, que é a própria caracterização do direito social, exigível perante o Estado (GUERRA, 2006).

¹⁷ “A retórica do mínimo existencial não minimiza os direitos sociais, senão que os fortalece extraordinariamente na sua dimensão essencial, dotada de plena eficácia, e os deixa incólumes ou até os maximiza na região periférica, em que valem sob a reserva de lei” (TORRES, 1999, p. 264).

Assim, o direito subjetivo às prestações estatais, com base na dignidade da pessoa humana, só estará plenamente firmado quando for plausível uma existência com plena fruição dos direitos fundamentais, e mais, quando for possível o aperfeiçoamento dos direitos de personalidade.

Enfim, cabe valorar que a fruição de uma vida digna, condizente com as necessidades sociais de um ser humano, em pleno arbítrio de suas liberdades e na fruição das prestações sociais, só é possível sob a ótica da dignidade humana.

3.3 MORTE E DIREITO DE MORRER: EXISTE DIREITO À MORTE DIGNA?

A morte, principalmente para as populações ocidentais, sempre foi vista como um processo místico em que o ser humano abandona sua existência metafísica, deixando de existir, ao menos no plano material. Não só por se tratar de um processo místico aos olhos humanos, mas o próprio caráter de mito com relação ao fim da vida tornam o processo morte/morrer estigmatizado, longe de ser visto apenas como um processo natural do próprio ciclo vital humano.

Partindo de tal premissa, seria possível a indagação: a morte é um direito fundamental humano?

O conceito de morte, nesse diapasão, é indissociável do conceito de vida digna. A morte digna, portanto, consiste em admitir a possibilidade de interrupção da vida, quando não mais restar o estado de dignidade inerente ao ser humano, tratando-se de livre disposição do indivíduo.

Indagando sobre a valoração do conceito absoluto de vida, GONÇALVES (2010, p.455-456) defende a tese de que a morte, enquanto direito fundamental, também é garantia da dignidade da pessoa humana:

Longe de tentar olvidar ou desconsiderar a importância da vida humana, o texto apenas se permite indagar se a vida é um bem em si mesmo, ou se ela deveria sempre ser conjugada com fatores tais quais: a boa qualidade de vida e a existência de uma vida digna. Interligada com esta problemática encontra-se a questão de ser adequado termos um início e um desenvolvimento digno em nossas vidas, igualmente se nos parece adequado que exista um término digno de nossas existências.

E continua:

A melhor doutrina que se debruça sobre o princípio vida entende que as pretensões reconduzíveis ao direito à vida são, fundamentalmente, três: a pretensão à conquista da vida; a pretensão da manutenção da vida; e a pretensão de se renunciar a vida.

A possibilidade de abreviação da vida, como forma de alívio de dor e sofrimento, não se trata de matéria incontroversa no ordenamento jurídico pátrio; ao contrário, encontra diversos óbices à sua aplicabilidade efetiva.

A preservação da concepção do caráter absoluto do direito à vida ainda é o principal empecilho para a possibilidade de admissão da abreviação da vida como proteção à dignidade humana.

O dever de ponderação entre esses bens tutelados busca estabelecer um equilíbrio proporcional entre os direitos fundamentais em choque.

[...] a morte, como termo da vida, é evidentemente o termo, o limite, a extremidade do poder. Ela está do lado de fora, em relação ao poder: é o que cai fora de seu domínio, e sobre o que o poder só terá domínio de modo geral, global, estatístico. Isso sobre o que o poder tem domínio não é a morte, é a mortalidade. E, nessa medida, é normal que a morte, agora, passe para o âmbito do privado e do que há de mais privado. Enquanto, no direito de soberania, a morte era o ponto em que mais brilhava, da forma mais manifesta, o absoluto poder do soberano, agora a morte vai ser, ao contrário, o momento em que o indivíduo escapa a qualquer poder, volta a si mesmo e se ensimesma, de certo modo, em sua parte mais privada. O poder já não conhece a morte. No sentido estrito, o poder deixa a morte de lado. (FOUCAULT, 2003, p. 294)

Assim como inferir o início da vida humana é por demasiado complexo, estabelecer também o fim da vida humana é uma questão cautelosa e longe de ser pacífica.

Biologicamente, entende-se como morte o fim das atividades cerebrais do ser humano.¹⁸ Sendo, portanto, a morte o “limite do ciclo vital do homem”¹⁹ (FRANÇA, 1996, p.62). Isto implica dizer que é a partir de tal advento que o ser humano perde sua identidade biológica, extinguindo-se, assim, sua personalidade jurídica.

Para o Direito, existem diversas percepções para o axioma morte. Para o Código Civil brasileiro, art. 6º, 1ª parte, cessa a personalidade jurídica da pessoa

¹⁸ Amabis e Martho definem a morte como um processo irreversível da atividade altamente organizada que caracteriza a vida. (AMABIS; MARTHO, 1997, p.54)

¹⁹ “[...] a morte é a cessação de toda a atividade funcional peculiar a animais e vegetais, tempo decorrido entre o começo e o fim da existência” (CHAVES, 1994, p. 50).

natural com a morte real, deixando, assim, de ser sujeito de direitos e obrigações, além dos demais efeitos elencados pela lei civil. Também a morte presumida põe fim a identidade civil da pessoa humana. Porém, diferencia-se esta hipótese, pelas condições especiais da decretação da morte presumida. É, pois, o evento morte que determina inúmeros fatos na ordem civil, como a sucessão hereditária. Isto quer dizer que a morte vai além do oposto da vida, não significa somente a extinção do ser humano, mas o início de novas relações jurídicas *post mortem*.²⁰

O estudo do processo morte, por muitas vezes, tem sido associado ao conceito de vida, ou seja, a morte é o oposto da vida. Essa visão que opõe os dois conceitos, sem dissociá-los, provoca a marginalização do processo de morte que sofre o ser humano. Isso porque, quando a vista somente diante da perspectiva de fim da existência, a morte abandona o *status* de fase do ciclo vital e passa a ser mais um processo estigmatizado de dor, sofrimento e despedida.

