

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI  
PRÓ-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO, EXTENSÃO E CULTURA – PROPPEC  
CENTRO DE EDUCAÇÃO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E JURÍDICAS – CEJURPS  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ  
CURSO DE MESTRADO ACADÊMICO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ  
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO

## **A AUTONOMIA INDIVIDUAL NO CONTEXTO DA DIGNIDADE HUMANA**

**CLEOMARA GONSALVES GONEM**

**Itajaí - SC**

**2014**

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI  
PRÓ-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO, EXTENSÃO E CULTURA – PROPPEC  
CENTRO DE EDUCAÇÃO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E JURÍDICAS – CEJURPS  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ  
CURSO DE MESTRADO ACADÊMICO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ  
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO

## **A AUTONOMIA INDIVIDUAL NO CONTEXTO DA DIGNIDADE HUMANA**

**CLEOMARA GONSALVES GONEM**

Dissertação submetida ao Curso de Mestrado Acadêmico em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica.

**Orientador: Professor Doutor Paulo Marcio Cruz**

**Itajaí-SC**

**2014**

## AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Jeová Deus pela dádiva da vida.

À minha família que sempre esteve presente.

Ao meu pai pela constante demonstração de orgulho pelas minhas realizações.

À minha mãe que além de estar presente sempre quando eu precisei, acabou por compensar a carência de minha filha em razão da minha ausência, necessária.

Aos meus irmãos, Mahara e Gonem, que tanto amo.

À minha filha Isabelle, razão da minha vida, sempre tão compreensiva e amorosa.

Agradeço imensamente meu Orientador, Dr. Paulo Márcio Cruz, pela oportunidade e privilégio de me aceitar como sua orientanda e pelo muito que me ensinou neste período de convivência.

Ao querido amigo, doutorando, José Aparecido Camargo, que sempre esteve à disposição para me auxiliar e me ensinar à bela arte do Direito.

Ao meu chefe, Dr. William Gil Pinheiro Pinto pelo incentivo, por acreditar na minha competência quando nem eu mesma acreditava.

Aos meus colegas do mestrado, em especial ao William G. P. Pinto, Rodrigo Borges de Lis, Loedi Lisovski, Victor Leão, Thercius G. N. Rezende, Gustavo Guevara e Jair Gavino Filho.

Aos meus queridos alunos pelo carinho e incentivo.

A minha amiga, Fernanda Rushel Sander pelo carinho e incentivo.

Ao Coordenador, Diretor Geral e Mantenedores da Faculdade Guarapuava pelo apoio.

## DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho aos meus pais, irmãos e principalmente à minha filha Isabelle Gonem Messias.

## **TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE**

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Vale do Itajaí, a Coordenação do Curso de Mestrado em Ciência Jurídica, a Banca Examinadora e o Orientador de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Itajaí-SC, 10 de junho de 2014.

***Cleomara Gonsalves Gonem***

**Mestranda**

PÁGINA DE APROVAÇÃO  
(A SER ENTREGUE PELA SECRETARIA DO PPCJ/UNIVALI)

## SUMÁRIO

<b>RESUMO.....</b>	<b>IX</b>
<b>RESUMEN.....</b>	<b>X</b>
<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>11</b>
<b>1 - O DIREITO À VIDA.....</b>	<b>14</b>
1.1 A INVIOABILIDADE DO DIREITO À VIDA NO CONTEXTO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	14
1.2 CONFLITO OU COLISÃO ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS E O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. RESTRIÇÃO AO EXERCÍCIO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E SOLUÇÃO DE CONFLITOS.....	25
1.3 O PODER JUDICIÁRIO E A SOLUÇÃO DE CONFLITOS ENTRE O DIREITO À VIDA E À LIBERDADE RELIGIOSA.....	39
<b>2 - DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS E DIGNIDADE HUMANA.....</b>	<b>45</b>
2.1 DIGNIDADE HUMANA: DEPOSITÁRIA DOS DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS.....	45
2.2 DIREITOS E LIBERDADES INDIVIDUAIS. LIBERDADE RELIGIOSA E INVIOABILIDADE DO DIREITO À VIDA.....	52
2.3 DIREITOS E LIBERDADES INDIVIDUAIS. DIREITO À INTEGRIDADE FÍSICA. DIREITO À INTEGRIDADE MORAL.....	61
<b>3. O DIREITO À VIDA NO CONTEXTO DA AUTONOMIA E DA AUTODETERMINAÇÃO.....</b>	<b>74</b>
3.1 DIREITOS DA PERSONALIDADE. DIREITO À INTEGRIDADE FÍSICA E ESPIRITUAL.....	74
3.2 DIREITOS DA PERSONALIDADE. LIBERDADE RELIGIOSA. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. ESCUSA DE CONSCIÊNCIA.....	81
3.3 A LIBERDADE DE PENSAMENTO COMO COROLÁRIO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DE CRENÇA, MANIFESTAÇÕES DA AUTONOMIA DA VONTADE.....	98
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>102</b>
<b>REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS.....</b>	<b>107</b>

GONEM, Cleomara Gonsalves. A autonomia individual no contexto da dignidade humana. 2014. Dissertação. (Mestrado em Ciência Jurídica). Universidade do Vale do Itajaí/SC.

## RESUMO

A presente Dissertação está inserida na linha de pesquisa Constitucionalismo e produção do Direito que tem por vocação o estudo dos princípios constitucionais como vértice axiológico e normativo do ordenamento jurídico. As investigações nesta linha expandem-se tanto em sentido zetético, para reflexão sobre as premissas filosóficas que sustentam as escolhas valorativas insculpidas na Constituição, quanto em sentido dogmático, nas aplicações cotidianas dos princípios constitucionais na argumentação jurídica utilizada na produção e aplicação do direito. Verificar-se que a dignidade humana, vetor estrutural e hermenêutico do sistema jurídico, se manifesta em especial mediante o reconhecimento e efetividade dos direitos da personalidade. Entre estes se destacam aqueles que, conectados à inviolabilidade da vida, expressam de modo mais específico à identidade de homens e mulheres no entorno da vida social: a autonomia e a autodeterminação, que vinculam o projeto de vida de cada indivíduo, na sua perspectiva pessoal. Certo é que entre os direitos fundamentais individuais se destacam os direitos da personalidade, com ênfase no direito à vida, à integridade física e psíquica, ao corpo, à informação, a autodeterminação e à liberdade (principalmente a religiosa). A autonomia, em harmonia com o direito à autodeterminação, no que tange à manifestação da vontade autônoma o que inclui, por exemplo, o tratamento médico-cirúrgico, deve ser objeto de prévio consentimento livre, informado e esclarecido o que resulta, ou pode fazê-lo, no direito à recusa de terapias que não se coadunem com as convicções, sejam filosóficas, científicas ou religiosas pessoais. E tudo em um contexto ou entorno que legitima o Estado democrático de direito, cuja epítome, se resume na ideia de dignidade humana cuja expressão maior é a autonomia de cada homem e mulher.

**Palavras-chave:** Dignidade humana; direitos da personalidade; liberdade religiosa; autonomia; autodeterminação.



GONEM, Cleomara Gonsalves. La autonomía individual en el contexto de la dignidad humana. 2014. Disertación. (Máster en Ciencias Jurídicas). University of Vale do Itajaí / SC.

## RESUMEN

Esta tesis se inserta en la investigación y producción de Constitucionalismo de la ley que está destinado al estudio de los principios constitucionales como la línea de vértice legal axiológico y normativo. Las investigaciones en esta línea se están expandiendo tanto en sentido Zetético para reflexionar sobre los presupuestos filosóficos que subyacen a las decisiones evaluativas insculpidas la Constitución, como en el sentido dogmático, las aplicaciones cotidianas de los principios constitucionales en el razonamiento jurídico utilizan en la producción y aplicación de la ley. Habrá que ver que la dignidad humana, vector estructural y hermenéutica del ordenamiento jurídico, se manifiesta, en particular, a través del reconocimiento y ejercicio de los derechos de la personalidad. Entre ellos destacamos los relacionados con la inviolabilidad de la vida, que expresa más específicamente la identidad de los hombres y las mujeres en el entorno de la vida social: la autonomía y la autodeterminación que vinculan la vida de diseño de cada individuo en su propia perspectiva. Ciertamente es que entre los derechos fundamentales individuales se destacan los derechos de la personalidad, con énfasis en el derecho a la vida, a la integridad física y mental, el cuerpo, la información, la libre determinación y la libertad (en su mayoría religiosos). La autonomía, en armonía con el derecho a la libre determinación, con respecto a la manifestación de la voluntad autónoma que incluye, por ejemplo, el tratamiento médico y quirúrgico, debe ser sometido al consentimiento fundamentado previo, informado y conocedores de lo que resulta o puede hacer él, el derecho de rechazar tratamientos que no están de acuerdo con las convicciones, ya sea filosófica, científica, religiosa o personal. Y todo ello en un contexto o entorno que legitima el Estado democrático de derecho, cuya epítome, se resume en la idea de la dignidad humana, cuya expresión mayor es la libertad de cada hombre y mujer.

**Palabras clave:** La dignidad humana; derechos de la personalidad; la libertad religiosa; derecho a la autonomía; autodeterminación.

## INTRODUÇÃO

Muito se tem discutido sobre a autonomia individual no contexto da dignidade humana, questão que se investiga, tendo em vista os conflitos de consciência, de pensamento, de crença, éticos e jurídicos decorrentes da autonomia e da autodeterminação no contexto da dignidade humana.

Nesse cadinho axiológico e jurídico, objetivamos compreender qual direito fundamental deve prevalecer quando em colisão o direito à inviolabilidade da vida, o direito à liberdade de consciência sob a ótica dos direitos fundamentais expressos pelos direitos da personalidade representados pela autonomia e autodeterminação.

Lembrando que a pesquisa situa-se no âmbito dos direitos fundamentais da personalidade capitaneados pelo direito à vida inviolável no qual se localiza a origem dos direitos individuais ou pessoais.

A pesquisa analisa, no contexto do direito à vida, a primariedade da autonomia e da autodeterminação como corolários da dignidade humana e a essencialidade de sua configuração e reconhecimento.

Analisa ainda a vontade manifesta de modo claro e inconfundível pelo indivíduo e as consequências da violação de seu consentimento, ou a ausência dele, sob o argumento de que a vida tem que ser preservada a qualquer custo em prejuízo da liberdade de pensamento e de crença. Em prejuízo, enfim, da autonomia e da autodeterminação individuais.

No primeiro Capítulo deste estudo será situada a inviolabilidade do direito à vida no entorno dos direitos fundamentais e as consequências do confronto entre direitos concorrentes. Neste mesmo Capítulo debatemos sobre a restrição ao exercício de direitos fundamentais sob a égide do princípio da proporcionalidade, de inspiração teutônica, bem como, sobre a atividade jurisdicional relacionada à solução de eventuais colisões entre o direito à vida e a liberdade religiosa.

A Hipótese utilizada no primeiro capítulo se dá no intuito de verificar sobre a observância e aplicação do princípio da proporcionalidade quando inviolabilidade

do direito à vida se confronta com o direito à liberdade de consciência, de crença, de pensamento e éticos, ambos direitos fundamentais.

O segundo Capítulo trata da dignidade humana como vetor essencial ou depositária dos direitos humanos fundamentais em consonância com a inviolabilidade da vida e a liberdade religiosa.

A Hipótese utilizada no segundo capítulo foi na direção de observar como a dignidade humana poderá ser violada quando observada em um direito fundamental em detrimento de outro.

No terceiro Capítulo fizemos uma análise do vínculo jurídico e moral do direito à integridade física e espiritual, liberdade religiosa, liberdade de expressão e escusa de consciência no entorno dos direitos da personalidade e conectados que estão à liberdade de pensamento como corolário da liberdade de expressão e de crença, manifestações da autonomia da vontade e o que representam para a consolidação de uma vida digna.

A Hipótese utilizada no terceiro e último capítulo deste trabalho vai no sentido de encontrar, pretender, equilibrar e equacionar as peculiaridades morais e jurídicas inerente à vontade humana, autônoma e autodeterminada<sup>1</sup>, pelo exame dos direitos humanos fundamentais, colimados que estão na dignidade, e exame direitos humanos fundamentais da personalidade correspondente à autonomia individual sopesado pelo princípio da dignidade humana.

---

<sup>1</sup> A pesquisa proposta tem como fundamento teórico o magistério axiológico e jurídico dos países ocidentais. Para os países orientais, em especial o mundo árabe, prevalece 'a comunhão indissociável nos países árabes do contexto político árabe com o legado do Islã. O Islã contém em si uma parte teológica, que fixa o dogma e estabelece o que o muçumano deve crer e, noutra parte, a sharī'a, que prescreve ao fiel como deve e como não deve agir. A sharī'a que é a via revelada por Alá, é a base do direito muçumano, complexa, completa e suficiente em si mesma, que não justifica um segundo direito, laico, para completar a organização da Sociedade. Surgida em pleno século VII no atual território da Arábia Saudita, a sharī'a encontra-se neste quarto da história defronte a alguns dilemas cruciais e decisivos (islâmico versus ocidental; religioso versus laico; tradicional versus moderno) que põem em xeque, conjuntamente, o modelo de sociedade local". In STAFFEN, Márcio Ricardo. **II Constitucionalismo dei pesi arabi de Maurizio Oliviero**. Revista NEJ - Eletrônica, Vol. 15 - n. 3 - p. 461-463 / set-dez 2010, p. 461. Disponível em: <[www.univali.br/periodicos](http://www.univali.br/periodicos)> Acesso em: 11 jun 2006.

O critério metodológico utilizado para essa investigação e a base lógica do relato dos resultados apresentados<sup>2</sup> reside no Método Indutivo. Na fase de Tratamento dos Dados<sup>3</sup>, utilizou-se o Método dedutivo<sup>4</sup> para se propiciar indagações sobre o tema e a necessidade de se formular uma reflexão sobre a prevalência do direito à vida e a autonomia da vontade em decorrência do princípio da proporcionalidade e da dignidade humana.

As técnicas utilizadas nesse estudo serão a Pesquisa Bibliográfica<sup>5</sup>, a Categoria<sup>6</sup> e o Conceito Operacional<sup>7</sup>, quando necessário. Outros instrumentos de Pesquisa, além daqueles anteriormente mencionados, poderão ser acionados para que o aspecto formal desse estudo se torne esclarecedor ao leitor.

Para fins desta dissertação, buscaram-se, também, outros autores que apresentam diferentes percepções sobre o tema para elucidar o(s) significado(s) e contexto(s) de determinadas categorias utilizadas nesse estudo.

Pela relevância do tema, pela complexidade das fontes, pela dimensão e amplitude da pesquisa, espera-se com este trabalho contribuir para a discussão acerca da efetivação da autonomia da vontade em face da dignidade humana.

Finalmente, a Autora desta dissertação isenta, expressamente, o Orientador, os integrantes da Banca, de qualquer responsabilidade no concernente ao aporte teórico e ideológico adotado.

---

<sup>2</sup> PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 12. ed. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p. 87.

<sup>3</sup> PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 12. ed. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p. 83.

<sup>4</sup> PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 12. ed. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p. 87/88.

<sup>5</sup> (...) Técnica de investigação em livros, repertórios jurisprudenciais e coletâneas legais. PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**, p. 210.

<sup>6</sup> (...) palavra ou expressão estratégica à elaboração e/ou expressão de uma ideia. PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**, p. 197.

<sup>7</sup> (...) uma definição para uma palavra ou expressão, com o desejo de que tal definição seja aceita para os efeitos das ideias expostas. PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**, p. 198.

## CAPÍTULO 1

### O DIREITO À VIDA

#### 1.1 A INVIOABILIDADE DO DIREITO À VIDA NO CONTEXTO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

O direito à vida inviolável se situa no âmbito dos direitos humanos fundamentais, que, em breve resumo, representam os direitos do homem, constituídos desde a sua humanidade imanente e admitidos pelas diversas Cartas constitucionais em todo o mundo, em especial mundo ocidental. Direitos esses cujo vetor axial é a dignidade humana.

Distinção que por certo pouco significado tem atualmente em função do fato de que as diversas Constituições dos países que compõem o corpo político dos organismos internacionais, capitaneados pela Organização das Nações Unidas (ONU), recepcionarem os direitos e garantias expressos em documentos internacionais aos quais aderem <sup>8 9 10</sup>.