O processo morte/morrer, portanto, deve ser dissociado do conceito de vida, para que então, a morte ganhe autonomia jurídica e passe a ser vista sob a ótica dos direitos humanos fundamentais.²¹

A tanatologia, ciência que cuida de estudar o processo morte/morrer, compreende a morte enquanto processo natural do ciclo vital humano, bem como suas repercussões jurídicas.

Segundo a tanatologia, o cuidado com os mortos não é mérito das civilizações contemporâneas. Desde o homem Neandertal, havia certa preocupação na preservação da dignidade do corpo do ser humano já morto. O processo de sepultamento era revestido de rituais místicos, o que evidencia o caráter de relevância do processo de morte para estes povos (D'ASSUMPÇÃO, 2005, p. 51).

As civilizações grega e romana também revestiram de misticismo os rituais que envolviam o processo morte, o que também evidencia a preocupação com a preservação da dignidade dos mortos.

Com o advento do cristianismo, a morte ganha enfoque especial. Para os cristãos, a morte representa o renascimento do espírito, que deixa o corpo material e passa a viver eternamente no plano espiritual.²²

²⁰ "A morte não é um acontecimento da vida. Não há uma vivência de morte" (WITTGENSTEIN, 1987, p. 139).

²¹ "O não abandono dos mortos implica a sobrevivência deles. Não existe relato de praticamente nenhum grupo arcaico que abandone seus mortos ou que os abandone sem ritos" (MORIN, 1997, p.38).

Ao longo dos séculos, porém, este caráter de naturalidade e misticismo foi sendo, aos poucos, marginalizado. Além desse processo de marginalização do processo morte/morrer, a luta humana pela declaração de direitos também contribuiu para a visão que temos hoje acerca da morte. É que a primeira forma de libertação, ou seja, a primeira forma de conquista de direitos humanos foi a conquista da vida, de estar vivo. Por isso é que se fala em direito à vida como direito absoluto.

Juntamente com todo o processo histórico que culminou na sua proteção jurídica pelo Estado, a vida sofreu importantes inserções de poderes e controles e tornou-se não apenas no bem jurídico mais valorizado, mas no objeto de poder mais manipulado e controlado pela lógica capitalista. Esta forma de poder e controle sobre a vida, uma verdadeira gestão da vida, que se deu principalmente a partir do século XVIII (período que coincide, portanto com a época das declarações e reconhecimento dos direitos dos homens) (GODOY; DIAS, 2011).

Essa questão da não-gerência da disposição sobre o direito a viver, aliás, do direito à morte é a grande celeuma que envolve as discussões acerca da possibilidade de abreviação da vida, como forma de alívio da dor e do sofrimento.

Nesse diapasão, a ambigüidade de sentidos e de formas da morte nos leva a crer que, o homem, desde o pensamento místico até o pensamento filosófico-cristão, vem buscando achar um significado para o fim da vida. E são muitas as representações e as concepções a respeito deste processo, o que dificulta uma unidade de percepções.

Deste modo, diante da concepção de dignidade da pessoa humana, o gerenciamento da vida e a realização dos direitos de personalidade podem ser livremente exercidos, desde que não afetem terceiros. Seguindo-se esse mesmo contexto, também o direito à morte deve alcançar o poder da autonomia da vontade.

Do ponto de vista biológico, a vida pode ser mantida de forma artificial, sem qualquer perspectiva de alteração do quadro clínico. Os avanços médicos permitem que órgãos e tecidos também sejam mantidos vivos por longos períodos, ainda que a atividade cerebral tenha se esgotado.

²² “[...] canta-se por causa de sua partida desta vida e por causa de sua separação, mas também porque há uma comunhão e uma reunião. Com efeito, ainda que mortos, não estamos separados uns dos outros, pois todos percorremos o mesmo caminho e nos reencontraremos no mesmo lugar. Jamais estaremos separados, pois vivemos por Cristo, e agora estamos unidos a Cristo, indo em sua direção [...] estaremos todos reunidos em Cristo” (Catecismo da Igreja Católica, 1992, p. 397).

Essa artificialidade de manutenção da vida, em vez de promover a dignidade humana, apenas prolonga o processo morte, além do sofrimento ocasionado por esse processo, tanto em relação ao doente, como á família, que acompanha esse ciclo (BORGES, 2001, p. 119).

A indagação, neste ponto, diz respeito a se, realmente, a manutenção artificial da vida humana prolonga a vida ou a morte do paciente terminal.²³

Antes que possa responder tal indagação, deve-se fazer a distinção entre o direito de morrer dignamente e o direito à morte.

O direito de morrer dignamente²⁴ é, segundo Borges (2001, p. 121), o direito de reivindicar a dignidade humana, a autonomia da vontade, a consciência, a liberdade, além dos direitos de personalidade. É, pois, o direito a uma morte natural, sem prolongamentos artificiais que causem mais dor ou agonia no processo morte/morrer.

Já o direito de morrer é reivindicado como sinônimo de suicídio ou de eutanásia, em se promover técnicas que causem a morte.