---

<sup>8</sup> ESPAÑA. **Constitución Española 1978**. TÍTULO I De los derechos y deberes fundamentales Artículo 10 1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social. 2. Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.

<sup>9</sup> BRASIL. **Constituição Federal 1988**. TÍTULO II Dos Direitos e Garantias Fundamentais CAPÍTULO I DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS Art. 5º § 2º - Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte. § 3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

<sup>10</sup> PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa 1976**. Artigo 8.º (Direito internacional) 1. As normas e os princípios de direito internacional geral ou comum fazem parte integrante do direito português. 2. As normas constantes de convenções internacionais regularmente ratificadas ou aprovadas vigoram na ordem interna após a sua publicação oficial e enquanto vincularem internacionalmente o Estado Português. 3. As normas emanadas dos órgãos competentes das organizações internacionais de que Portugal seja parte vigoram directamente na ordem interna, desde que tal se encontre estabelecido nos respectivos tratados constitutivos; e Artigo 16.º (Âmbito e sentido dos direitos fundamentais) 1. Os direitos fundamentais consagrados na Constituição não

Direitos humanos fundamentais são aqueles inerentes ao próprio homem, à natureza humana; se caracterizam como necessidades básicas, um direito que cada ser humano tem de esperar certos padrões e liberdades sem ser por nenhum outro motivo senão o de nascer humano. Esses direitos são tão importantes, ou essenciais, porque convergem à própria integridade moral, emocional, mental, física e espiritual de cada homem e mulher na sua individualidade<sup>11</sup> e que se radicam no próprio direito à vida.

Direito à vida que *nasce* com a concepção e que é um processo quase sempre aleatório, quando não submetido a procriação medicamente assistida. Isso porque “ninguém, nenhum ser humano, tem ‘direito’ de requerer sua existência” exceto quando se conforma à formação do embrião.

Daí que o direito à vida não é absoluto na sua essência e se configura também como relativo quando em confronto com o sistema jurídico – a pena de morte ainda prevalece em vários cantos do mundo – e quando em confronto com a breve existência humana.

Pode-se afirmar que, em certo sentido, os direitos humanos fundamentais expressam uma diversidade terminológica que se traduz necessidades básicas<sup>12</sup>, entre outras expressões relacionadas com a configuração de uma vida digna.

Na Declaração Universal dos Direitos Humanos (ou do Homem), adotada pelas Nações Unidas em 1948, encontramos uma das descrições mais amplas do que são considerados direitos humanos. Depois de mencionar que todos os homens

---

excluem quaisquer outros constantes das leis e das regras aplicáveis de direito internacional. 2. Os preceitos constitucionais e legais relativos aos direitos fundamentais devem ser interpretados e integrados de harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem.

<sup>11</sup> BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal Anotada**. 5ª ed. rev. e atual. até a Emenda Constitucional n. 39/2002. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 104: “Ao se utilizar a locução direitos fundamentais do homem, quer aduzir-se, com o seu emprego, ao complexo das prerrogativas e institutos inerentes à *soberania popular*, que garantem a convivência digna, livre e igualitária de qualquer indivíduo, independentemente de credo, raça, origem ou cor. Os direitos são *fundamentais* porque sem eles os seres humanos não têm a base normativa para ver realizadas, no plano concreto, suas aspirações e desejos viáveis de tutela constitucional. Ademais, são *fundamentais*, porque sem eles a pessoa humana não se realiza, não convive e, em alguns casos, nem sobrevive. Como ficaria a igualdade, a liberdade, o respeito à dignidade, a tutela do patrimônio sem a constitucionalização, em bases legislativas sólidas, desses direitos impostergáveis da pessoa humana?”

<sup>12</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. Porto Alegre : Editoria Livraria do Advogado, 1998, p. 29.

têm direito à vida, à liberdade e à segurança de sua pessoa, passa a especificar coisas tais como a liberdade da escravidão, da tortura e do castigo degradante; a igualdade perante a lei; a proteção contra a interferência na privacidade dum pessoa; a liberdade de pensamento, consciência e religião; e o direito a um padrão de vida adequado à saúde e ao bem-estar dum homem e de sua família. São apenas alguns dos direitos proclamados naquele documento, adotados pela quase totalidade de seus membros, e que relevam a vida em toda a sua plenitude. Sem tais atributos a vida seria meramente vegetativa ou de uma inércia passiva que não contemplaria a dignidade humana.

Tem sido longa, todavia, a discussão sobre a origem desses direitos, concluindo alguns que se fundamentam nas tradições, outros nos direitos naturais, outros nos princípios e leis divinos<sup>13 14</sup>.

Todavia, tão ou mais importante que uma longa lista de direitos humanos fundamentais, é a sua própria materialização, uma vez que se constata que a cartas de direitos, as declarações de direitos humanos, as constituições ou as leis são, com maior frequência, declarações de aspirações, de expectativas não realizadas, ao invés de descrições da realidade observável. E é mesmo por isso que “em todo o mundo atual, nas nações livres e também nos países totalitários, existe uma preocupação com o assunto da liberdade humana, dos direitos humanos”, afirmou *Patrícia Dering*, autoridade do Departamento de Direitos Humanos e Assuntos.

Em outras palavras, tais documentos, mui amiúde, declaram de forma simples o ideal esperado pela classe política e pela sociedade em geral, ao passo que o que realmente acontece em seu país é bem diferente, principalmente nos países subdesenvolvidos ou em desenvolvimento<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> CAMARGO, José A. **O direito à integridade psicofísica nos direitos brasileiro e comparado.** Revista da SJRJ, Rio de Janeiro. N. 26, pp. 261-284. Disponível em: <file:///C:/Users/Windows%207/Downloads/43-159-2-PB.pdf> Acesso em: 03 abril 2014.

<sup>14</sup> REIS, M. M. Moral e Direito: **A fundamentação dos direito humanos nas visões de Hart, Peces-Barba e Dworkin.** In TORRES, Ricardo Lobo. (Organizador). *Teoria dos Direitos Fundamentais.* 2ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 154: “[Os] direitos fundamentais ocupam seu espaço no mundo jurídico independentemente de haver normas que o prevejam. Sua existência é uma realidade de fato, inexorável, que dispensa o reconhecimento do legislador. Tal reconhecimento só serve como uma garantia.”

<sup>15</sup> SÃO PAULO. Procuradoria Geral do Estado. Grupo de Trabalho de Direitos Humanos. **Direitos Humanos no Cotidiano Jurídico.** Centro de Estudos, 2004.

A situação, infelizmente, tem sido como disse, certa vez, o filósofo holandês, Spinoza: “Todo o mundo tem tantos direitos quantos seus poderes.”

No entanto, não se pode negar que

el respeto que se da a la persona humana tiene amparo constitucional. La Constitución protege la dignidad de las personas y reconoce que hay valores que están sobre el Estado y que deber es tutelar, amparar estos bienes jurídicos que son superiores. Con respecto a estos valores, la libertad, la objeción de conciencia, la dignidad, la realización espiritual de los ciudadanos son las cosas por las cuales el Estado debe velar <sup>16</sup>.

A origem dos direitos humanos fundamentais se confunde com a própria origem do homem, mais especificamente com o surgimento da sociedade humana, eis que são inerentes à natureza humana e à vida em sociedade sem os quais não é possível a convivência entre pessoas. Uma análise preliminar remete à conclusão de que

a história dos direitos fundamentais é também uma história que desemboca no surgimento do moderno Estado constitucional, cuja essência e cuja razão de ser residem justamente no reconhecimento e na proteção da dignidade da pessoa humana e dos direitos fundamentais do homem. Neste contexto, há que se dar razão aos que ponderam ser a história dos direitos fundamentais, de certa forma, também a história da limitação do poder<sup>17</sup>.

Finalmente, em 1948, a estadista americana Eleanor Roosevelt presidiu a elaboração da *Declaração Universal dos Direitos Humanos das Nações Unidas*, na esperança de que se tornasse uma “Magna Carta Internacional para todos os homens”<sup>18</sup>. A Declaração da ONU, “constitui a mais importante conquista dos

---

<sup>16</sup> RETAMALES, A. P. **Respeto a la autonomía que tienen los pacientes que rechazan tratamientos médicos por convicciones religiosas.** Revista Chilena de Cirugía , Puente Alto-Chile, v. 52, nº 1, p. 1903, febrero 2000: “O respeito que se dá à pessoa humana tem amparo constitucional. A Constituição protege a dignidade das pessoas e reconhece que existem valores que estão acima do Estado e cujo dever é tutelar, amparar estes bens jurídicos que são superiores. Com respeito a estes valores, a liberdade, a objeção de consciência, a dignidade, a realização espiritual dos cidadãos são as coisas pelas quais o Estado deve velar.”

<sup>17</sup> SARLET, I. W. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**, p. 36.

<sup>18</sup> CAMARGO, J. A **O direito à integridade psicofísica...**, e LAFER, Celso. **Declaração Universal de Direitos Humanos.** In MAGNOLI, Demétrio (Org.) *História da paz*. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2012.



direitos humanos fundamentais em nível internacional”<sup>19</sup>, afirmando entre os seus diversos considerandos que

o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo, bem como o desprezo e o desrespeito pelos direitos da pessoa resultaram em atos bárbaros que ultrajaram a consciência da Humanidade e que o advento de um mundo em que as pessoas gozem de liberdade de palavra, de crença e de liberdade de viverem a salvo do temor e da necessidade tem sido a mais alta aspiração do homem comum; ser essencial que os direitos das pessoas sejam protegidos pelo império da lei, para que a pessoa não seja compelida, como último recurso, à rebelião contra a tirania e a opressão; que os Estados-membros se comprometeram a promover, em cooperação com as Nações Unidas, o respeito universal aos direitos e liberdades fundamentais da pessoa e a observância desses direitos e liberdades<sup>20</sup>.

O fato é que, uma análise histórica preliminar nos ensina que, paulatinamente, “o processo de elaboração doutrinária dos direitos humanos, tais como reconhecidos nas primeiras declarações do século XVIII, foi acompanhado, na esfera do direito positivo, de uma progressiva recepção de direitos, liberdades e deveres individuais que podem ser considerados os antecedentes dos direitos fundamentais”<sup>21</sup>, processo este que culminou, por fim, na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

#### Sentido no qual

a aprovação unânime de 48 estados, com abstenções, e a inexistência de qualquer questionamento ou reserva feita pelos Estados aos princípios da Declaração e a inexistência de qualquer voto contrário às suas disposições, conferem à Declaração Universal o significado de um código e plataforma comum de ação. A Declaração consolida a afirmação de uma ética universal, ao consagrar um consenso sobre valores de cunho universal a serem seguidos pelos Estados<sup>22</sup>.

Desde então, a questão dos direitos humanos fundamentais adquiriu uma dimensão até então inexistente. Desse modo, à medida que a história humana tem se desenrolado através dos séculos, o século XXI apresenta-se como aquele em

---

<sup>19</sup> MORAES, Alexandre. **Direitos Humanos Fundamentais** – Teoria Geral – Comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil – Doutrina e Jurisprudência. 3ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2000, p. 36.

<sup>20</sup> Disponível em: < <http://www.dudh.org.br/>> Acesso em: 09 jun 2014.

<sup>21</sup> LUÑO, Antonio Henrique Peres. **Los Derechos Fundamentales**. Madri : Tecnos, 1993, p. 33.

<sup>22</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 3ª ed. atual. São Paulo: Max Limonad, 1997, pp. 155 e 156.

que as garantias e as liberdades individuais serão objeto primário da preocupação internacional, com os Estados sendo incitados, aqueles que ainda não o fizeram, a adotar e a respeitar os direitos e garantias individuais, moldando sua própria Constituição ao valor supremo da dignidade humana<sup>23</sup> cujo núcleo é a própria vida.

Importante citação neste sentido faz Canotilho, lecionando que

sem esta positivação jurídico-constitucional, os direitos do homem são esperanças, aspirações, ideais, impulsos, ou até, por vezes, mera retórica política, mas não direitos protegidos sob a forma de normas (regras e princípios) de direito constitucional. [...] os direitos fundamentais são-no, enquanto tais, na medida em que encontram reconhecimento nas constituições e deste reconhecimento se derivem consequências jurídicas<sup>24</sup>.

Expressões diversas têm sido, historicamente, empregadas para se referir às necessidades básicas do ser humano<sup>25</sup> enquanto que direitos fundamentais do homem constitui a expressão mais adequada

porque, além de referir-se a princípios que resumem a concepção política do mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, no nível de direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. 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 reconhecido, mas concreta e materialmente efetivados. *Do homem*, [...], no sentido de pessoa humana. Direitos fundamentais do homem significam direitos fundamentais da pessoa humana ou direitos humanos fundamentais<sup>26</sup>.

Ressalta da concepção a ligação umbilical entre os direitos fundamentais e os princípios da liberdade e da igualdade inerente a uma com dignidade<sup>27</sup>. Mas,

<sup>23</sup> Consultar BURNS, Edward McNall. **História da Civilização Ocidental**. Do homem das cavernas até a bomba atômica. Tradução de Lourival Gomes Machado, e Lourdes Santos Machado. 2. ed., 5. impr. revista e atualizada de acordo com a 4ª edição norte-americana. Vol. I. Rio de Janeiro: Globo, 1970.

<sup>24</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**. 6ª ed. rev. Livraria Almedina: Coimbra, Portugal, 1993, p. 497.

<sup>25</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **A Constituição e o Supremo**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigobd.asp?item=%2029>> Acesso em: 04 abril 2014.

<sup>26</sup> SILVA, J. A. da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, pp. 178-179.

<sup>27</sup> Muitos afirmam, todavia, que o direito à privacidade é tão vital que a revista *O Correio da Unesco* chamou-a de *"fundamento dos direitos civis"*. Na mesma linha de pensamento, um influente político latino-americano disse: *"Em certo sentido, todos os direitos humanos são aspectos do direito à privacidade."*

mais importante ainda, destacam-se, os direitos fundamentais como atributos inexoráveis da dignidade humana, sem a qual o homem não é livre, não é igual, não é feliz, não existe como ser humano, isto é, não existe na sua própria dignidade. Sem os quais não vale a pena viver.

Estabelecido assim que os direitos humanos fundamentais são atributos inerentes à dignidade humana, alicerçados nos princípios da liberdade e da igualdade<sup>28 29</sup>. Dos direitos fundamentais de primeira dimensão ou geração, de reconhecida inspiração jus-naturalista, destacam-se os direitos à vida, à liberdade, à propriedade e à igualdade perante a lei, dos quais decorrem as liberdades de expressão coletiva (liberdades de expressão, imprensa, manifestação, reunião, associação, etc.), e pelos direitos de participação política (direito de voto e capacidade eleitoral passiva), o que aponta para uma íntima correlação entre os direitos fundamentais e a democracia<sup>30</sup>.

Daí que, nesse contexto, “a Carta de 1988, como marco jurídico da transição ao regime democrático, alargou significativamente o campo dos direitos e garantias fundamentais, estando dentre as Constituições mais avançadas do mundo no que diz respeito à matéria”<sup>31</sup>.

O que se conclui é que a Constituição pátria está eivada da garantia dos direitos fundamentais, como a própria essência da sua natureza, ou seja, seria gravemente destituída de seu escopo se não fosse para traduzir à sociedade a realização desses que são valores perenes. De tal modo que

os direitos fundamentais integram, [...], ao lado da definição da Forma de Estado, do sistema de governo e da organização do poder, a essência do Estado constitucional, constituindo, nesse sentido, não apenas parte da Constituição formal, mas também elemento nuclear da Constituição material. [...] os direitos fundamentais constituem, para

---

<sup>28</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. Volume 1 – Arts. 1º a 103, 3ª ed. atualizado até a EC n. 30, de 13-9-2000. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 26: “A igualdade, porém, que as Declarações do século XVIII e as subsequentes, [...], reconheceram, é a igualdade perante a lei. A igualdade de direitos, mais precisamente, a igualdade dos direitos fundamentais e da capacidade jurídica, e não a igualdade de condição. Na verdade, o reconhecimento da igualdade jurídica postula que as desigualdades de fato decorram, exclusivamente, da diferença das aptidões pessoais, e não do sexo, da raça, do credo religioso ou das convicções políticas.”

<sup>29</sup> SARLET, I. W. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**, p. 47.

<sup>30</sup> SARLET, I. W. SARLET, I. W. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**, pp. 48-49.