O rol de direitos estabelecidos no art. 5º, tais como o direito à vida, à saúde e a liberdade, não trata de tais direitos como absolutos, justamente porque não se tratam de deveres impostos pela Constituição, mas de direitos que podem e devem ser exercidos, desde que não maculem a dignidade humana.²⁵

²³ A obstinação terapêutica é “[...] uma prática médica excessiva e abusiva decorrente diretamente das possibilidades oferecidas pela tecnologia e como o fruto de uma obstinação de estender os efeitos desmedidamente, em respeito à condição da pessoa doente” (BAUDOUIN apud BORGES, 2001)

²⁴ Para fins deste trabalho, o conceito de morte digna não se restringe apenas em eutanásia, mas em suas diversas outras formas: ortotanásia, aborto eugênico, corredor da morte, distanásia...

²⁵ Cabe lembrar que o mesmo dispositivo constitucional também estabelece em que termos tais direitos são garantidos.

“Art. 5º [...]

[...]

II – ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

III – ninguém será submetido a tortura ou a tratamento degradante;

IV – é livre a manifestação do pensamento;

[...]

VI – é inviolável a liberdade de consciência e de crença;

[...]

VIII – ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;

[...]

X – são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito de indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

[...]

Deste modo, o que a Constituição Federal assegura é o direito à vida, não o seu dever, inclusive protegendo aqueles que desejarem não serem submetidos a tratamentos médicos, sendo este direito decorrente da garantia constitucional da liberdade e da autonomia da vontade, além da dignidade da pessoa humana.

Portanto, a defesa do direito de morrer dignamente não se trata de apologia ao suicídio ou ao homicídio, mas busca o reconhecimento da liberdade, da autodeterminação do ser humano e, acima de tudo, da promoção da dignidade da pessoa humana.

4 A QUESTÃO DA PROPORCIONALIDADE E DA AUTONOMIA DA VONTADE NO DIREITO À MORTE DIGNA

O princípio da proporcionalidade é o instrumento de maior valia quando da interpretação de normas constitucionais. É por meio deste que se torna possível a ponderação de valores fundamentais conflitantes.

Neste trabalho, a investigação feita promove a discussão acerca da possibilidade de morte digna. A mais, se é possível tal morte, então até que ponto vai o interesse do direito à vida? O princípio da proporcionalidade, portanto, tem o condão de sopesar valores, atuando como um metaprincípio interpretativo que visa o balanceamento desses valores em choque, preservando ao máximo os direitos fundamentais e promovendo a dignidade da pessoa humana.

4.1 BIOÉTICA E BIODIREITO: A MORAL E O DIREITO

Para o pensamento ocidental, o que denominamos modernamente de bioética tem ampla vertente conceitual, desde o pensamento grego até o cotidiano. Sob esse enfoque, o ser humano é percebido, apreciado e medido pelo seu comportamento social e pelo meio em que vive. A bioética percebe o homem à partir do seu engajamento no seio social, observando sua humanidade, ou seja, sua vulnerabilidade diante da sociedade.

Como disciplina, traz a baila das discussões acadêmicas os conceitos, teses e argumentos da ética geral a serem submetidos a uma ética aplicada as ações humanas.

A Área-chave da ética geral é a metaética, centrada no discurso moral e com destaque para questões lógico-lingüísticas, epistemológicas e, de maneira crescente, com realce para aspectos ontológicos, como, por exemplo, saber se há fatos morais ou existem valores éticos *in re*. (HECK, 2005, p. 123)

A bioética, desse modo, lida com fatos e evidências que têm por objeto o contraste entre valores humanos, vistos sob a ótica da moral e da ética humana.

Encontra, pois, suas raízes na evolução da medicina. Com o surgimento de técnicas artificiais de manutenção e prolongamento da vida, bem como o uso generalizado de antibióticos, tornam-se tais processos moralmente duvidáveis e contraditórios, principalmente do ponto de vista religioso.

Também as técnicas médicas e a aceitação legal do aborto em determinadas situações nos leva a crer na necessidade de discussão moral de tais práticas. Até porque, na época em que surgiram os primeiros dilemas acerca dos avanços científicos, as organizações médicas não conseguiam, de forma satisfatória, responder às questões levantadas acerca da moralidade e da ética nas novas práticas médicas. É nesse contexto que ganha destaque no cenário jurídico e acadêmico, o estudo do comportamento e dos valores humanos, que recebe o nome de bioética (TEIXEIRA; VALLE, 1996).

O nascimento da nova ciência acadêmica já nos remete a um enfoque multidisciplinar. Ao tempo em que cuida de analisar aspectos científicos das novas tecnologias, também mira a compreensão jurídica do desenvolvimento dessas tecnologias, bem como de sua aplicação nos novos deveres éticos e morais, além dos desafios na promoção de novos valores.

A bioética volve-se a estudar a interdisciplinaridade entre as ciências médicas e a ética (moral humana e ética normativa), investigando as condições necessárias para a atuação do profissional de saúde no que tange a sua atuação diante da vida humana e sua dignidade. É, portanto, uma ciência filosófica, por investigar as relações morais entre a conduta do profissional e o desenvolvimento das técnicas médicas, sempre à luz da dignidade da pessoa humana. Está, desse modo, vinculada a uma responsabilidade moral (TEIXEIRA; VALLE, 1996).

Num contexto histórico, foi pensada quando se teve a ideia de que as pesquisas com seres vivos, inclusive quanto a manipulação genética, poderiam levar a humanidade a uma deturpação de valores. Nesses termos, a Bioética se propõe a reafirmar os valores morais básicos da sociedade, combatendo a visão relativista do conceito de vida, que se propagou pelas ciências, principalmente no final do século XX, quando as normas éticas passaram a ter valoração subjetiva e individualista.

A evolução do biodireito também é reflexo dos avanços referentes à bioética. Entende-se, pois, como biodireito o ramo do Direito Público que cuida de estudar as relações jurídicas entre o direito e as novas tecnologias da medicina e da

biotecnologia, principalmente no que tange à autonomia da vontade em relação à disposição sobre o corpo e a dignidade humana.

Acerca do assunto, Maria Helena Diniz (2006, p. 9) assim preleciona:

[...] estudo jurídico que, tomando por fontes imediatas a bioética e a biogenética, teria a vida por objeto principal, salientando que a verdade científica não poderá sobrepor-se à ética e ao direito, assim como o progresso científico não poderá acobertar crimes contra a dignidade humana, nem traçar, sem limites jurídicos, os destinos da humanidade.

As últimas décadas foram marcadas pela grande revolução na Medicina e na Biotecnologia, tendo, portanto, como consequência um questionamento ético, moral e jurídico, em que o ser humano passou a interferir em processos até então naturais, estreando um novo tempo de controle de manifestações naturais que não estavam sob sua tutela (BARBOZA, 2001, p. 173).

E é em razão desse dinamismo em que ocorre essa evolução, que se faz necessária a presença de normas reguladoras das formas e dos procedimentos empregados para que as ciências médicas atinjam seu escopo, preservando os princípios éticos e proclamando a valoração do ser humano por meio da dignidade que lhe é inerente.

Torna-se papel do Direito, enquanto ciência jurídica, seguir a evolução das inovações científicas, encontrando um ponto de equilíbrio entre o ser humano e a tecnologia.

4.2 A AUTONOMIA DA VONTADE: DISPOSIÇÃO SOBRE O PRÓPRIO CORPO

O direito à morte digna pode ser discutido sob o enfoque dos direitos fundamentais. Entretanto, antes que se possa falar em autonomia da vontade e as implicações do seu exercício nesses direitos, é importante tecer alguns comentários sobre a liberdade. Isso porque, muitas vezes, liberdade e autonomia da vontade são utilizadas como sinônimos.

4.2.1 O Direito à Liberdade

A Constituição Federal brasileira é resultado da vinculação de regras destinadas a regular a liberdade dos governantes do Estado aos interesses do povo. Daí advém a necessidade de fixação de direitos e princípios fundamentais, que possam gerar as condições adequadas para a existência humana, o desenvolvimento social e a legitimidade do governo.

Essa preocupação com a limitação estatal se dá na medida em que o Estado não deve impedir o exercício da liberdade de cada cidadão, porém, tampouco negligenciá-lo. O desconhecimento do homem de seus direitos fundamentais jamais poderá ser motivo para a abstenção de seu exercício, sendo-lhe estes intrínsecos, pelo simples fato de sua condição humana. Ferir o gozo da liberdade humana é, pois, contrariar as bases do estado Democrático de Direito.

Essa liberdade é o estado em que se presume não haver limitações ou de coação, sempre que se agir de maneira lícita, por parte do estado, de acordo com os valores éticos e morais, além do respeito aos princípios constitucionais (SILVA, 2005, p. 230)

Desse conceito, deve-se entendê-la como gozo de um direito fundamentalmente humano. E o homem, nesse diapasão, deve ser entendido como um ser social e, vivendo desta forma, todas as suas atitudes poderão interferir na vida de outras pessoas, portanto deverá haver harmonia entre a vontade individual e o bem coletivo.

Acerca esse aspecto, o direito à liberdade tem sua expressão nas mais variadas formas, mas que, de maneira geral, todas estas desencadeiam em um único objetivo, que é a realização plena do ser humano, ainda que considerando o indivíduo como parte de um grupo.

Assinala José Afonso da Silva (2005, p. 234):

[...] a liberdade consiste, em suma, num processo dinâmico de liberação do homem de vários obstáculos que se antepõem à realização de sua personalidade: obstáculos naturais, econômicos, sociais e políticos.

A manifestação de liberdade de maior expressividade é a Declaração Universal dos Direitos do Homem: “Art. 1º Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos e, dotados que são de razão e consciência, devem comportar-se fraternalmente uns com os outros”.

As liberdades individuais, então, figuram como uma introspecção ao campo pessoal de cada indivíduo, quanto à vida, à dignidade e à realização plena do seu bem-estar, independente de qualquer autorização ou permissão por parte do ente estatal, considerando-se, entretanto, os casos em que a lei determine o contrário.

O ser humano, em si, é dotado de todas essas liberdades que lhe são resguardadas por lei, respeitada a individualidade e personalidade de cada ser, tendo o seu exercício, no entanto, certa limitação quando diz respeito ao direito alheio ou coletivo.

4.2.2 A Autonomia da Vontade e a Autonomia Privada

A expressão “autonomia da vontade” tem surgimento no pensamento filosófico de Kant, estando relacionada à vontade real do sujeito no exercício de sua liberdade. É entendida como um dos desdobramentos do princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, possui conotação subjetiva, ao passo em que demonstra o querer do sujeito de direitos.

Nesta visão, a autonomia da vontade faz surgir um princípio de coerência entre a vontade interna e a vontade manifestada. Esse querer interno corresponde a vontade declarada. Por isso, a autonomia da vontade adquire caráter eminentemente voluntarista, trazendo para a esfera pessoal a causa da produção dos efeitos jurídicos.

Já a autonomia privada é o poder normativo conferido à cada indivíduo para se auto-tutelar no âmbito das relações jurídicas particulares, desde que obedecidos os limites impostos pela lei.