<sup>31</sup> PIOVESAN, F. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**, p. 57.

além de sua função limitativa do poder (que, ademais, não é comum a todos os direitos), critérios de legitimação do poder estatal e, em decorrência, da própria ordem institucional<sup>32</sup>.

Em função disso, a consagração da liberdade, os ideários da justiça e da solidariedade e a enunciação do princípio constitucional da isonomia se destacam sobremaneira na Carta brasileira<sup>33</sup>. Aprofundando a sua preocupação nesse sentido destaca o princípio da prevalência dos direitos humanos nas suas relações internacionais, o que reafirma o compromisso pátrio com os organismos e instituições internacionais na manutenção e defesa das necessidades básicas do ser humano, não tolerando ou admitindo ligações e/ou associações, no campo dos negócios ou dos assuntos diplomáticos, com países que violem ou admitam suas violações<sup>34</sup>.

Não é por outro motivo que, no artigo 5º, parágrafo 2º, assegura que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição, não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”<sup>35</sup>, ao que já se referiu. De qualquer

<sup>32</sup> SARLET, I. W. *Op. cit.*, pp. 60-61.

<sup>33</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Anotada**, p. 90.

<sup>34</sup> Há de ser considerado, todavia e lamentavelmente, que, atualmente, nas relações internacionais, prevalecem (o que pode até ser produto do fenômeno da globalização), os interesses econômicos que se sobrepõem aos valores fundamentais do homem. Essa é uma constatação unânime, para qualquer lugar em que se coloquem os olhos. Uadi Lammego Bulos, *in op. cit.* p. 59, afirma que “a grande discussão quanto à prevalência dos direitos humanos na ordem mundial relaciona-se ao problema da efetividade das normas que integram os sistemas internacionais. Assim, indaga-se, por exemplo, como fica a proteção de tais direitos em face da ordem jurídica interna. Acresça-se a isso a ponderação da doutrina, segundo a qual a própria soberania do Estado constitui o principal obstáculo encontrado pelos diversos sistemas internacionais, dificultando a tutela dos direitos do homem, “que precisam contar com a anuência dos Estados para levarem a cabo sua tarefa nesse campo. Isso se deve ao fato de que os Estados, ao participarem dos organismos internacionais, sob cuja égide funcionam os ditos sistemas, não perdem a sua soberania, porquanto, dentre outras faculdades, conservam o direito de secessão. Além disso, nota-se que nas constituições dos referidos organismos figura, implícita e expressamente (*como no caso do artigo 15, § 8º, do Pacto da Liga das Nações, ou do artigo 2º, § 7º, da Carta da ONU*), a chamada cláusula da jurisdição doméstica, na qual se consagra o princípio da não intervenção nos assuntos internos dos Estados” (*In LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. Proteção dos direitos humanos na ordem interna e internacional. Forense: Rio de Janeiro, 1984, p. 141*).”

<sup>35</sup> Manoel Gonçalves Ferreira Filho nos diz que “o dispositivo em exame significa simplesmente que a Constituição brasileira ao enumerar os direitos fundamentais não pretende ser exaustiva. Por isso, além desses direitos explicitamente reconhecidos, admite existirem outros “decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados”, incluindo também aqueles que derivam de tratados internacionais. Quais sejam esses direitos implícitos é difícil apontar. Pode-se todavia sugerir como exemplo de tais direitos os que Limongi França arrola sob a expressiva denominação de “direitos à integridade moral”, a saber: direito ao recato, ao segredo, à identidade etc”(*In, Op. cit.*, pp. 84-85).

modo, o que o constituinte de 1988 quis foi não deixar de fora dos direitos e garantias fundamentais, nenhum de tais direitos, os reconhecidos e garantidos na Constituição, e os em formação, principalmente esses, o que se justifica amplamente, eis que avançam para a sua quarta dimensão ou geração.

O fato é que o reconhecimento dos direitos fundamentais constitucionalmente assegurados dependem de sua efetividade, o que passa pelo crivo da garantia e da eficácia<sup>36</sup>.

Enfatizando o que já foi mencionado sobre a positivação dos direitos humanos fundamentais, a propósito da Constituição Federal de 1988,

o reconhecimento dos direitos naturais do homem, porém, não basta por si só para assegurar o seu respeito. Este precisa ser garantido contra a tendência ao abuso que tão frequentemente se apossa dos governantes. Por isso, a declaração de direitos se completa com o enunciado das garantias que protegerão os referidos direitos, enunciado este que a Constituição formaliza<sup>37</sup>.

E quanto aos direitos e garantias fundamentais,

sob o título genérico, o constituinte procurou enfeixar, em enunciados explícitos, aquilo que poderíamos cognominar disciplina constitucional dos direitos fundamentais no Texto de 1988. Compreenda-se o termo 'direitos fundamentais do homem' como o reconhecimento daquelas garantias dirigidas, indistintamente, a quem quer que seja, como a expressão mais apropriada para referir-nos aos princípios informadores de toda a ordem jurídica, os quais consignam diretrizes interpretativas para a resolução de problemas constitucionais e infraconstitucionais<sup>38</sup>.

No art. 5º, *caput*, , se delineiam o princípio da igualdade e as garantias da inviolabilidade do direito à vida, à liberdade<sup>39</sup> e outros, cabendo ressaltar que, pela sua importância incontestável, enquanto os direitos têm existência legal pelas disposições declaratórias do texto constitucional, as garantias constitucionais consignam recursos jurídicos destinados a efetivarem os direitos que asseguram.

<sup>36</sup> PLACIDINA, F. e FACHIN, Zulmar. **Direitos fundamentais sociais frente aos princípios do mínimo existencial e da reserva do possível**. Disponível em: < <http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima4-Conselheiro/anima4-zulmar-fachin-e-flavia-placidina.pdf>> Acesso em: 04 abril 2014.

<sup>37</sup> FERREIRA FILHO, M. G. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**, p. 24.

<sup>38</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Anotada**, p. 104.

<sup>39</sup> FERREIRA FILHO, M. G. *Op. cit.*, p. 26: "Todos os demais que enunciam os vários incisos deste artigo não passam de desdobramento desses cinco, que são verdadeiramente, os direitos fundamentais."

Assim, a efetivação dos benefícios e prerrogativas, contidas nas normas e definidoras dos direitos fundamentais, depende da instrumentação das garantias constitucionais, tais como aquelas contidas nos incisos XXXV *usque* LXXVII, do citado artigo 5<sup>o</sup><sup>40</sup>.

Ainda sobre essas garantias e direitos,

rigorosamente, as clássicas garantias são também direitos, embora muitas vezes se salientasse nelas o caráter instrumental de proteção dos direitos. As garantias traziam-se quer no direito dos cidadãos a exigir dos poderes públicos a proteção dos seus direitos, quer no reconhecimento de meios processuais adequados a essa finalidade (ex.: direito de acesso aos tribunais para defesa dos direitos, princípios do *nullum crimen sine lege* e *nula poena sine crimen*, direito de *habeas corpus*, princípio *non bis in idem*)<sup>41</sup>.

De qualquer forma, em que pesem posições em contrário, “as normas constitucionais não são dirigidas, como se poderia concluir, aos cidadãos, mas sim ao Poder Público, a quem cabe executar, legislar, e decidir acerca da matéria estabelecida na Constituição”<sup>42</sup>.

O direito humano fundamental, constitucional, por exemplo, de que “é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício de cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e suas liturgias” (art. 5<sup>o</sup>, inc. VI), será vazio e inútil se não assegurado pela autoridade competente, que garanta e propicie a sua efetividade (eficácia social)<sup>43</sup>.

Caso contrário, “a dignidade humana continuaria sendo violada sem que nenhuma providência seja tomada para eliminar possíveis fraudes constitucionais cometidas a dispositivos supremos do Estado”<sup>44</sup>. E quando se viola a dignidade humana se viola, em especial, o direito à vida no qual se configuram os próprios direitos de personalidade.

<sup>40</sup> BULOS, U. L. *Op. cit.*, p. 107.

<sup>41</sup> CANOTILHO, J. J. G.. **Direito Constitucional**, p. 520.

<sup>42</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Anotada**, p. 108.

<sup>43</sup> BONFIM, Roberto. **Transfusão de sangue: liberdade de consciência versus responsabilidade médica**. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=334](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=334)> Acesso em: 04 abril 2014.

<sup>44</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Anotada**, p. 108.

Finalmente, resta destacar a limitação inserida na Constituição pátria (art. 60, § 4º, inc. IV), uma cláusula pétrea que impede a supressão dos direitos e garantias individuais. Analisando essa questão, Sarlet afirma:

[este enunciado] deixa antever duas diretrizes: a) não apenas as alterações da Constituição que objetivam a supressão dos princípios guindados à condição de “cláusula pétrea”, mas também as que revelam uma tendência à sua supressão se encontram vedadas; b) os projetos de emenda que atentam contra estes mandamentos sequer poderão ser apreciados e votados pelo Congresso, de tal sorte que mesmo antes de sua promulgação se viabiliza o controle jurisdicional de sua constitucionalidade.<sup>45</sup>

A este entendimento acrescentamos o princípio da aplicabilidade imediata (art. 5º, § 1º), que diz respeito a todas as normas de direitos fundamentais, o que dá a dimensão de sua garantia e a amplitude de sua eficácia, seja ao nível administrativo (poder executivo), seja ao nível do poder judiciário. Isto significa que os direitos humanos fundamentais vinculam o poder público, o legislador, juízes e tribunais, ou seja, vinculam a todos quanto se ligam à sua eficácia ou efetividade<sup>46</sup>.

Conclui-se assim que

a garantia dos direitos fundamentais enquanto direito de defesa contra intervenção indevida do Estado e contra medidas legais restritivas dos direitos de liberdade não se afigura suficiente para assegurar o pleno exercício da liberdade. Observe-se que não apenas a existência da lei, mas também a sua falta pode revelar-se afrontosa aos direitos fundamentais. [...] A concretização desses direitos exige, não rara vezes, a edição de atos legislativos, de modo que eventual inércia do legislador pode configurar afronta a um dever constitucional de legislar<sup>47</sup>.

De tal modo que, do ponto de vista das liberdades negativas, os direitos fundamentais se materializam mediante ações efetivas do Estado que traduzam, efetivamente, o usufruto desses por homens e mulheres na sua individualidade,

<sup>45</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Anotada**, p. 356.

<sup>46</sup> PIOVESAN, F. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**, pp. 63 e 74: “no intuito de reforçar a imperatividade das normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais, a Constituição de 1988 institui o princípio da aplicabilidade imediata dessas normas, nos termos do art. 5º, § 1º. Este princípio realça a força normativa de todos os preceitos constitucionais referentes a direitos, liberdades e garantias fundamentais, prevendo um regime jurídico específico endereçado a estes direitos. Vale dizer, cabe aos Poderes Públicos conferir eficácia máxima e imediata a todo e qualquer preceito definidor de direito e garantia fundamental. Este princípio intenta assegurar a força dirigente e vinculante dos direitos e garantias de cunho fundamental, ou seja, objetiva tornar tais direitos prerrogativas diretamente aplicáveis pelos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.”

<sup>47</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**. 2ª ed. rev. e amp. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999, pp. 44-45.

mais do que na sua coletividade que traduzem, em especial, a efetividade dos direitos fundamentais sociais.

E as ações efetivas do Estado, em tese, devem sempre relevar o reconhecimento da dignidade humana que é a face externa e mais visível da inviolabilidade do direito à vida.

Entretanto, a questão crucial no que tange à **inviolabilidade da vida** diz respeito ao início em que este direito é devido/atribuído ao ser humano, em que instante começa a operar o sistema jurídico para salvaguardar, respeitar e proteger, com a máxima energia possível, a **vida humana**. Gradativamente tem sido abandonado o **princípio da inviolabilidade da vida** desde a concepção, em favor da pessoa/personalidade, ou do nascido, como marco inicial das salvaguardas dos direitos, liberdades e garantias conferidos ao ser humano.

E, ainda que não seja considerada pessoa/personalidade pelo ordenamento jurídico, os nascituros desde a concepção estão incluídos no rol dos beneficiários dos direitos humanos fundamentais, entre os quais se destaca o gozo da vida livre e digna.

“Respeitar” e “garantir” significa que ao Estado cabe prover os meios jurídicos necessários e suficientes à inviolabilidade da vida do nascituro e do nascido, à sua integridade física, mental e emocional. O que de resto se prolonga no tempo ‘desconhecido’ até a morte ou mesmo após esta.

‘Proteção jurídica’ que se completa nos termos do que impõe ao Estado adotar e implementar “todas as medidas adequadas para que a criança seja efetivamente protegida contra todas as formas de discriminação ou de sanção decorrentes da situação jurídica, de atividades, opiniões expressas ou convicções de seus pais, representantes legais ou outros membros da sua família” antes e depois do nascimento.

O que remete a possibilidade de ocorrência ou não de conflitos e colisões entre direitos fundamentais – destaque para o direito à vida inviolável – e a sua solubilidade.



## 1.2 CONFLITO OU COLISÃO ENTRE DIREITOS FUNDAMENTAIS E O PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. RESTRIÇÃO AO EXERCÍCIO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS E SOLUÇÃO DE CONFLITOS

Os direitos fundamentais caracterizam-se, principalmente, pela não intervenção do Estado na esfera individual da pessoa aliada à consagração da dignidade humana, sendo objeto de garantia constitucional e infraconstitucional, além de tratados internacionais, segundo a inteligência do Art. 5º, § 2º da Constituição Federal 1988 que estatui: “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Isso significa que “as normas definidoras de direitos e garantias fundamentais possuem aplicabilidade integral, desde quando a própria Constituição não exija que certo dispositivo necessite de regulamentação nos termos e na forma da lei”<sup>48</sup>, o que ainda pode ser judicialmente questionado seja por ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental <sup>49</sup> seja por Mandado de Injunção<sup>50</sup>, ou seja, processo que pede a regulamentação de uma norma da Constituição, quando os Poderes competentes não o fizeram. O pedido é feito para garantir o direito de alguém prejudicado pela omissão.

---

<sup>48</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Anotada**, p. 392.

<sup>49</sup> Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental** (ADPF). É um tipo de ação, ajuizada exclusivamente no STF, que tem por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público. Neste caso, diz-se que a ADPF é uma ação autônoma. Entretanto, esse tipo de ação também pode ter natureza equivalente às ADIs, podendo questionar a constitucionalidade de uma norma perante a Constituição Federal, mas tal norma deve ser municipal ou anterior à Constituição vigente (no caso, anterior à de 1988). A ADPF é disciplinada pela Lei Federal 9.882/99. Os legitimados para ajuizá-la são os mesmos da ADI. Não é cabível ADPF quando existir outro tipo de ação que possa ser proposto. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=A&id=481>> Acesso em: 14 mai 2014.

<sup>50</sup> Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=M&id=188>> Acesso em: 14 mai 2014.

Assim, incisos como os VIII, XIII, XXVII, XXVIII e XXIX, do artigo 5º da Constituição<sup>51</sup> “só alcançarão eficácia plena e aplicabilidade imediata se existir lei para regê-los; ou seja, terão aplicação imediata todos os direitos e garantias fundamentais que não estiverem obstaculizados por uma determinação legislativa posterior ou por uma menção explícita à lei”, continua o professor Bulos.<sup>52</sup>

Analisando-se pelo ângulo inverso, significa que qualquer restrição ao exercício de direitos fundamentais deve ter embasamento constitucional e suporte infraconstitucional, não podendo isso, entretanto, “ser utilizado como um verdadeiro escudo protetor da prática de atividades ilícitas, nem tampouco como argumento para afastamento ou diminuição da responsabilidade civil ou penal por atos criminosos, sob pena de total consagração ao desrespeito a um verdadeiro Estado de Direito”<sup>53</sup>.

Sobre a restrição ao exercício dos direitos fundamentais leciona-se que “as normas restritivas de direito fundamental são aquelas que atingem ou afetam o seu conteúdo, isto é, limitam ou comprimem posições que, *prima facie*, estão incluídas no âmbito de proteção dos direitos fundamentais”<sup>54</sup>.

#### Delimitando o conceito

só deve falar-se de restrição de direitos, liberdades e garantias depois de conhecermos o âmbito da proteção das normas constitucionais consagradoras desses direitos. A primeira tarefa metódica deve consistir (...) na análise de estrutura de uma norma constitucional, concretamente garantidora de direitos [determinando-se] quais os bens jurídicos protegidos e a extensão dessa proteção – âmbito de proteção da norma – e

<sup>51</sup> BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Capítulo I DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS. Art. 5º [...] 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; XIII – é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer; XXVII – aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar; XXVIII – são assegurados, nos termos da lei: [...]; XXIX – não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal.

<sup>52</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Anotada**, p. 392.

<sup>53</sup> MORAES, Alexandre. **Direitos Humanos Fundamentais** – Teoria Geral. Comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil. Doutrina e Jurisprudência. 3ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2000, p. 46.

<sup>54</sup> FARIAS, Edílson Pereira de Farias. **Colisão de Direitos** – a Honra, a Intimidade, a Vida Privada e a Imagem versus a Liberdade de Expressão e Informação. 2ª ed. atual. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2000, p. 91.

verificar se os bens jurídicos protegidos por uma norma constitucional consagradora de um direito, liberdade e garantia sofrem de qualquer restrição imediatamente estabelecida pela própria constituição – *restrição constitucional expressa* – ou se a constituição autoriza a lei restringir esse âmbito de proteção – *reserva de lei restritiva*<sup>55</sup>.

Assim, eis que “existe uma restrição legal de direitos fundamentais quando o âmbito de proteção de um direito fundado numa norma constitucional é direta ou indiretamente limitado através da lei”<sup>56</sup>.

Analisando-se as condições em que tais restrições de direitos fundamentais acontecem, temos as limitações constitucionais e as limitações infraconstitucionais, que podem ou não ocorrer, leis que, obviamente, decorrem da própria autorização constitucional. No que tange as restrições constitucionais, tem-se as que se aninham nos incisos IV, XVI, XVII e XXIII, do artigo 5º da Constituição<sup>57</sup>, por exemplo, e no que tange as restrições constitucionais reguladas em lei, destacam-se as dos incisos VI, VIII, XII e XV<sup>58</sup>, entre outras, do mesmo artigo 5º.

Restrições que encontram respaldo, também, no artigo XXIX da Declaração Universal dos Direitos Humanos, da ONU, da qual o Brasil é um dos signatários, que estatui: “Artigo XXIX – 1. Toda pessoa tem deveres para com a comunidade, na qual o livre e pleno desenvolvimento de sua personalidade é

---

<sup>55</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**, p. 602.

<sup>56</sup> Id., p. 603.

<sup>57</sup> CF/88 Capítulo I DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS Art. 5º (...) IV – é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato; XVI – todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente; XVII – é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar; XXIII – a propriedade atenderá a sua função social. (*grifo acrescentado*)

<sup>58</sup> Constituição Federal de 1988. Capítulo I DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS Art. 5º (...) VI – é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias; 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; XII – é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal; XV – é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens. (*grifo acrescentado*)

possível. 2. No exercício de seus direitos e liberdades, toda pessoa estará sujeita apenas às limitações determinadas pela lei, exclusivamente com o fim de assegurar o devido reconhecimento e respeito dos direitos e liberdades de outrem, e de satisfazer às exigências da moral, da ordem pública e do bem-estar de uma sociedade democrática. 3. Esses direitos e liberdades não podem, em hipótese alguma, ser exercidos contrariamente aos propósitos e princípios das Nações Unidas.”

Significa então que, fora do ambiente em que podem ocorrer as restrições alistadas, o exercício dos direitos fundamentais – e a sua própria reivindicação – não pode ser obstado e, por conseguinte, seu usufruto garantido em perfeito equilíbrio com as ‘perdas’ necessárias em função da colisão.

Resta, então, uma questão igualmente crucial no que tange a restrição dos direitos humanos fundamentais: pode uma norma infraconstitucional prevalecer sobre um direito, uma garantia ou liberdade constitucional? Obviamente não, responderiam todos os que lidam com o direito.

Assim, pergunta-se: a) pode o Código de Ética Médica se sobrepor à autonomia da vontade numa relação médico-paciente? b) pode uma lei penal ser invocada contra a autonomia da vontade na mesma situação? c) pode a vontade do profissional de medicina prevalecer sobre os valores e sobre a vontade de seu paciente?

A resposta a estas questões, em face das considerações constitucionais e doutrinárias efetuadas, é indubitavelmente uma só: não.

E isso porque no que tange aos conflitos entre direitos fundamentais<sup>59</sup> susceptíveis de restrição leciona-se que “os direitos consideram-se direitos *prima facie* [‘à primeira vista’, que se podem verificar de pronto, sem exame mais acurado e elaborado] e não direitos definitivos, dependendo a sua radicação subjetiva

---

<sup>59</sup> LOURENÇO, Valéria Jabur Maluf Mavuchian. **Colisão de direitos fundamentais**. Análise de alguns casos concretos sob a ótica do STF: “Na concretização dos direitos fundamentais se busca a aplicação na vida cotidiana dos jurisdicionados o escopo maior da Constituição Federal.” Disponível em: < <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/colis%C3%A3o-de-direitos-fundamentais-an%C3%A1lise-de-alguns-casos-concretos-sob-%C3%B3tica-do-stf>> Acesso em: 15 mai 2014.

definitiva da ponderação e da concordância feita em face de determinadas circunstâncias concretas”<sup>60</sup>.

Portanto, o direito fundamental constitucionalmente sujeito à restrição de legislação infraconstitucional, só pode ser objeto de exercício em consonância com as disposições legais correspondentes, o que “representa um primeiro instrumento de solução de conflitos”<sup>61</sup>. E no caso de conflitos entre direitos fundamentais insusceptíveis de restrição, tais “não podem converter-se em direitos com ‘mais restrições’ dos que os direitos restringidos diretamente pela Constituição ou com autorização dela (através da lei)”<sup>62</sup>.

O que significa que “as regras de direito constitucional de solução de conflitos devem construir-se com base na harmonização de direitos e, no caso de isso ser necessário, na prevalência (ou relação de prevalência) de um direito ou bem em relação a outro”<sup>63</sup>, obviamente, repita-se, observando-se, nos casos admitidos, as limitações legislativas admitidas pela Constituição.

A realidade jurídica e doutrinária que se encontra é que as situações que envolvem conflitos de direitos fundamentais devem ser avaliadas no contexto em que ocorrem, “inexistindo um padrão ou critério de soluções de conflitos de direitos fundamentais válido em termos gerais e abstratos”<sup>64</sup>.

Todavia, “quando o exercício de um direito fundamental por parte de um titular colide com o exercício do direito por parte de outro titular, há, portanto, uma situação de conflito cuja solução requer que se imponham limites a esses direitos para que possam, enfim, coexistir harmoniosamente, não podendo, na solução de colisões entre direitos, sacrificar um à custa do outro”, eis que são constitucionalmente protegidos.<sup>65</sup>

---

<sup>60</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**, p. 645.

<sup>61</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**, p. 645.

<sup>62</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**, p. 645.

<sup>63</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**, p. 645.

<sup>64</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**, p. 647.

<sup>65</sup> BARROS, Suzana Toledo. **O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais**. 2ª ed. Brasília: Editora Brasília Jurídica, 2000, p. 168.

Muito embora a solução de conflitos entre direitos fundamentais sejam inerentes à própria pessoa ou entre pessoas em posições diferentes, devam observar o princípio da unidade da Constituição, o *princípio da concordância prática*, que exprime a idéia de harmonização e de equilíbrio entre os bens jurídicos em jogo, impõe que devem ser coordenados de tal modo na solução do problema que todos eles conservem a sua identidade<sup>66</sup>.

A propósito, “o intérprete deverá buscar uma interpretação que não aniquile uma das normas constitucionais em contradição. Dever-se-á buscar no interior do sistema um ponto de equilíbrio, que possibilite a convivência das normas constitucionais conflituosas. É o *princípio da cedência recíproca*”<sup>67</sup> ou da reciprocidade.

Prosseguindo, “a regra de solução do conflito é a da máxima observância dos direitos fundamentais envolvidos e da sua mínima restrição compatível com a salvaguarda adequada do outro direito fundamental ou outro interesse constitucional em causa”<sup>68</sup>. Entretanto, toda e qualquer solução de conflitos entre direitos fundamentais deve convergir sempre para o princípio da dignidade humana, constituindo “a fonte jurídico-positiva dos direitos fundamentais. Aquele princípio é o valor que dá unidade e coerência ao conjunto dos direitos fundamentais”<sup>69</sup>.

Ignorar os efeitos que a violação de direitos fundamentais possam ter sobre a vida de uma pessoa, a qualquer pretexto em que isso ocorra, poderá esmagar a sua dignidade a tal ponto que isso poderia condenar à morte a sua própria esperança e seu objetivo de vida.

E o que é uma pessoa sem esperança? Considerando-se que esperança é o “desejo acompanhado da expectativa de se conseguir o que se deseja ou da crença de que este é alcançável,” uma pessoa sem esperança simplesmente não existe, é meramente vegetativa.

---

<sup>66</sup> BARROS, Suzana Toledo. **O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais**. 2. ed. Brasília: Editora Brasília Jurídica, 2000, p. 168.

<sup>67</sup> RIANI, F. A. d'A. **O direito à vida e a negativa de transfusão de sangue baseada na liberdade de crença**, p. 11.

<sup>68</sup> BARROS, S. T. *Op. cit.*, p. 168.

<sup>69</sup> FARIAS, E. P. de. **Colisão de Direitos...**, p. 66.

A propósito, a bem de uma expansão da análise em andamento, a Constituição Federal de 1988, ao contrário do que fez a Constituição portuguesa, não adotou, de modo explícito, o princípio da proporcionalidade. Aquela Constituição, de 1976, no que respeita ao princípio expressa-o do seguinte modo, *verbis*, no seu artigo 18: “1. Os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são diretamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas. 2. A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos. 3. As leis restritivas de direitos, liberdades e garantias têm de revestir carácter geral e abstrato e não podem ter efeito retroativo nem diminuir a extensão e o alcance do conteúdo essencial dos preceitos constitucionais.”

Perceptível é a presença do *princípio da proporcionalidade* naquela Carta Magna portuguesa o que nos motiva a buscar igualmente, no próprio fundamento da Constituição brasileira, a origem desse princípio que é de importância primária para a solução de direitos fundamentais concorrentes e em colisão. Mesmo porque o texto constitucional pátrio, no seu artigo 5º, § 1º e 2º, assegura, repita-se: “Par. 1º. As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. Par. 2º. Os direitos e garantias expressos nesta constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”

Conclui-se que é inadmissível do ponto de vista constitucional a violação, sob qualquer pretexto, dos direitos fundamentais, exceto quando admitida, constitucionalmente, a sua restrição optando-se por um em relação ao outro ou mais por um e menos por outro direito.

Há, entretanto, a necessidades de conformá-los à situação do indivíduo, na situação prática, preservando-os no caso concreto e minimizando os prejuízos que possam advir quando em conflito ou concorrentes, no que se insere a inevitável aplicação do *princípio da proporcionalidade*.

Destaca-se nesse sentido o comentário de que

fato é que os direitos do homem são na verdade direitos históricos, reconhecidos à medida que as condições da vida em sociedade se transformam; não são frutos da natureza, mas sim da civilização. Das declarações de direitos até chegarmos à afirmação dos direitos fundamentais, que adquirem valor jurídico constitucional, os direitos inerentes à pessoa humana passaram por um longo processo de reconhecimento e institucionalização. A problemática dos direitos do homem hoje não seria tanto a busca de justificação teórica, mas sim garantir-lhes proteção jurídica e jurisdicional<sup>70</sup>.

Neste caso, uma pergunta a responder é: como a Constituição pátria apresenta os alicerces ou fundamentos do princípio da proporcionalidade, para que “as (eventuais) restrições aos direitos fundamentais limitem-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos”, como institui a Carta Magna portuguesa?

Analisando o cânon constitucional, com o devido cuidado jurídico, vê-se aflorar uma tríplice aliança, entrelaçada, interligada num vínculo indissociável, inseparável, constituída do seguinte modo: pelo Estado Democrático de Direito; pelo devido processo legal; e pela própria essência ou natureza dos direitos fundamentais.

Entorno no qual, sobre o *princípio da proporcionalidade*, ensina-se que

em sendo um princípio jurídico geral fundamental, o princípio da proporcionalidade pode ser expresso ou implícito à Constituição. No caso brasileiro, apesar de não expresso, ele tem condições de ser exigido em decorrência da sua natureza. Possui uma *função negativa*, quando limita a atuação dos órgãos estatais, e uma *função positiva*, de obediência aos seus respectivos conteúdos<sup>71</sup>.

No entanto, numa base teórica para futura discussão, análise e estudo, que certamente carece de aprofundamento, poder-se-á visualizar a própria essência do *princípio da proporcionalidade*, na ponderação de valores estatuída na Carta de 1988, no seu artigo 2º, que estabelece a divisão tripartite do poder estatal “são

---

<sup>70</sup> LOBATO, A. C. **Direitos Humanos Fundamentais**. Revista nº 22, ano 6, jan/mar 1988. IBDC – Instituto Brasileiro de Direito Constitucional.

<sup>71</sup> STUMM, Raquel Denise. **Princípio da proporcionalidade**: no Direito Constitucional brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995. pp. 120-1.



Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.”

Concluindo tem-se que

decorre da vinculatoriedade do Estado de Direito ao mínimo ético, a presença do *princípio material da proporcionalidade* como resposta a preservação de espaço para o indivíduo, participe responsável da comunidade estatal. Nesse sentido, têm os direitos fundamentais destacado papel na propulsão e a acomodação dos anseios sociais sob o âmbito da Constituição<sup>72</sup>.

Fica assim estabelecido que a Constituição brasileira, ao erigir a “República Federativa do Brasil”, em Estado Democrático de Direito, trouxe no seu bojo o *princípio da proporcionalidade* dele originário, porque o Estado de Direito surgiu com o objetivo de submeter o poder político às regras do Direito. De modo que a Administração [Pública] encontra no Direito os limites à ação do Estado em face dos direitos reservados aos cidadãos.

Portanto o Estado de Direito se caracterizaria pela existência de: a) uma ordem jurídica definindo os direitos do cidadão e limitando o poder político do Estado; e, igualmente, b) um controle judicial da aplicação das regras de Direito.

Desse modo, a necessidade de controle judicial da aplicação das regras de Direito, conduziria à compreensão de uma ordem jurídica hierarquizada, tendo como princípio basilar a supremacia da Constituição<sup>73</sup>.

Tem-se, assim, que o Estado Democrático de direito traz, na sua essência, a própria existência dos direitos fundamentais bem como a necessidade de sua garantia, de tal modo que os cidadãos se sintam protegidos juridicamente no usufruto desses direitos, no que inteiramente aplicável o princípio da proporcionalidade.

O que aponta, “para a necessidade de se fazer uma ponderação de valores [entre um direito e outro(s)], igualmente protegidos pelo ordenamento

---

<sup>72</sup> STUMM, R. D. **Princípio da proporcionalidade**, p. 122.

<sup>73</sup> LOBATO, A. C. **Direitos Humanos Fundamentais**, p. 143.

jurídico, [...], o que leva ao acolhimento do princípio da proporcionalidade”<sup>74</sup>, tendo sempre em mente que “a pessoa humana é hoje considerada como o mais eminente de todos os valores porque constitui a fonte e a raiz de todos os demais valores”<sup>75</sup>.

O *princípio da proporcionalidade* adquire assim uma dimensão acima dos próprios valores constitucionais, de tal modo que se vincula à uma necessidade fundamental de cada ser humano: o reconhecimento e a atribuição prática de sua dignidade pessoal. Desconhecer, ignorar ou violar qualquer um dos seus direitos fundamentais, na verdade é um insulto à dignidade humana.