Em outras palavras, a autonomia privada deve significar o poder que a lei atribui a cada pessoa para a criação de normas jurídicas capazes de reger os atos praticados na esfera particular.

Em relação ao direito à vida, ou melhor, à morte digna, a autonomia da vontade, juntamente com a autonomia privada deve observar o aspecto voluntarista no consentimento, na permissão de por fim à vida, no intuito de proteger a dignidade humana.

Consentir é manifestar livremente e de boa-fé a vontade. Limongi França apud Maria Helena Diniz (2010, p. 465) define consentimento como “a anuência válida do sujeito à respeito do entabulamento de uma relação jurídica sobre determinado objeto”.

Assim, consentir que se ponha fim à vida, não é permitir a prática de um crime, tampouco violar direitos fundamentais. Pelo contrário, morrer dignamente é um direito, é a plenitude da realização dos direitos fundamentais.

4.3 O DEVER DE PONDERAÇÃO: O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

A nova sistemática constitucional brasileira, após a Constituição Federal de 1988, eleva a dignidade da pessoa humana ao ponto fundamental de interpretação e aplicabilidade de todos os direitos fundamentais, sendo o respeito e o cumprimento de tais direitos o ponto central da ordem jurídica brasileira.

Por essa sistemática, a nova ordem constitucional impõe como restrição ao Estado qualquer lesão à pessoa humana, não só pelo exercício das liberdades asseguradas na lei, como na promoção da dignidade humana. Corroborando com tal posicionamento, MAGALHÃES FILHO (2004, p. 104) entende que “[...] as bases do Estado Democrático de Direito são a soberania do povo, expressa na manifestação da vontade popular, e a dignidade humana, consagrada na enunciação dos direitos fundamentais”.

Assim é que o Brasil, assim como diversos países após a Segunda Guerra Mundial, consagra o ser humano como finalidade do direito, sendo a dignidade da pessoa humana o núcleo do constitucionalismo brasileiro.²⁶

²⁶ “[...] a dignidade da pessoa humana impõe-se como referencial para os demais valores proclamados pela Lei Maior, atuando como importante diretriz hermenêutica cujos efeitos se estendem por todo o ordenamento” (NOVELINO, 2008, p. 207).

Há situações concretas, entretanto, em que podem surgir conflitos de direitos fundamentais, quando da interpretação e aplicação das normas constitucionais. Entenda-se aqui norma como gênero, do qual os princípios e as regras são espécies. Para tanto, enquanto as regras suscitam a questão da validade, os princípios, além da validade, devem demonstrar sua importância ou valor ao caso concreto (ALEXY apud NOVELINO, 2008, p. 33).

As regras, pois, devem ser aplicadas segundo sua exata prescrição. Havendo conflito entre regras, no caso concreto, uma deve ser abandonada (DWORKIN apud NOVELINO, 2008, p. 65).

Por sua vez, os princípios têm valor, ou seja, são mandamentos de otimização para a realização das normas, promovendo a maior eficácia na medida possível, dentro de situações jurídicas e reais (ALEXY apud NOVELINO, 2008, p. 66).

E é diante deste aparente conflito de valores fundamentais que o intérprete deve recorrer às ferramentas de ponderação para resolução do impasse. A ponderação entre esses bens tutelados busca estabelecer um equilíbrio proporcional entre os direitos fundamentais em choque. A esse respeito, assevera Canotilho (2003, p.1236-1237):

As idéias de ponderação (Abwägung) ou de balanceamento (balancing) surgem em todo o lado onde haja a necessidade de encontrar o direito para resolver os casos de tensão (F. Ossenbuhl) entre bens juridicamente protegidos.

É neste ponto que surge a possibilidade de aplicação do princípio da proporcionalidade, o qual é destinado, neste estudo, a estabelecer limites concretos à violação da dignidade humana.

Na lição de Paulo Bonavides (2010, p.395):

A vinculação do princípio da proporcionalidade ao direito constitucional ocorre por via dos direitos fundamentais. É aí que ele ganha extrema importância e afigura um prestígio e difusão tão larga quanto outros princípios cardeais e afins, nomeadamente o princípio da igualdade

No Estado Democrático de direito, proclamado pela nova ordem constitucional, o princípio da proporcionalidade ganha, cada vez mais, ênfase e aplicabilidade, na medida em que, havendo uma colisão de direitos fundamentais, é preciso, antes, observar qual deles possui maior preponderância diante de situações concretas, implicando regras cuja aplicabilidade é dependente de uma ponderação.

A aplicação do princípio da proporcionalidade, dessa forma, deve ser resultado da análise do caráter preponderante das normas, representando a exata medida de atuação e ponderação quanto à valoração atribuída às garantias fundamentais. No mesmo sentido, Humberto Ávila (2003, p.175):

[...] pode-se definir o dever de proporcionalidade como um postulado normativo aplicativo decorrente da estrutura principal das normas e da atributividade do Direito e dependente do conflito de bens jurídicos materiais e do poder estruturador da relação meio-fim, cuja função é estabelecer uma medida entre bens jurídicos concretamente correlacionados.

Para Porto (2003, p.30), a aplicabilidade do princípio da proporcionalidade não se limita apenas ao sopesamento dos valores dos bens conflitantes, mas estende aos meios para consecução da finalidade almejada o poder-dever de ponderação, evitando assim, medidas imoderadas e resultados desproporcionais:

Nesta medida, o princípio da proporcionalidade [...] tem por escopo – como sua designação deixa antever – a vontade de evitar resultados desproporcionais e injustos, baseado em valores fundamentais conflitantes, ou seja, o reconhecimento e a aplicação do princípio permite vislumbrar a circunstância de que o propósito constitucional de proteger determinados valores fundamentais deve ceder quando a observância intransigente de tal orientação importar na violação de outro direito fundamental ainda mais valorado.