Assim, nenhuma decisão judicial, a qualquer título ou sob qualquer argumento jurídico, pode implicar na lesão de qualquer dos direitos fundamentais, porque deve fazer eco à seguinte conclusão: o *princípio da dignidade da pessoa humana* é um princípio político-constitucional dentro dos princípios fundamentais; o *princípio da dignidade da pessoa humana* é um princípio fundamental em si, não fazendo parte de uma categoria única dentro dos princípios fundamentais, *mas* plasmando-se por vários deles em toda Constituição, sendo a base antropológica comum dos demais princípios fundamentais; o *princípio da dignidade da pessoa humana* possui as dimensões constitutiva e declarativa; o princípio da dignidade da pessoa humana é matriz de todas outras normas constitucionais, possuindo uma função ordenadora; e a *dignidade da pessoa humana* congloba em si direitos fundamentais diversos, quer os clássicos, quer os de fundo econômico e social, devendo o Estado propiciar as condições para que tal dignidade se concretize.<sup>76</sup>

Do que incumbe então ao Poder Judiciário garantir a expressão maior desses direitos fundamentais vitais ou inerentes à dignidade humana, fundamento, repita-se, do Estado Democrático de Direito<sup>77</sup>.

---

<sup>74</sup> FACHIN, Zulmar Antônio. **A proteção jurídica da imagem**. São Paulo: Celso Bastos Editora, 1999, p. 11.

<sup>75</sup> FARIAS, E. P. de. **Colisão de Direitos...**, p. 56.

<sup>76</sup> HENÁRIAS, Maurício de Almeida. **O princípio da dignidade Humana**. Revista dos Tribunais, Cadernos de Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política nr. 26, ano 7, janeiro a março 1999, do Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, , p. 240.

<sup>77</sup> ROQUE, Alcindo Batista da Silva. **Direitos fundamentais e prestação jurisdicional**. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp042805.pdf>> Acesso em: 15 mai 2014.

Desse modo, tem-se que no caso concreto, “os juízes e tribunais estão obrigados, por meio da aplicação, interpretação e integração, a outorgar às normas de direitos fundamentais a maior eficácia possível no âmbito do sistema jurídico, (...) o que por sua vez, se encontra sujeita aos ditames do princípio da proporcionalidade”,<sup>78</sup> harmonizado-se os valores em foco, pela ponderação de valores, de tal modo que não se viole o núcleo essencial de nenhum dos direitos fundamentais.

Isto reconhece o Supremo Tribunal Federal decidindo que “à luz do *princípio da proporcionalidade* ou da razoabilidade, se [impõe] evitar a afronta à dignidade pessoal”<sup>79</sup>.

Concluindo, preliminarmente tem-se que sem o princípio da proporcionalidade não se pode falar em Estado Democrático de Direito, em direitos fundamentais e muito menos em dignidade humana, destacando-se que

o respeito à dignidade da pessoa humana constitui-se em um dos elementos imprescindíveis para a legitimação da atuação do Estado brasileiro. Qualquer ação do Poder Público e seus órgãos não poderá jamais, sob pena de ser acoimada de ilegítima e declarada inconstitucional, restringir de forma intolerável ou injustificável a dignidade da pessoa. Esta só poder sofrer constrição para salvaguardar outros valores constitucionais”<sup>80</sup>.

Ampliando a discussão sobre a aplicação do princípio da proporcionalidade, no caso concreto leciona-se que

a posição dos direitos fundamentais – que não podem ser considerados uma espécie de supercodificação – relativamente ao restante da ordem constitucional deve, neste contexto, ser analisada à luz do *princípio da unidade da Constituição*, resolvendo-se os inevitáveis conflitos por meio dos mecanismos de ponderação e harmonização dos princípios em pauta. Cumpre lembrar, neste contexto, a preciosa lição do mestre gaúcho Juarez Freitas, no sentido de que [...] uma interpretação sistemática, implica, necessariamente, uma hierarquização dos valores em pauta, sem que disso resulte a exclusão de um valor constitucional em detrimento de outro<sup>81</sup>.

---

<sup>78</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. Porto Alegre : Editoria Livraria do Advogado, 1998, pp. 331 e 333.

<sup>79</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC/76060/SC**. Relatório do Ministro Sepúlveda Pertence, no, publicado no DJ 15.05.98, PP-00044, Ement Vol-01910-01 PP-00130.

<sup>80</sup> SARLET, I. W.. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**, p. 63.

<sup>81</sup> SARLET, I. W.. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**, p. 78.

Fica assim evidente a necessidade de aplicação do *princípio da proporcionalidade* que adquire, pela consideração em pauta, excepcional valor no que tange a harmonização dos direitos fundamentais concorrentes ou conflitantes, garantidos por cláusula pétrea, indestrutível ou indemolível, conforme o artigo 60, parágrafo 4º, IV, da Constituição: “Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: IV – os direitos e garantias individuais.”

As sábias e oportunas considerações de José Celso de Mello Filho, Ministro do Supremo Tribunal Federal <sup>82</sup>, no prefácio à obra de Ernesto Lippmann “*Os Direitos Fundamentais da Constituição de 1988, com anotações e Jurisprudência dos Tribunais*”, São Paulo; Editora LTr, 1999, são de relevância considerável no âmbito do que se considera. O eminente magistrado assevera:

“A *Declaração de Direitos* constitui, no âmbito de nosso sistema normativo, o instrumento básico de preservação das liberdades públicas. Trata-se, em realidade, de peça essencial na definição das relações político-jurídicas que se estabelecem entre a pessoa e o Estado. A compreensão exata das múltiplas direções em que se projetam as liberdades públicas em nosso ordenamento jurídico permitirá definir, com precisão, o âmbito de incidência do poder estatal afastando-se a possibilidade de o Estado, ao agir abusivamente ou com desvio de suas prerrogativas institucionais, comprometer o regime constitucional sob o qual florescem os instrumentos de proteção organizada dos direitos e garantias de caráter individual ou de ordem coletiva. A essencialidade das liberdades públicas, enquanto expressão concreta das conquistas individuais e sociais obtidas ao longo do desenvolvimento de nosso processo histórico e político traduz o reconhecimento de que o poder do Estado não deve ser absoluto e de que a dignidade da pessoa humana, a importância da cidadania e a necessidade da prevalência do pluralismo político constituem valores fundantes da própria ordem democrática. A proclamação constitucional dos direitos da pessoa humana (...) nela repousa o princípio fundamental de que o Estado, não obstante a realidade complexa das formações sociais contemporâneas foi concebido para satisfazer os interesses e as necessidades das pessoas e das coletividades, nada justificando, em consequência, a inversão desses papéis na vida das Nações e dos Povos. A Lei Fundamental do Brasil consagra [...] um sistema devidamente institucionalizado de proteção aos direitos do Homem, viabilizando, desse modo, consoante ressalta Norberto Bobbio (“*A Era dos Direitos*”, 1992, Editora Campus), a reconstrução da ordem democrática e a edificação de um sistema em que predomine, na abordagem da relação política, com uma radical inversão de perspectivas, não mais o ângulo do soberano mas, essencialmente, a visão e as concepções do súdito e do cidadão. Dentro desse contexto torna-se imperioso conhecer, na perspectiva da visão doutrinária e do magistério jurisprudencial dos Tribunais, especialmente do Supremo Tribunal Federal – este, na sua irrecusável condição de guardião maior da intangibilidade da Lei Fundamental -, a análise das grandes questões suscitadas pela aplicação de nossa Carta Política, permitindo, desse modo, que se forje no espírito das pessoas, a necessária consciência crítica sobre a importância vital da Constituição como instrumento da limitação do poder [do Estado] e de salvaguarda das liberdades.”

---

<sup>82</sup> LIPPMANN, Ernesto Lippmann. **Os Direitos Fundamentais da Constituição de 1988**. Com anotações e Jurisprudência dos Tribunais. Prefácio. São Paulo; Editora LTr, 1999.

É perceptível, no exame dos direitos e garantias individuais e coletivos, “a situação de tensão dialética gerada pelo conflito histórico entre o princípio da liberdade e o postulado da autoridade, que, enquanto ideias nucleares de qualquer formulação doutrinária em torno da teoria do Estado, têm-se antagonizado ao longo do processo de desenvolvimento político das sociedades humanas”.

Só resta reconhecer que o *princípio da proporcionalidade*, quando da aplicação do direito pelos tribunais, restabelecerá o equilíbrio entre os direitos fundamentais em conflito ou concorrentes, e limitará a ação do Estado quando da sua ingerência no exercício desses direitos, evitando que possam ser lesados na sua totalidade ou mesmo parcialmente desconsiderados, o que tem sido repetido ao longo dessas considerações.

Disso então se ocupa então este princípio originário no seio da jurisprudência alemã: solucionar direitos fundamentais em conflito ou colisão, principalmente daqueles que não estão sujeitos à legislação aplicável ou à reserva de lei, ficando a solução desse conflito ou colisão para a atividade jurisdicional.

Por fim, este *princípio moderador* de conflitos ou colisões entre direitos fundamentais – que extrai a sua justificação dogmática de diversas cláusulas constitucionais, notadamente aquela que veicula a garantia do *substantive due process of law*, ou devido processo legal<sup>83</sup> – acha-se assim vocacionado a inibir e a neutralizar os abusos do Poder Público no exercício de suas funções, qualificando-se como parâmetro de aferição da própria constitucionalidade material dos atos estatais, de acordo com o disposto no artigo 5º, inciso LIV da CF/88 que reza que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”<sup>84</sup>. De fato tem-se que a Constituição pátria assegura, reconhece, consagra e protege um elenco formidável de direitos fundamentais e, ao mesmo tempo, reconhece outros não relacionados e que podem ser incorporados ao seu cânon.

---

<sup>83</sup> LIPPMANN, E. **Os Direitos Fundamentais da Constituição de 1988...**, p. 198: “Por *devido processo legal* devemos entender todas as derivações da cláusula *the due process of law*, que surgiu em 1215, no art. 39 da *Magna Carta* assinada pelo Rei João Sem Terra, e que dispunha: “nenhum homem livre será preso ou privado de sua propriedade, sua liberdade ou de seus hábitos, declarado fora da lei ou exilado, ou de qualquer forma destruído, em o castigaremos, nem mandaremos forças contra ele, salvo julgamento legal feito por seus pares ou pela lei do país.”

<sup>84</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Anotada**, p. 280: “O *devido processo legal* é a ferramenta imprescindível à manutenção dos direitos e garantias fundamentais. Trata-se de cláusula protetiva das liberdades públicas, contra o arbítrio das autoridades legislativas, judiciárias e administrativas.”

Entretanto, face às dificuldades inerentes às garantias desses direitos no caso concreto, mesmo porque existe uma enorme divergência de opiniões quanto à sua efetividade, o que é prejudicada muitas vezes por preconceitos ou por uma visão estreita dos aplicadores do direito, pelos magistrados assediados por um comportamento social que muitas vezes não leva em conta o sentimento e a consciência de minorias, faz-se necessária, com a maior urgência possível, uma legislação que considere a ocorrência de direitos fundamentais concorrentes e conflitantes e que oriente sobre a sua solução à partir do *princípio da proporcionalidade*.

Claro está que a solução de conflitos ou colisões entre direitos concorrentes não pode permanecer ao exclusivo arbítrio do Judiciário, cujo juízo de valor pode estar, muitas vezes, contaminado por preconceitos e estreiteza de pensamentos. Isso sugere uma legislação infraconstitucional que aponte uma ponderação de valores no que tange aos direitos fundamentais em conformidade com o *princípio da proporcionalidade*, que garanta a eficácia dos direitos fundamentais evitando-se lesar ou desperceber outros do mesmo valor e que cabe ao Estado assegurar na sua plenitude, é um pressuposto básico para a efetividade da dignidade do homem.

Deixar tão somente aos tribunais, ao arbítrio dos magistrados e à equidade, vetor jurisdicional ainda pouco compreendido e menos ainda aplicado equilibradamente no caso concreto, o reconhecimento e a efetividade desses direitos inerentes à própria existência humana, à própria vida inviolável, pode-se frustrar a eficácia constitucional de um dos fundamentos da República Federativa do Brasil: a dignidade da pessoa humana.

### **1.3 O PODER JUDICIÁRIO E A SOLUÇÃO DE CONFLITOS ENTRE O DIREITO À VIDA E À LIBERDADE RELIGIOSA**

Analisando a concorrência de direitos fundamentais, objetos deste estudo, têm-se os direitos da personalidade, destacando-se o *direito à vida*, na realidade uma vida digna, com a satisfação básica das necessidades de cada pessoa, do

direito ao próprio corpo, à integridade física, moral e psíquica, e o *direito à inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença e de expressão*.

Interligado àqueles, está o direito à autodeterminação no qual está imbricado o direito à escolha de um tratamento médico adequado, fruto da autonomia da pessoa, ao seu direito de optar por uma terapia médica-cirúrgica em harmonia com as suas convicções pessoais, o que é objeto desta pesquisa que se desenvolve ao longo deste trabalho.

Desse modo, no que tange ao *direito à vida* e o *direito à liberdade de consciência e de crença*, não pode o Estado, a título de fornecer ao destinatário uma proteção absoluta à sua vida, impor-lhe ou obrigá-lo a um tratamento médico que viole o seu também assegurado direito à *liberdade de consciência e de crença*, violando, assim, (ou estuprando) os seus sentimentos pessoais quanto ao significado da vida em consonância com a sua crença ou a sua consciência.

Vale citar aqui, ainda e também, o que já foi dissertado sobre a dignidade humana, quando se citou o Papa João Paulo II como tendo comentado que *obrigar alguém a violar sua consciência* “é o golpe mais doloroso infligido à dignidade humana. Em certo sentido, é pior do que infligir a morte física, ou matar”.

No que concerne ao *direito à vida*, vida com à saúde, saúde física, mental, emocional e espiritual, a escolha de um tratamento médico que não viole a consciência, as crenças ou convicções do paciente, cabe ao Estado respeitar, desde que esta opção seja resultado de uma decisão esclarecida, antecipada e de conhecimento do profissional ou da equipe de saúde ligada ao caso em si.

Note-se que a opção por uma terapia diferente da proposta pelo médico responsável, não é um desrespeito pessoal à vida, o que se daria se, voluntariamente, não houvesse a procura de um tratamento médico-cirúrgico adequado, mas é sim a procura de um tratamento com qualidade, de um tratamento que respeite as convicções mais íntimas da pessoa envolvida.

Claro está que, como já foi mencionado anteriormente, um doente ou carente de tratamento de saúde pode até mesmo optar por não procurar nenhum tratamento, sem ser por isso punido.

Sobre isso, vale também ressaltar que

a tão decantada civilização tecnológica se encontra em crise. Crise, pela perda da confiança epistemológica na ordem científica hegemônica do conhecimento advindo do século XVI; (...); crise pela coisificação da natureza, pelos enfoques do racionalismo na objetividade prática da vida, pela desconsideração dos sentimentos e dos valores humanos superiores<sup>85</sup>.

Pode-se, pertinentemente, perguntar: ao destinatário dos direitos fundamentais cabe optar por um direito em detrimento de outro?

Bem, ocorrendo uma colisão entre direitos fundamentais e bens da comunidade e do Estado, prevalece, por exemplo, o direito de propriedade limitado pela sua função social; ao direito de propriedade prevalece a desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social; ao direito à propriedade e prevalece uso de propriedade particular pelo Estado.

No geral, tais questões estão reguladas por lei, devendo o magistrado, frente ao caso concreto, aplicá-la na sua “justa medida”, o que certamente ensejará a aplicação do *princípio da proporcionalidade* (o que já foi também objeto de análise) quando o Estado exorbitar nas suas prerrogativas em detrimento do direito fundamental do lesado.

Aqui não há que se falar em opção de entre um direito e outro, eis que existem normas constitucionais restritivas e leis restritivas que regulam o exercício de tais direitos.

Todavia, no caso em que confrontados direitos aparentemente antagônicos, porque colocam de um lado o paciente e de outro o profissional de medicina, no caso da liberdade religiosa e o direito à vida, a questão reveste-se de uma complexidade maior eis que exige do magistrado, no caso concreto, uma ponderação de valores que o leva a qualificar o direito fundamental de maior valor sem prejudicar ou desconsiderar outro de igual valor, eis que os direitos fundamentais não podem e não devem ser hierarquizados, exceto quando necessário a uma harmonização ou compatibilização entre eles.

---

<sup>85</sup> BASTOS, Paulo Roberto Henrique de Oliveira. **A Bioética nas práticas de saúde**. Revista Ciência e Direito, Revista Jurídica da FIC-UNAES, Campo Grande-MS, ano I, n. 2, pg. 85, nov.1998/abr.1999.