Assim, o intuito da aplicação do princípio constitucional da proporcionalidade ao conflito entre as garantias fundamentais vida digna e morte digna é utilizar-se das medidas adequadas, com o intuito de causar o menor prejuízo possível, para garantir a eficácia da dignidade da pessoa humana.

Glauco Barreira Magalhães Filho (2004, p. 208) considera o princípio da proporcionalidade como “o princípio dos princípios”, já que é a partir dele que os demais princípios constitucionais encontram condição de aplicabilidade e de eficácia, ao passo em que se exige o dever de ponderação.

É este um princípio de natureza mista. Caracteriza-se pelo seu alto grau de generalidade, abstratividade e fundamentalidade, ao passo em que, diante de um fato concreto, impõe a hierarquia valorativa de princípios conflitantes, almejando a solução do caso.

No mesmo entendimento, BARROS (2003, p. 77):

Os meios são os modos possíveis de sopesar princípios e valores, objetivando-se encontrar uma solução para o caso concreto. Os fins são aqueles próprios de um Estado democrático de Direito. A relação entre meios e fins não será puramente pragmática, mas haverá uma dialeticidade entre meios e fins, porquanto a dignidade da pessoa humana que se encontra no fim estabelecerá um limite deontológico ao meio.

Cabe lembrar que o princípio da proporcionalidade tem composição de três espécies de sub-princípios, quais sejam adequação, exigibilidade e proporcionalidade.

Esse primeiro sub-princípio, o da adequação diz respeito aos meios utilizados que devem ser adequados para consecução dos fins. Já a exigibilidade obriga que o meio escolhido provoque o menor sacrifício possível ao direito fundamental em questão. E, por último, a proporcionalidade em sentido estrito, diz que se deve razoar entre os inúmeros interesses em choque, indicando o meio mais adequado para a solução do conflito.

A importância do princípio da proporcionalidade para o novo contexto constitucional é que este se impõe como ferramenta de resolução do aparente conflito de valores fundamentais.

Nesse sentido, Nunes:

Esse princípio da proporcionalidade, novo na doutrina constitucionalista, tem servido, de fato, como vetor orientador do intérprete constitucional. Na verdade, foi da experiência concreta, tópica, dos casos interpretados, nos quais surgiram conflitos de princípios, que a doutrina pode extrair-lhe a essência para declará-lo existente – e chegando, como visto, ao *status* de princípio constitucional expresso (2010, p. 55).

Como princípio de razoabilidade entre valores fundamentais conflitantes, o princípio da proporcionalidade busca o menor desgaste possível do direito tutelado, utilizando-se de todas as suas ferramentas para encontrar um ponto de ponderação adequado. É, pois, praticamente um método de interpretação de valores constitucionais conflitantes. Entende da mesma forma Paulo Bonavides (2010, p. 395):

A vinculação do princípio da proporcionalidade ao Direito Constitucional ocorre por via dos direitos fundamentais. É aí que ele ganha extrema importância e auferir um prestígio e difusão tão larga quanto outros princípios cardeais e afins, nomeadamente o princípio da igualdade.

Sob essa ótica, deve-se ver pela ótica proporcionalista a pretensão ao direito de morrer dignamente.

O caráter rígido que tem o direito à vida é decorrente do valor fundamental da dignidade, que impõe o exercício deste direito fundamental. Por outro lado, a morte faz parte do processo natural do ciclo vital humano e portanto, também merece ser vista sob a ótica dos direitos fundamentais.

A dignidade humana impõe um valor extraordinário ao direito de estar vivo, mas é possível falar em vida quando não mais seja possível o exercício da dignidade?

O direito a morte digna não é meramente por fim à vida, é exercer plenamente a dignidade que é inerente a cada ser humano. E é neste sentido que deve o princípio da proporcionalidade interferir neste conflito de valores.

Até que ponto o direito à vida é absoluto? É possível manter o caráter rígido e imaleável do direito à vida, sem o gozo da dignidade? Existe morte digna?

São esses os principais enfoques em que deve atuar o princípio da proporcionalidade no sopesamento do conflito.

Defender um direito à morte digna é mais que exigir impor fim à vida. Exigir, pois, o direito à morte digna é também a mais ampla manifestação de exercício dos direitos fundamentais.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A morte digna consiste em proporcionar ao ser humano o fim da vida com todos os alívios médicos necessários, preservando o ser humano da dor ou do sofrimento. Entretanto, não se trata de, deliberadamente, por fim à vida com o intuito de evitar o sofrimento ou a dor. O conceito de morte digna se estende além.

A expressão morte digna não deve ser entendida apenas sob o prisma da morte, mas, acima de tudo, da dignidade humana. Assim, morrer dignamente significa não só evitar dor ou sofrimento, mas ter um tratamento médico adequado que melhore as condições de vida, não ser negligenciado ou mesmo ser submetido a tratamentos indignos e meramente proteladores.

Do ponto de vista da liberdade e da autonomia da vontade, morrer dignamente é um direito fundamental, uma disposição sobre o próprio corpo. E, assim como as liberdades individuais, deve ser exercido sem restrição.

Porém, não se trata de uma situação fácil. O direito ainda tenta alcançar toda a velocidade com que caminham as tecnologias médicas, entretanto, restam algumas lacunas que, aos poucos, deverão ser mais bem entendidas pela ciência jurídica.

Ao passo em que a morte ainda é um mistério à compreensão humana, principalmente quanto ao aspecto jurídico, o direito fundamental à vida já é amplamente discutido e tutelado.

Elevando a morte ao patamar de direito fundamental, não restam dúvidas quanto a necessidade de sua proteção pelo ordenamento jurídico.

O processo morte/morrer é algo natural, inerente à vida, portanto, também uma garantia fundamental do ser humano. Entretanto, diante do confronto de duas garantias fundamentais do ser humano (direito à vida digna e direito à morte digna), deve haver ponderação e, mais que isso, cuidado, quando se trata da sobreposição de tais direitos.

Além de um código moral humano de proteção à vida, a estigmatização social do conceito e do processo "morte" interferem na percepção humana de aceitação da morte como um processo humano natural. Assim, perceber a morte como um direito humano natural, também abarcado pelo princípio constitucional da dignidade da

pessoa humana, é um grande desafio, tanto pelo legislador pátrio como para a sociedade, de forma geral.

A aplicação do princípio da constitucional da proporcionalidade é o método utilizado, neste trabalho, para resolver a colisão entre garantias fundamentais do ser humano. A resolução de tal conflito jurídico se dá pela interpretação razoável do problema jurídico concreto.

O princípio da proporcionalidade, neste diapasão, atua, neste estudo, como mediador dos conceitos “vida digna” e “morte digna”. Assim, é por meio deste princípio que é possível a sobreposição de tais direitos.

Compreender uma mudança nas perspectivas de direitos e garantias fundamentais requer uma profunda reflexão, em que devem ser elegidas tantas fontes de pesquisa quantas sejam necessárias. Esta reflexão deverá estar voltada tanto para o contexto evolutivo do conceito de dignidade da pessoa humana, como para o contexto social e humanitário a que se aplicam tais prerrogativas constitucionais.

REFERÊNCIAS

AMABIS, J. M.; MARTHO, G. R. **Fundamentos de Biologia Moderna**. São Paulo: Moderna, 1997.

ANDRADE, Márcio Accioly de. Pessoa Humana, Sujeito de Direitos. In: ALMEIDA FILHO, Agassiz. MELGARÉ, Plínio (ORG.). **Dignidade da pessoa humana: fundamentos e critérios interpretativos**. São Paulo: Malheiros, 2010.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios. Da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 3ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

BARBOZA, Heloísa Helena. Bioética x biodireito: insuficiência dos conceitos jurídicos. In: BARBOZA, Heloisa Helena, BARRETO, Vicente de Paulo (ORG.). **Temas de biodireito e bioética**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001

BARROS, Suzana de Toledo. **O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais**. 3ª ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2003.

BOBBIO, Norberto. **A Era dos Direitos**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Direito de morrer dignamente: eutanásia, ortotanásia, consentimento informado, testamento vital, análise constitucional e penal de direito comparado. In: SANTOS, Maria Celese Cordeiro Leite dos (ORG). **Biodireito: ciência da vida, os novos desafios**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil** : texto constitucional promulgado em 5 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas Constitucionais nºs 1/1992 a 66/2010, pelo Decreto Legislativo nº 186/2008 e pelas Emendas Constitucionais de Revisão nºs 1 a 6/1994. 33 ed. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2010.

_____. **Lei nº 10406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em 21 set. 2011.

_____. **Projeto de Lei nº276/2007**. Altera o Código Civil. Disponível em:
<<http://www.conjur.com.br/dl/projeto-2762007-propoe-mudancas-codigo.pdf>>.
Acesso em 21 set. 2011.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed.
Coimbra: Coimbra, 2003.

CATECISMO DA IGREJA CATÓLICA. Petrópolis: Vozes, 1992.

CHAVES, Antônio. **Direito à Vida e ao Próprio Corpo (intersexualidade, transexualidade, transplantes)**. 2ª ed. revista e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

CONVENÇÃO AMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (Pacto de San José da Costa Rica). Disponível em:
<<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/instrumentos/sanjose.htm>>. Acesso em 15 set. 2011.

D'ASSUMPÇÃO, Evaldo. **Biotanatomia e Bioética**. São Paulo: Paulinas, 2005.

DECLARAÇÃO Universal dos Direitos do Homem. Disponível em:
<http://www.mp.ro.gov.br/c/document_library/get_file?uuid=14f434a7-bb23-4e0b-8ef5-30d8973da7b3&groupId=966410>. Acesso em 06 out. 2011.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro, volume 1: teoria geral do direito civil**. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **Código Civil Anotado**. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. **O Estado do Biodireito**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

FARIAS, S. T. **O Código da Vida: Um Modelo Baseado num Mundo Ribonucleoprotéico**. Tese de Mestrado apresentada na Universidade Federal da Paraíba para obtenção do Título de Mestre em Genética. 2003.

FERREIRA, Paulo Antônio. **Personalidade**. Disponível em:
<<http://www.espirito.org.br/portal/artigos/unidual/personal.html>>. Acesso em 21 set. 2011.

FIRMINO, Nelson Flávio. **Os Direitos Fundamentais na Constituição Federal.**

Disponível em:

<<http://www.uj.com.br/publicacoes/doutrinas/default.asp?action=doutrina&coddou=6274>>. Acesso em 21 set. 2011.

FOUCAULT, Michael. **Em defesa da sociedade.** São Paulo: Martins Fontes, 2003.

FRANÇA, R. Limongi. **Instituições de direito Civil.** 4ª ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1996.