Nos direitos fundamentais em concorrência o magistrado certamente irá ponderá-los, considerando a adequação dos meios, ou seja, “qualquer medida restritiva deve ser idônea à consecução da finalidade perseguida, pois se não for apta para tanto, deve ser considerada inconstitucional”;<sup>86</sup> a necessidade ou exigibilidade, isto é, “a medida restritiva deve ser indispensável para a conservação de um ou de outro direito fundamental”,<sup>87</sup> e assegurar que os meios utilizados sejam proporcionais aos fins pretendidos.

Assim, confrontados o paciente e o médico, por exemplo, frente ao direito fundamental à liberdade e o direito fundamental à vida, *o julgador*, na “justa medida” e com equidade, sempre deverá tomar em consideração o direito do paciente à liberdade de escolha esclarecida de um tratamento médico adequado à preservação de sua consciência, sua integridade moral e religiosa, da conservação de sua dignidade, e compatíveis com o seu direito à autodeterminação.

Isto significa que o juiz deve levar em conta que “o dever médico é de fonte legal e o direito do paciente de aceitar, ou não, um tratamento ou ato médico, é expressão de sua liberdade, um direito seu de ordem fundamental, declarado e garantido pela Constituição”<sup>88</sup>.

Sendo assim não se pode falar em concorrência ou conflito ou colisão entre um direito fundamental e uma norma infraconstitucional, ou seja, não havendo previsão ou permissão da Constituição relacionada à reserva de lei, não pode a lei regular ou excluir ou limitar um direito fundamental, o que, caso ocorra, seria claramente inconstitucional.

Nesse sentido, é sintomático e revelador que o Código de Ética Médica, aprovado pelo Conselho Federal de Medicina, em 1988, reconheça que o paciente tem o direito de decidir em última instância sobre a sua própria pessoa, sendo que o seu artigo 48 veda ao médico “exercer sua autoridade de maneira a limitar o direito do paciente de decidir livremente sobre a sua pessoa ou seu bem-estar.”

---

<sup>86</sup> BARROS, S. T. **O Princípio da Proporcionalidade...**, p. 76.

<sup>87</sup> BARROS, S. T. **O Princípio da Proporcionalidade...**, p. 78.

<sup>88</sup> FERREIRA FILHO, M. G. **Questões Constitucionais e Legais ...**, p. 24.

Considerado isto, não pode ser imposto ao paciente, sob o pretexto de iminente perigo de vida (o que a medicina reconhece ser de difícil ou quase impossível detecção), a perda do direito fundamental à liberdade, “seja na projeção do direito à intimidade, seja na projeção da liberdade religiosa, para se tornar (o paciente) um escravo do médico”<sup>89</sup>.

A conclusão resultante deste raciocínio é que o *jugador*, no caso concreto, em obediência ao *princípio da proporcionalidade*, deve reconhecer ao paciente a liberdade de escolher um tratamento alternativo, respaldado cientificamente, o que concede à autoridade médica a possibilidade de tratar o paciente, em obediência a um dever legal, respeitando a sua consciência e as suas convicções religiosas.

Destaque-se que o juízo de ponderação e de valoração dos direitos fundamentais, com a resultante aplicação do *princípio da proporcionalidade*, pode ser objeto de orientação legislativa, como já mencionado anteriormente, pela qual se restrinja o poder de abstração dos julgadores inclusive quanto às suas próprias convicções pessoais, impondo-lhes uma orientação jurídica que permita ao lesado defender-se de qualquer restrição ao exercício, legítimo, de um direito fundamental, constitucionalmente garantido.

Todavia, a utilização do *princípio da proporcionalidade* não encontra regulação na legislação infraconstitucional, ficando ao arbítrio do magistrado a sua utilização. De qualquer modo, há que ser mantido o equilíbrio entre o exercício dos direitos fundamentais sem que se possa restringir um em benefício de outro a qualquer título. Mesmo porque o direito à vida não é um direito da personalidade absoluto, o que se comprova, por exemplo, pela leitura do art. 5º, XLVII, a, da Constituição Federal de 1988, “que admite a pena de morte em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX”.

Igualmente, a legislação infraconstitucional, penal, por exemplo, admite o homicídio em estado de necessidade, em legítima defesa, em estrito cumprimento do dever legal ou no exercício regular de direito (Código Penal, art. 23); admite também o aborto necessário, nos termos do mesmo Código, artigo 128, I e II.

---

<sup>89</sup> FERREIRA FILHO, M. G. **Questões Constitucionais e Legais ...**, p. 26.

Faz-se oportuno lembrar também, para que a aplicação do princípio da proporcionalidade não fique inteiramente ao arbítrio do julgador, a disposição do Código Civil, artigo 15, que assegura que “ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou à intervenção cirúrgica”.

Referida disposição deve balizar a decisão no caso concreto, eis que todo tratamento médico-cirúrgico envolve um maior ou menor risco de vida para o paciente. Optando pela atividade médica como sendo atividade-meio, certamente nenhum profissional de medicina ou equipe médica irá negar, em qualquer caso ou situação, que a atividade médica-cirúrgica envolve risco, e risco de vida, como verbaliza o Código Civil.

Se observa ainda que

a escolha de tratamento médico ou cirúrgico que imponha risco de vida ao paciente deve a ele ser comunicada pelo médico responsável, com minuciosa descrição das consequências danosas, especialmente daquelas que possam impor ao paciente risco de vida. Ainda que o diagnóstico médico da doença aponte para tratamento ou intervenção cirúrgica arriscada, não pode ser o paciente constrangido a suportá-los<sup>90</sup>.

Não é sem razão que há uma crescente preocupação no seio dos profissionais de medicina quanto às disposições do novo Código Civil, que “implica em significativas transformações para a sociedade. Particularmente no tocante à relação médico-paciente, alguns dos novos artigos merecem reflexão por trazerem mudanças que, em alguns casos, podem trazer transtornos para ambos”<sup>91</sup>. Tais mudanças implicam numa significativa mudança na atitude dos profissionais de medicina que devem sempre respeitar as decisões do paciente esclarecido, atendendo os ditames da consciência, não sua, médico, mas a dele, paciente.

Disso se deflui então que, o Poder Judiciário, frente ao caso concreto, mesmo nos casos em que parece haver “iminente risco de vida” para o paciente, frente às informações fornecidas não somente pelo profissional de saúde responsável direto pela terapia, mas sempre por uma equipe médica, decidirá em

---

<sup>90</sup> NERY JR., N. e NERY, Rosa M. de A. **Código Civil Anotado e Legislação Extravagante**, 2<sup>a</sup> ed., p. 160.

<sup>91</sup> SOUZA, N. T. C. **Os Médicos e o Novo Código Civil**. In Revista Medicina, Conselho Federal, fevereiro-março/2003, p. 24.

harmonia com o princípio da proporcionalidade pelo respeito à autonomia do paciente.

Isto significa que devem ser consideradas alternativas de tratamento em consonância com as convicções do paciente, esclarecido que está acerca dos riscos e benefícios envolvidos no tratamento proposto pelo médico. Curiosamente, esse procedimento se harmoniza também com o disposto no Código de Ética Médica que garante ao médico: “recusar a realização de atos médicos que, embora permitidos por lei, sejam contrários aos ditames de sua consciência”.

Se pode o profissional de saúde recusar-se a realização de qualquer procedimento que contrarie a sua consciência, por que não pode o paciente recusar uma terapia que contrarie os “ditames de sua consciência”? Claro que os ditames da consciência do paciente devem sempre prevalecer sobre os ditames da consciência do médico.

Tem-se ainda que o médico deva estar sempre atualizado com os avanços científicos, sempre em benefício do paciente. Esse comportamento se coaduna com o Código de Ética Médica que estatui que “o médico deve aprimorar continuamente seus conhecimentos e usar o melhor progresso científico em benefício do paciente”. É-lhe ainda “deixar de utilizar todos os meios disponíveis de diagnóstico e tratamento a seu alcance em favor do paciente.”

Este é o procedimento compatível com os direitos do paciente, com a sua autonomia, com a sua autodeterminação e com a autonomia e independência do profissional de medicina.

A conclusão é que uma decisão judicial que resulte do confronto entre o direito à autonomia da vontade do paciente, de sua autodeterminação, e o dever do profissional de saúde, deve sempre levar em conta o direito de escolha de um tratamento médico-cirúrgico que respeite as pessoais convicções religiosas, filosóficas, políticas, a liberdade de crença, de pensamento, de expressão do paciente.

É nesse sentido que adentramos no segundo capítulo que abordará justamente a não possibilidade de violação da dignidade humana por se tratar esta, de depositária dos direitos fundamentais.

## CAPÍTULO 2

### DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS E DIGNIDADE HUMANA

#### 2.1 DIGNIDADE HUMANA: DEPOSITÁRIA DOS DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS

Dignidade é a qualidade ou o estado de quem é digno, honrado ou estimado; é certa medida de mérito; senso de realização e felicidade; enfim, dignidade é a garantia dos direitos fundamentais do homem<sup>92</sup>.

Para este fim, para consecução e realização da dignidade humana, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada em 1948 pela Assembleia Geral das Nações Unidas, declara: “Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade.”

No entanto, visto que a dignidade do homem se encontra sob ataque, em todo o mundo, na forma de fome, desemprego, analfabetismo, entre outras agressões e violações, é com bons motivos que a Carta das Nações Unidas e o preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos reconhece essa qualidade inerente ao ser humano, afirmando a “fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor da pessoa humana”.

Claro está que as Nações Unidas têm dois objetivos fundamentais: a paz e a dignidade humana. Alcançar este objetivo, a construção e a manutenção da dignidade do homem, conforme salienta o preâmbulo da Declaração da ONU, seria o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo.

De fato, “o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo”; é o que diz o preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos, que comemorou o seu 50º aniversário em dezembro de 1998.

---

<sup>92</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio**. 1ª ed., 12ª impressão. Editora Nova Fronteira: Rio de Janeiro, 1975. p. 475.

No entanto, em adição a essa declaração, devia ser adotada pelas Nações Unidas uma declaração universal de responsabilidades humanas. “Direitos e responsabilidades são gêmeos siameses. Infelizmente, meio século depois, esse fato foi esquecido”, eis que abundam, em todo o mundo, sutis violações da dignidade humana: crescente aumento do desemprego, fome, desnutrição, violência, criminalidade, analfabetismo, trabalho infantil, pedofilia, destruição crescente do meio ambiente, sendo negados ao homem a liberdade, a instrução, a saúde, a própria dignidade.

Assim conclui-se que violar ou atropelar a dignidade do homem, em qualquer aspecto que se considere, é um golpe doloroso, pior do que infligir a morte física, o que nos faz lembrar as palavras da Dra. Inge Genefke, membro do Conselho Internacional de Reabilitação para Vítima de Tortura (Cirvit), Copenhague, Dinamarca: “É mais fácil curar ossos quebrados, no que almas despedaçadas.”

Talvez, por isso, publicado no jornal *Times* de Nova Iorque, de 12 de abril de 1972, um despacho especial “Roma, 11 de abril”, proclamou:

“O Papa Paulo VI disse hoje numa mensagem pascoal esperançosa: ‘As grandes ideias que são as luzes orientadoras do mundo moderno não serão apagadas. ‘A unidade do mundo será alcançada’, asseverou o Papa. . . . O Pontífice disse, no que ele chamou de sua ‘Mensagem de Esperança’: ‘A dignidade da pessoa humana há de ser reconhecida não apenas formalmente, mas realmente. A inviolabilidade da vida, desde aquela no ventre da mãe até a velhice, há de ter apoio geral e real. As desigualdades sociais indignas não de ser vencidas. As relações entre os povos não de ser pacíficas, razoáveis e fraternais.’”

Estas observações preliminares, essenciais para a compreensão de a dignidade humana, permite concluir que há unanimidade doutrinária de que, “para o direito constitucional brasileiro, [como de resto para o mundo ocidental], a pessoa humana tem uma dignidade própria e constitui um valor em si mesmo, que não pode ser sacrificado a qualquer interesse coletivo”<sup>93</sup>, o que eleva a dignidade humana à condição de vetor da Carta Constitucional e de todo o ordenamento jurídico,

---

<sup>93</sup> FERREIRA FILHO, M. G. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**, p.19.

“projetando-se por todo universo constitucional e servindo como critério interpretativo de todas as normas do ordenamento jurídico”<sup>94</sup>.

Cumprido destacar, antes de avançar-se nessa consideração e análise, que concernente à dignidade do homem, os direitos da personalidade, são

posições jurídicas fundamentais do homem que ele tem pelo simples fato de nascer e viver; são aspectos imediatos da exigência de integração do homem; são condições essenciais ao seu ser e dever; revelam o conteúdo necessário da personalidade; são emanações da personalidade humana em si; são direitos de exigir de outrem o respeito da própria personalidade; têm por objeto, não algo de exterior ao sujeito, mas os modos de ser físicos e morais da pessoa ou bens da personalidade física, moral e jurídica ou manifestações parcelares da personalidade humana<sup>95</sup>.

Daí que a dignidade da pessoa humana e os direitos da personalidade (também denominados direitos individuais, direitos da individualidade, direitos sobre a própria pessoa, direitos essenciais ou fundamentais da pessoa),<sup>96</sup> que se caracterizam pelo poder que a pessoa tem sobre si mesma, estão interligados, sendo estes uma condição primária para a realização e eficácia daquela. Assim,

muitos dos direitos fundamentais são direitos de personalidade. Os direitos de personalidade abarcam certamente os direitos de estado (por ex., direito de cidadania), os direitos sobre a própria pessoa (direito à vida, à integridade moral e física, direito à privacidade), os direitos distintivos da personalidade (direito à identidade pessoal, direito à informática) e muitos dos direitos de liberdade (liberdade de expressão)<sup>97</sup>.

De tal modo que os direitos de personalidade são “aqueles que se ligam invariavelmente à pessoa humana, ainda que em suas emanações e prolongamentos, pois representam os direitos mais íntimos e fundamentais do

---

<sup>94</sup> PIOVESAN, F. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**, p. 63.

<sup>95</sup> MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Direitos Fundamentais, tomo IV. 3<sup>a</sup> ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000, pp. 58-59.

<sup>96</sup> LEITE, Rita de Cássia Curvo Leite. **Transplantes de Órgãos e Tecidos e os Direitos da Personalidade**. 1<sup>a</sup> ed. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2000, p. 17.

<sup>97</sup> Id., p. 520.



homem”,<sup>98</sup> ou seja, são aqueles direitos fundamentais que mais estreitamente se ligam à dignidade humana, a ponto de se confundirem, de certo modo, com ela <sup>99</sup>.

### Os direitos da personalidade

são direitos subjetivos particulares, que consistem nas prerrogativas concedidas a uma pessoa pelo sistema jurídico e assegurada pelos meios de direito, para fruir e dispor, como senhor, dos atributos essenciais de sua personalidade, vale dizer, de seus bens pessoais, emanções e prolongamentos, como fundamento natural da existência e liberdade, pela necessidade de preservação e resguardo da integridade física, psíquica e moral do ser humano, no seu desenvolvimento <sup>100</sup>.

O que revela a transcendência da dignidade humana e a necessidade de se considerar o ser humano como um todo indissociável, resultado de sua origem racial, formação genética, educação, experiência, opção espiritual, valores, que resultam na sua personalidade: um conjunto de peculiaridades físicas, fisiológicas, psíquicas e culturais <sup>101</sup>.

A propósito, personalidade é o caráter ou qualidade do que é pessoal; é aquilo que determina a individualidade de uma pessoa moral; é o elemento estável da conduta duma pessoa; sua maneira habitual de ser; aquilo que a distingue de outra; isto é, sob o aspecto jurídico é a aptidão, reconhecida pela ordem jurídica, para exercer direitos e contrair obrigações; sob o aspecto psicológico, é a organização constituída por todas as características cognitivas, afetivas, volitivas e físicas de um indivíduo <sup>102</sup>.

<sup>98</sup> LEITE, R. de C. C. L. **Transplantes de Órgãos e Tecidos...**, p. 15.

<sup>99</sup> Cf. citação feita pelo Prof. Bulos, *Constituição Federal Anotada*, p. 81, *Francisco Fernandez Salgado* proclamou: “Es por ello mismo por lo que puede afirmarse que todos los derechos que de la Constitución proclama, de una u otra forma, se encaminan a posibilitar el desarrollo integral de la persona exigido por la propia dignidad de la misma”, ou seja, traduzindo-se livremente, pode afirmar-se que todos os direitos que a Constituição proclama, de uma ou outra forma, se encaminham a possibilitar o desenvolvimento integral da pessoa, exigido pela própria dignidade da mesma. Também *in* Camargo, J. A. *O direito à integridade psicofísica...*,

<sup>100</sup> LEITE, R. de C. C. *Op. cit.*, pp. 15-16.

<sup>101</sup> AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Rumo à cidadania sul-americana: reflexões sobre a sua viabilidade no contexto do Unasul a partir da ética, fraternidade e sustentabilidade.** Tese submetida ao Curso de Doutorado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI, como requisito parcial à obtenção do título de Doutor em Ciência Jurídica. 388 p. Disponível em: <[http://www6.univali.br/tede/tde\\_busca/arquivo.php?codArquivo=1261](http://www6.univali.br/tede/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=1261)> Acesso em: 05 abril 2014.

<sup>102</sup> FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio**, p. 1075.

Assim, o direito a vida, à integridade física e psíquica, a honra, a liberdade, são direitos de personalidade porque são inerentes à própria pessoa. São qualidades que se agregam ao homem e que, por isso, são intransmissíveis, extrapatrimoniais e vitalícios, conforme leciona a professora Curvo Leite,<sup>103</sup> em consonância com o que dispõe o artigo do Código Civil, no artigo 11, que estatui: “com exceção dos casos previstos em lei, os direitos de personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”.

Destaque-se, ainda, que “a proteção dos direitos de personalidade, assumiu contornos de maior eficácia com duas providências adotadas pela Constituição vigente: a consagração autônoma da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas e a garantia de indenização material ou moral decorrente de sua violação (CF/88 art. 5º, inc. X)”<sup>104</sup>.

Disso decorre que a violação dos direitos da personalidade enseja indenização por danos materiais, morais e materiais e morais, o que só a partir da lei fundamental de 1988 passou a receber maior atenção dos tribunais pátrios em “reconhecimento do dano moral e sua compensação financeira, principalmente à luz dos direitos da personalidade”<sup>105</sup>.

Significativa para a compreensão do que juridicamente significa, no que tange à sua eficácia social, a Carta dos Direitos do Paciente, baseada no Manual da Comissão Conjunta de Acreditação de Hospitais para a América Latina e o Caribe<sup>106</sup>, assevera que “o paciente tem o direito de receber o tratamento respeitoso em todo o momento e sob todas as circunstâncias, como reconhecimento de sua dignidade pessoal”, o que assegura o amplo respeito aos direitos da personalidade inerentes ao paciente sob terapêutica médica.

---

<sup>103</sup> LEITE, R. de C. C. L. **Transplantes de Órgãos.**, p. 16.

<sup>104</sup> FACHIN, Zulmar Antonio. **A proteção jurídica da imagem.** São Paulo: Celso Bastos, 1999, p. 13.

<sup>105</sup> Id., p. 14.

<sup>106</sup> ABDALLAH, Kald Alo (Org.). **ABC do paciente portador de Insuficiência Renal Crônica em diálise** Disponível em <<http://www.luzimarteixeira.com.br/wp-content/uploads/2011/04/tapoiomanualirc.pdf>> htm Acesso em: 05 abril 2014.

A dignidade da pessoa humana encontra-se instituída como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, que é identificado como um Estado Democrático de Direito <sup>107</sup>, repetindo-se que “não há como negar que os direitos à vida, bem como os direitos de liberdade e de igualdade correspondem diretamente às exigências mais elementares da dignidade da pessoa humana”<sup>108</sup>. O que “identifica os direitos fundamentais por seu conteúdo comum baseado no princípio da dignidade humana, que, segundo sustenta, é concretizado pelo reconhecimento e positivação de direitos e garantias fundamentais”<sup>109</sup>.

Acompanhando a mesma linha de raciocínio jurídico de que no princípio da dignidade humana se concentram os direitos humanos fundamentais, sendo estes promotores da realização daquele, tem-se que

a dignidade da pessoa humana é um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais. Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana abriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos dos direitos sociais ou invocá-los para construir [a] ‘teoria do núcleo da personalidade’ individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana <sup>110</sup>.

A dignidade da pessoa humana foi erigida como um dos fundamentos constitucionais do Estado Democrático de Direito, ou seja, um dos alicerces que sustentam a própria essência do ordenamento constitucional da pátria brasileira. Isto significa que o Estado brasileiro rejeita, solenemente, o “Estado de Polícia – aquele [Estado] autoritário, que apregoa o repúdio das liberdades públicas, no sentido mais vasto e completo que esta expressão possa ensejar”<sup>111</sup>, isto é, como Estado Democrático de Direito, a República Federativa do Brasil assenta-se sobre o

---

<sup>107</sup> CF/88. Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: III – a dignidade da pessoa humana.

<sup>108</sup> SARLET, I. W.. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**, p. 97.

<sup>109</sup> SARLET, I. W.. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**, p. 97.

<sup>110</sup> SILVA, J, A. da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. p. 106

<sup>111</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Anotada**, p. 77.

próprio homem, objetivando o seu pleno desenvolvimento, físico, emocional e espiritual, emoldurada pelo predomínio da lei que se assenta na sua Carta Maior<sup>112</sup>.

Contexto no qual “a expressão Estado de Direito designa, para alguns, o Estado Constitucional, isto é, Estado em que o poder é limitado por uma Constituição escrita e rígida. Para outros, é aquele que é regido, em última análise, pela lei, mas por uma lei com conteúdo de justiça, não pela mera vontade arbitrária do legislador, expressa pela forma de lei”<sup>113</sup>.

Sobre o Estado de Direito e Democracia atribui-se à democracia a condição de método formal da formação da vontade do Estado, isto é, o Estado de Direito emana da vontade do povo e a ele se destina – todo poder (soberania) emana do povo<sup>114</sup>.

A democracia surge, assim, como um qualificativo do Estado de Direito que não pode, então, ser tirânico, autoritário, despótico, absolutista, etc. E esse é o caso da pátria brasileira, que se submete à lei e à vontade popular, aos fins propostos pelos cidadãos<sup>115</sup>.

---

<sup>112</sup> BREUS, Thiago Lima. **Políticas públicas no estado constitucional**. A problemática da concretização dos direitos fundamentais sociais pela Administração Pública brasileira contemporânea. Dissertação apresentada como requisito parcial à conclusão do curso de Mestrado em Direito do Estado, Programa de Pós-graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. 2006, 253 p. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/31063-34052-1-PB.pdf>> Acesso em: 05 abril 2014.

<sup>113</sup> FERREIRA FILHO, M. G. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**, p. 18.

<sup>114</sup> CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional**, pp. 458 e 460: Há uma democracia do Estado de Direito e um Estado de Direito Democrático. Daqui se infere já a ‘barganha’ política que se desenvolve em torno do princípio democrático e da sua superioridade sobre a Constituição. Esta visão não é, em geral, um índice de crença no princípio democrático mas uma expressão do pensamento decisionista. Neste sentido se deve interpretar, segundo cremos, a afirmação de Hesse sobre a prevalência da constituição. Ao proibir rupturas constitucionais e a dissolução dos direitos fundamentais e ao restringir as alterações constitucionais, a constituição reafirma a sua supremacia mesmo em face da soberania popular. O sentido prático deste princípio da prevalência da constituição traduzir-se-ia, sobretudo, na exclusão de modificações da constituição que eliminassem os seus próprios fundamentos (...) Fora estes casos, o princípio democrático e o princípio de Estado de Direito contribuem ambos para a conformação e racionalização da vida da comunidade e são ambos instrumentos contra abusos do poder. O princípio democrático acentuará talvez o momento dinâmico e conformador; o princípio do Estado de direito colocará a tônica no momento de permanência e defesa”. (*grifo acrescentado*)

<sup>115</sup> BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 157.

Tudo contribui, evidentemente, para a conclusão de que os valores que informam a República Federativa do Brasil são a liberdade pessoal, a liberdade de consciência, a liberdade de pensamento em toda a sua extensão (*liberdade de discurso, liberdade de imprensa, liberdade de manifestação do pensamento*), a inviolabilidade do direito à vida, do devido processo legal, da igualdade perante a lei, a liberdade de culto, garantias e direitos constitucionais inalienáveis e indissolúveis da própria dignidade humana.

Há, assim, um liame entre o Estado Democrático de Direito e a própria dignidade da pessoa humana, ou seja, os direitos e garantias fundamentais são alicerçados constitucionalmente, interpretando a Constituição em toda a sua extensão, “que é [a Constituição] uma ordenação justa, mantenedora dos direitos individuais e metaindividuais,”<sup>116</sup> e convergem à plenitude do ser humano: o reconhecimento de sua dignidade em todas as suas dimensões e implicações.

Referidas considerações de cunho constitucional conduzem à

a dignidade da pessoa humana, como princípio constitucional fundamental, como norma jurídica que serve como regra-mestra de todo o sistema jurídico, deve servir de vetor, condutor, da interpretação jurídica. Isso porque os princípios são ideias centrais de um sistema, que dão sentido lógico, harmonioso, racional ao todo, e que deve balizar as decisões jurisdicionais quando a interpretação jurídica der margem a ambigüidade, [uma vez que] a dignidade da pessoa deve ser tratada como um fim e nunca como um meio, [devendo] o Estado [implementar os instrumentos que façam] com que o ser humano realize seus valores e ideais.<sup>117</sup>

## **2.2 DIREITOS E LIBERDADES INDIVIDUAIS. LIBERDADE RELIGIOSA E INVOLABILIDADE DO DIREITO À VIDA**

A convicção religiosa das pessoas, em todo o mundo, navega entre as religiões orientais (hinduísmo, xintoísmo, budismo, islamismo, entre outras), e as religiões ocidentais, nas quais predominam as religiões da cristandade, devendo

---

<sup>116</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Anotada**, p. 77.

<sup>117</sup> RIANI, F. A. d’A.. **O Direito à Vida e a Negativa de Transfusão de Sangue Baseada na Liberdade de Crença**, Revista IMES – Direito, São Caetano do Sul, ano 1, nº 1, p. 10, julho/dezembro 2000.

todas igualmente ser respeitadas, eis que a liberdade de adoração e de crença é um direito fundamental, constitucionalmente assegurado<sup>118</sup>.

A convicção religiosa e de crença implica na liberdade de expressão, autonomia, determinação e privacidade o que significa que os valores e convicções religiosos do paciente, daquele que precisa de tratamento médico de qualidade compatível com seus sentimentos e convicções pessoais. Sobre a importância que tem o respeito às suas convicções pessoais, faz o Dr. William P. Williamson, reconhecendo que,

por certo, o primeiro pensamento do médico tem de estar-voltado para o bem-estar do paciente. Visto que a vida é uma dádiva do Criador para o indivíduo, a decisão primária cabe de direito ao paciente, visto que o paciente é o depositário de tal dádiva [...] O médico deve tratar o paciente segundo os ditames da [sua] religião, e não impor suas próprias convicções religiosas ao paciente<sup>119</sup>.

Em adição a essa que é inerente à condição humana, da qual a religiosidade ou a espiritualidade é parte vital, tem-se que “o homem nasceu livre, e por toda a parte geme agrilhoado”<sup>120</sup>. Nascer livre é uma ideia maravilhosa, uma necessidade básica! Mas, conforme Rousseau mencionou milhões de pessoas, em toda a História, nunca estiveram livres. Assim, “na consciência da liberdade revela-se a espiritualidade da alma humana; por isso é a exigência ética fundamental, e renunciar a ela é renunciar à própria qualidade de homem e “aos direitos da humanidade”<sup>121</sup>.

---

<sup>118</sup> No Brasil, como de resto em todo o mundo, um grupo religioso que tem se destacado pela defesa intransigente de seus direitos, assim como tem feito em todo o mundo, dos ligados à liberdade de crença, de pensamento, de expressão, também tem defendido vigorosamente o seu direito a um tratamento ou uma terapia que preserve suas convicções, que respeite a sua autonomia, é o denominado Testemunhas de Jeová, atuante em mais de 230 países, terras e ilhas em todo o mundo.

<sup>119</sup> Loyola University Health System, Chicago, USA. *In* THE JOURNAL OF THE AMERICAN MEDICAL ASSOCIATION, September 5, 1966, pp. 794-795.

<sup>120</sup> ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato Social**. Edição Ridendo Castigat Mores. Versão para e-Book eBooksBrasil.com Fonte Digital www.jahr.org.

<sup>121</sup> ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato Social**. Edição Ridendo Castigat Mores. Versão para e-Book eBooksBrasil.com Fonte Digital www.jahr.org.

Por isso, “renunciar à liberdade submete o homem à completa perda da dignidade humana”<sup>122</sup>. Assim, não pode o homem renunciar à própria liberdade sob pena de perda da sua dignidade, escravizando-o aos interesses e vontades outras, o que coloca esse preceito fundamental num patamar dos mais elevados, “reivindicando o valor da intimidade e os direitos da consciência religiosa de cada um”<sup>123</sup>.

Em harmonia com esse pensamento elevado, “toda pessoa tem direito à liberdade de pensamento, consciência e religião; este direito inclui a liberdade de mudar de religião ou crença e a liberdade de manifestar essa religião ou crença, pelo ensino, pela prática, pelo culto e pela observância, isolada ou coletiva, em público e em particular.” É o que garante o artigo 18, Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948<sup>124</sup>.

No entanto, o conceito e o significado de liberdade têm provocado controvérsias ao longo do tempo, afirmando-se, por alguns, que “o conceito de ‘liberdade’ permanece ainda obscuro na doutrina”<sup>125</sup>. De qualquer modo, o conceito de liberdade, do latim *libertare*, apresenta-se com a seguinte leitura:

é faculdade de cada um se decidir ou agir segundo a própria determinação; é o poder de agir, no seio de uma sociedade organizada, segundo a própria determinação, dentro dos limites impostos por normas definidas; é a faculdade de praticar tudo quanto não é proibido por lei; é a supressão ou ausência de toda opressão considerada anormal, ilegítima, amoral; é o estado ou condição de homem livre; é independência, autonomia; é o caráter ou condição de um ser que não está impedido de expressar, ou que efetivamente expressa, algum aspecto de sua essência ou natureza<sup>126</sup>.

---

<sup>122</sup> ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato Social**. Edição Ridendo Castigat Mores. Versão para e-Book eBooksBrasil.com Fonte Digital www.jahr.org.

<sup>123</sup> ROUSSEAU, J.-J. **Do Contrato Social**.

<sup>124</sup> Disponível em: <[http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis\\_intern/ddh\\_bib\\_inter\\_universal.htm](http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm)> Acesso em: 05 abril 2014.

<sup>125</sup> CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional**. p. 538.

<sup>126</sup> FERREIRA, A. B. de H. **Novo Dicionário Aurélio**, p. 835. “Quanto à liberdade humana, o problema consiste quer na determinação dos limites que sejam garantia de desenvolvimento das potencialidades dos homens no seu conjunto – as leis, a organização política, social e econômica, a moral, etc. -, quer na definição das potencialidades que caracterizam a humanidade na sua essência, concebendo-se a liberdade como o efetivo exercício dessas potencialidades, as quais, concretamente, se manifestam pela capacidade que tenham os homens de reconhecer, com amplitude sempre crescente, os condicionamentos, implicações e consequências das situações concretas em que se encontram, aumentando com esse reconhecimento o poder de conservá-las ou transformá-las em seu próprio benefício.”

Também há que se considerar que a liberdade comporta uma significação plural, podendo ser definida como a faculdade que cada pessoa possui de decidir ou agir segundo a própria determinação. Sob o prisma social e jurídico, [...], pode-se conceituar como sendo o poder de agir de cada pessoa, dentro de uma sociedade, segundo sua própria determinação, desde que respeitados os limites impostos pela lei. Também é possível concebê-la como a faculdade de fazer tudo aquilo que não é proibido pela lei<sup>127</sup>.

E Joaquim Arce y Flores-Valdés menciona que

en relación con el valor libertad, primero textualmente entre los enunciados como valores superiores por la Constitución, quizá también podemos reconocerle cierta primacía funcional, el algún sentido al menos, sobre los demás valores enunciados. Porque si nuestra Constitución trata de alcanzar una 'sociedad abierta', garantizando diversas posibilidades y alternativas, que evite la petrificación de una situación dada a través de la implantación de lo que se llamado el 'principio de esperanza', en tal caso el valor libertad, que parte de una idea integral del hombre, viene a ser el pilar fundamental y la idea apriorística de todas las demás, y no sólo un mero instrumento o un simple recurso técnico<sup>128</sup>.