GODOY, Gabriel Gualano. DIAS, Receba Fernandes. **Os Paradoxos do Direito de Morrer e de Viver.** Disponível em:

<<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/32388-39023-1-PB.pdf>>. Acesso em 29 set. 2011.

GONÇALVES, Rogério Magnus Varela. A Dignidade da Pessoa Humana e o Direito à Vida. In: ALMEIDA FILHO, Agassiz. MELGARÉ, Plínio (ORG.). **Dignidade da pessoa humana: fundamentos e critérios interpretativos.** São Paulo: Malheiros, 2010.

GOUVEIA, Jorge Bacelar. **Manual de Direito Constitucional, vol II.** Coimbra: Almedina, 2005.

GUERRA, Sidney. EMERIQUE, Lilian Márcia Balmant. **O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e o Mínimo Existencial.** Disponível em:

<<http://www.fdc.br/Arquivos/Mestrado/Revistas/Revista09/Artigos/Sidney.pdf>>. Acesso em 25 set. 2011.

HECK, José N. **Bioética: Contexto Histórico, Desafios e Responsabilidade.**

Disponível em: <<http://www.cfh.ufsc.br/ethic@/et42art3.pdf>>. Acesso em 29 set. 2011.

KANT, Emmanuel. **Doutrina do Direito.** Tradução de Edson Bini. São Paulo: Ícone, 1993.

MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **Hermenêutica e Unidade Axiológica da Constituição.** Belo Horizonte: Mandamentos, 2004

MARTINS FILHO, Ives Gandra. **O que significa dignidade da pessoa humana?** Disponível em: <http://www.abruc.org.br/003/00301015.asp?ttCD_CHAVE=65794>. Acesso em 16 set. 2011.

_____. **Os Direitos Fundamentais e os Direitos Sociais na Constituição de 1988 e sua defesa.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_04/direitos_fundamentais.htm>. Acesso em 21 set. 2011.

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional, tomo IV.** 3ª ed. rev. e atual. Coimbra: Coimbra, 1991.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários à Constituição de 1967, tomo IV.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970.

_____. **Tratado de Direito Privado – Parte Especial, tomo VII.** 3ª ed., reimpressão. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais: teoria geral – comentários aos arts. 1º ao 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência.** 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2000.

MORAIS, José Luís Bolzan de. SANTIN, Janaína Rigo. **Constituição e Direitos Humanos ou: Só é possível dignidade na Constituição.** In: ALMEIDA FILHO, Agassiz. MELGARE, Plínio (ORG.). **Dignidade da pessoa humana: fundamentos e critérios interpretativos.** São Paulo: Malheiros, 2010.

MORIN, Edgar. **O Homem e a Morte.** Tradução de Cleone Augusto Rodrigues. São Paulo: Imago, 1997.

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

NUNES, Rizzato. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana: doutrina e jurisprudência.** 3ª ed. ver. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2010.

PORTO, Sérgio Gilberto. **Cidadania Processual e Relativização da Coisa Julgada.** Revista Síntese de Direito Civil e Processo Civil, Porto Alegre, n. 22, ano 4, p. 5-35, mar.-abr.2003.

RABENHORST, Eduardo Ramalho. Teoria do direito e teoria dos direitos humanos. In: TOSI, Giuseppe (ORG.). **Direitos humanos: história, teoria e prática**. João Pessoa: Editora Universitária/UFPB, 2005.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 1996.

_____. **Os Direitos da Personalidade**. Disponível em: <<http://www.miguelreale.com.br/artigos/dirpers.htm>>. Acesso em 21 set. 2011.

SANTOS, Fernando Ferreira dos. **Princípio Constitucional da Dignidade da Pessoa Humana**. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/49213971/A-dignidade-da-Pessoa-Humana>>. Acesso em 16 set. 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 2ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

_____. Os direitos fundamentais sociais, o direito a uma vida digna (mínimo existencial) e o direito privado: apontamentos sobre a possível eficácia dos direitos sociais nas relações entre particulares. In: ALMEIDA FILHO, Agassiz. MELGARÉ, Plínio (ORG.). **Dignidade da pessoa humana: fundamentos e critérios interpretativos**. São Paulo: Malheiros, 2010.

SCHÄFER, Jairo Gilberto. **Direitos Fundamentais: Proteção e Restrições**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 15ª ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

SOUSA, Rabindranath Capelo de. **O Direito Geral da Personalidade**. Coimbra: Coimbra, 1995.

TEIXEIRA, P. VALLE, S. **Biossegurança**. Disponível em: <<http://www.biosseguranca.com>>. Acesso em: 02 out. 2011.

TORRES, Ricardo Lobo. **O Mínimo Existencial e os Direitos Fundamentais**. Revista de Direito Administrativo 177. 1989.

_____. Ricardo Lobo. A cidadania Multidimensional na Era dos Direitos. In: TORRES, Ricardo Lobo (org.). **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

TOSI, Giuseppe. História e Atualidade dos Direitos do Homem. In: NEVES, Paulo Sérgio da Costa; RIQUE, Célia D. G.; FREITAS, Fábio F. B. (ORG.). **Política e Democracia: desafios à educação em direitos humanos**. Recife: Bagaço, 2002.

WALD, Arnold. **Curso de Direito Civil Brasileiro – Introdução e Parte Geral**. 8ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Tratado Lógico-Filosófico: Investigações Filosóficas**. Lisboa: Fundação Calouste Gulberkian, 1987.

XAVIER, Luciana. **Direito à Vida**. Disponível em:
<http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=245>. Acesso em 16 set. 2011.