O que se depreende assim é que a liberdade se liga, umbilicalmente, ao pleno desenvolvimento do homem enquanto ser ímpar, distinto de toda a criação, e carente do pleno reconhecimento de sua dignidade sem a qual define e, por fim, fenece inexoravelmente, e que este valor, pode-se também afirmar caracteriza a própria essência da Constituição nacional<sup>129</sup>.

Registre-se ainda que, para fins de compreensão de maior do sentido de liberdade, que "liberdade, no sentido de direito de liberdade, significa direito à liberdade física, à liberdade de movimentos, ou seja, o direito de não ser detido ou aprisionado, ou de qualquer modo fisicamente condicionado a um espaço ou

<sup>127</sup> BASTOS, C. R. **Direito de recusa de pacientes, de seus familiares ou dependentes...**, (parecer), p. 19 e 20.

<sup>128</sup> BASTOS, C. R. **Direito de recusa de pacientes, de seus familiares ou dependentes...**, (parecer), p. 19 e 20.

<sup>129</sup> SILVA, Cássio Henrique Afonso da. **Os tratados de direitos humanos na jurisprudência do STF após a Emenda Constitucional nº 45/2004**. Revista De Jure. Revista Jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. 12 Jan/Jun 2009., pp. 383 e ss.



impedido de movimentar”<sup>130</sup>. Trata-se da liberdade pessoal, que se refere ao direito de ir e vir, amparado por *habeas corpus* (CF/88, art. 5º, LXVIII).

Relembre-se que advogados da Inglaterra do século 17 usaram artigos da Magna Carta como base para defender o direito de todo homem de ser julgado por um júri, de receber *habeas corpus*, de gozar de igualdade perante a lei e de não ser preso arbitrariamente, de gozar de liberdade.

Todavia, são “as liberdades (de expressão, de informação, de consciência, religião e culto), [que] costumam ser caracterizadas como posições fundamentais subjetivas de natureza defensiva”, que se levam em conta nesta dissertação e que se identificam com a existência de alternativas de comportamento, ou seja, a possibilidade de escolha de um comportamento estribado em convicções religiosas, filosóficas ou políticas, ainda que diferente e divergente daquele da maioria da sociedade<sup>131</sup>.

Isto significa que a liberdade, nos casos considerados, solicita a possibilidade de um comportamento diverso, diferente até mesmo daquele do homem comum e que se identifica com as minorias que igualmente devem ser protegidas e garantidas.

Possui a liberdade, também, uma componente negativa que permite à pessoa optar por ter ou não uma religião, associar-se ou não a uma determinação associação, escolher uma ou outra profissão<sup>132</sup>, isto é, a liberdade permite ao ser humano optar por um ou outro comportamento, este ou aquele modo de pensar, esta ou aquela profissão, casar-se com esta ou aquela pessoa, por exemplo, o que não ocorre no caso do direito à vida, que é um direito (de natureza defensiva perante o Estado), mas não é uma liberdade<sup>133</sup>. Sim, poderia parecer que seu detentor não pode optar por viver ou morrer, o que, na realidade do mundo da vida, não é assim,

---

<sup>130</sup> CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional**, pp. 538-539.

<sup>131</sup> CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional**, p. 539.

<sup>132</sup> CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional**, p. 539.

<sup>133</sup> CANOTILHO, J. J. G. **Direito Constitucional**, p. 539.

pois o ser humanos optar por viver ou morrer, dependendo das circunstâncias na qual se encontra<sup>134</sup>.

Que a liberdade religiosa é uma questão de opção pessoal, uma questão de optar por ter ou não uma determinada religião, uma questão “facultativa”, defere-se até mesmo do artigo 210, § 1º, da CF/88, que estatui: “O ensino religioso, de matrícula facultativa, constituirá disciplina dos horários normais das escolas públicas de ensino fundamental.”

Entretanto, quanto ao direito à vida, este é inviolável e não comporta condições ou exceções, exceto aquelas que se confrontam com a própria manutenção e sustentação da mesma vida, a pessoal ou a de outrem.

De modo que as circunstâncias nas quais o detentor do direito à vida, sim, pode decidir por continuar vivendo ou morrer, como decidiram os cristãos primitivos que se recusaram a adorar o imperador romano, sacrificando a vida no Coliseu, em defesa de uma convicção, na defesa de sua fé; como aconteceu com os que não se colocaram ao lado do regime nazista (obviamente, um regime de exceção, autoritário e despótico), durante a 2ª Guerra Mundial, preferindo antes morrer nos campos de concentração a renunciar a sua fé; dos que perderam a sua vida nos campos gelados da Sibéria para não apoiarem, renunciando às suas crenças e pensamentos, o regime stalinista, responsável pelo assassinato de cerca de 100 milhões de pessoas; lembre-se também dos milhares que morreram sob regimes políticos ditatoriais. Em toda a história humana existem milhares de exemplos dessa natureza.

Outros, por seu lado, optam por alistar-se como membros do exército de seu país, muito embora livres muitas vezes dessa obrigação, abrindo mão de seu direito de permanecer distante de um conflito que pode levá-los à morte. O que realmente tem ocorrido no decorrer da história, em defesa de uma convicção que igualmente merece respeito constitucional e moral.

---

<sup>134</sup> Consultar também TRINDADE, José Damião de Lima. *Anotações sobre a história social dos direitos humanos*. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/direitos/tratado1.htm>> Acesso em 05 abril 2014.

A respeito da possibilidade da pessoa optar entre viver e morrer, Rousseau entendia que “todo homem tem o direito de arriscar a própria vida para a manter”<sup>135</sup>. Talvez se reportasse ao livro bíblico do Evangelho de Mateus, capítulo 10, versículo 28, já que era um protestante de origem calvinista, quando Jesus Cristo encoraja e motiva a todos os cristãos garantindo que “não fiquem temerosos dos que matam o corpo, mas não podem matar a alma [ou vida]; antes, temam aquele que pode destruir na *Geena* [símbolo da destruição eterna]<sup>136</sup> tanto a alma como o corpo”<sup>137</sup>.

Todavia, mesmo que se admita que o ser humano não possa em nenhuma circunstância, optar por morrer, obstado pelo direito irrenunciável à vida, tem ele, sem dúvida, o direito inalienável de escolher que tratamento médico ou cirúrgico lhe é aceitável, recusando um tratamento que lhe é apresentado, seja por motivos científicos, religiosos, ou científicos e religiosos; tem até mesmo o direito de não buscar nenhum tratamento médico-cirúrgico, se assim o preferir, sem que possa ser punido por isso.

A realidade jurídica é que esse direito inalienável e intransferível de optar livremente por um tratamento médico ou cirúrgico, em benefício de sua própria vida, como ser humano que deve ser tratado por inteiro, por completo, vendo respeitadas as suas peculiaridades físicas, emocionais, culturais, suas próprias convicções, sejam de qualquer natureza, levam em conta um dos alicerces do próprio Estado Democrático de Direito, sobre a qual nunca é demais se referir, a dignidade humana, que se exprime também pela autonomia e autodeterminação de cada indivíduo, expressões do direito à privacidade.<sup>138</sup>

---

<sup>135</sup> ROUSSEAU, J-. **Do Contrato Social...**

<sup>136</sup> “Os judeus consideravam os criminosos indignos de ser colocados num túmulo, onde Deus se lembraria deles, e, em vez disso, lançavam os corpos deles no vale de Hinom (*Geena*), onde uma fogueira queimava incessantemente o lixo. Na Bíblia, Jesus apontou esta localidade próxima de Jerusalém como símbolo da destruição completa, uma condição da qual não haveria ressurreição dos mortos” [ou seja, não haverá ressurreição dos que voluntariamente desobedecem a lei de Deus].

<sup>137</sup> TRADUÇÃO DO NOVO MUNDO DAS ESCRITURAS SAGRADAS. Com referências. Cesário Lange (SP): Torre de Vigia, SP. 1996, p. 1144.

<sup>138</sup> FERREIRA FILHO, M. G. **Questões Constitucionais e Legais Referentes a Tratamento Médico Sem Transfusão de Sangue** (*parecer*), p. 6.”O direito à privacidade é dos que reclamam a não interferência, a não-ingerência, a não-intromissão, seja do Estado, seja de todo grupo social, seja de qualquer outro indivíduo. Nisto, ele coincide com as liberdades públicas clássicas que impõem

A propósito, a União Européia, mediante a Convenção para a Proteção dos direitos do Homem e da Dignidade Humana frente às Aplicações da Biologia e da Medicina, atenta para que se “mantenha o estrito respeito [...] à proteção da dignidade e da identidade de todo ser humano”<sup>139</sup>. Reconhece, todavia, que “a privacidade física e a confidencialidade não são princípios considerados éticos ou legalmente como absolutos. Ao contrário, têm seus limites fundamentados na possibilidade de causar dano à saúde ou à segurança da coletividade (dever legal) ou de terceiros identificáveis (justa causa)”. De tal modo que, então, o conceito de privacidade reflete um balanço entre interesses individuais e públicos, uma ponderação entre riscos individuais e benefícios sociais<sup>140</sup>.

No entanto, as necessidades da coletividade ou interesses públicos não podem obstar, em qualquer caso, “as diversas possibilidades de exercício legítimo da autonomia [e da determinação] do paciente”<sup>141</sup>. Obviamente, quem procura o auxílio da medicina está naturalmente preocupado com a sua própria vida, preocupado com a manutenção de um direito que seja usufruído com qualidade e em conformidade com os ditames de sua consciência, eventualmente contrários ao que pensa o médico sobre o assunto, pois mais estranho, às vezes, que isso possa parecer.

Sobre a inviolabilidade do direito à vida, antes, cabem alguns esclarecimentos. Vida pode ter os seguintes significados: conjunto de propriedades e qualidades graças às quais animais e plantas, ao contrário dos organismos mortos ou da matéria bruta, se mantém em contínua atividade, manifestada em funções orgânicas tais como o metabolismo, o crescimento, a reação a estímulos, a adaptação ao meio e a reprodução; é a própria existência; vida humana; o que representa para alguém motivo de prazer, de estímulo, de amor à vida; o que representa força, ânimo, entusiasmo; vitalidade; tem-se também o significado de

---

um não-fazer, estabelecendo uma fronteira em benefício do titular do direito que não pode ser violada por quem quer que seja.” (*grifo acrescentado*)

<sup>139</sup> DESAFIOS PARA A PRESERVAÇÃO DA PRIVACIDADE NO CONTEXTO DA SAÚDE. Disponível em [http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista\\_bioetica/article/viewFile/283/282](http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/viewFile/283/282) Acesso em 29 mar 2014.

<sup>140</sup> DESAFIOS PARA A PRESERVAÇÃO DA PRIVACIDADE NO CONTEXTO DA SAÚDE.

<sup>141</sup> DESAFIOS PARA A PRESERVAÇÃO DA PRIVACIDADE NO CONTEXTO DA SAÚDE.

vida vegetativa, que é a que se processa sem interferência da vontade do indivíduo; é a vida sem interesses reais, alheia a tudo que se passa ao seu redor<sup>142</sup>.

O que permite compreender, um pouco mais, o significado e a extensão da vida inviolável, um dos preceitos constitucionais básicos que, por óbvio, também deve ser objeto de proteção da legislação infraconstitucional.

Sobre isso o artigo 3º da Declaração Universal dos Direitos Humanos (ou do Homem) assegura que “todo indivíduo tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal”. Preceito que tem sido secundado o que tem sido secundado por diversas constituições ao redor do mundo, e pela Carta brasileira de 1988, que no seu artigo 5º verbaliza: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança.”

Tal preceito se completa com a proteção constitucional à saúde, inserida nos artigos 196 a 201, entre outros direitos sociais que também se relacionam com este que, para alguns estudiosos, é o mais fundamental dos direitos humanos.

Isto porque a vida, além da saúde física, emocional e mental, o que é mais do que a simples ausência de doenças ou patologias, exige para sua qualidade e para a satisfação da dignidade humana, de educação, cultura, espiritualidade, desportos, lazer e recreação, companheirismo, fraternidade, solidariedade, etc., para que seja uma vida humana no seu sentido mais pleno. Isto porque também deve ser motivo de prazer, de estímulo, de amor permanente à própria vida; aquilo que representa força, ânimo, entusiasmo; vitalidade; tudo para que a existência da pessoa tenha significado e contribua para a sua autoestima, o seu senso de amor-próprio, de realização e de satisfação.

Disso se conclui que o viver não está inteiramente alienado do pensar, transitando de um processo interior (o que o ser humano o é no seu mais profundo íntimo) e um processo exterior (aquilo que ele manifesta ou externa nas mais

---

<sup>142</sup> FERREIRA, A. B. de. **Novo Dicionário Aurélio**, p. 1459.

diversas formas) e que resulta daquilo que realmente é,<sup>143</sup> de modo que sejam garantidos e respeitados. De vez o ser humano resulta de

todos os elementos, potencialidades e expressões da personalidade humana, ou seja, toda a esfera individual em seus vários aspectos ou manifestações, acrescentando-lhe, inclusive, valores como o sentimento, a inteligência, vontade, a igualdade, a segurança e o desenvolvimento da personalidade. Dentro de uma sociedade evolutiva e globalizada (...) é inegável a importância desses direitos na medida em que andando ciência e tecnologia a passos largos deve o *direito*, amparado nos costumes, na jurisprudência e em princípios gerais de ordem moral e filosófica, acompanhar essas transformações não se esquecendo jamais de que o seu papel fundamental é o de proteger o ser humano, preservando sua identidade, integridade e dignidade<sup>144</sup>.

Acresça-se que os direitos de personalidade, dos quais o direito à vida é dos mais importantes eis que dele nascem os demais (o direito à integridade física, à integridade moral, à integridade intelectual), devem ser protegidos também segundo os inafastáveis princípios constitucionais que a eles se relacionam, e dos quais, de maneira pródiga, a Carta de 1988 tem-se ocupado plenamente. O que significa que a ausência de uma legislação infraconstitucional aplicável não pode servir de desculpa para se lesar ou violar tais direitos.

Desse modo, os direitos de personalidade

são direitos inatos cabendo ao Estado apenas reconhecê-los e sancioná-los em um ou outro plano do direito positivo – a nível constitucional ou a nível de legislação ordinária – e dotando-os de proteção própria, conforme o tipo de relacionamento a que se volte, a saber: contra o arbítrio do poder público ou às incursões de particulares<sup>145</sup>.

Pelo que se pode acrescentar que os direitos de personalidade são oponíveis *erga omnes*, extrapatrimoniais ou extra pecuniários, intransmissíveis ou

<sup>143</sup> CHAVES, Antonio. **Direito à Vida e ao Próprio Corpo**. 2ª ed. rev. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994, p. 13.

<sup>144</sup> LEITE, Rita de Cássia Curvo Leite. **Os direitos da personalidade**. In SANTOS, Maria Celeste Cordeiro (Org.). *Biodireito Ciência da Vida, Os Novos Desafios*. São Paulo: RT, 2001, pp. 150-151.

<sup>145</sup> LEITE, Rita de Cássia Curvo Leite. **Os direitos da personalidade**. In SANTOS, Maria Celeste Cordeiro (Org.). *Biodireito Ciência da Vida, Os Novos Desafios*. São Paulo: RT, 2001, p. 155.

indisponíveis, impenhoráveis e imprescritíveis, irrenunciáveis, vitalícios, necessários e ilimitados<sup>146</sup>.

Entretanto, embora constitua um dos objetivos maiores da Constituição de 1988, os direitos fundamentais nos quais se incluem os de personalidade, possuem limitações, “não servindo de substrato para alegações contrárias ao ordenamento jurídico”<sup>147</sup>, caracterizando-se pela sua relatividade que só pode ser apurada no caso concreto, sob os auspícios do Poder Judiciário.

Utilizando a mesma linha de raciocínio pode se acrescentar que

sob a denominação de direitos da personalidade, compreendem-se os direitos personalísticos e os direitos sobre o próprio corpo. São considerados direitos essenciais ao desenvolvimento da pessoa humana, que a doutrina moderna preconiza e disciplina, no corpo do Código Civil, como direitos absolutos, desprovidos, porém, da faculdade de disposição. Destinam-se a resguardar a eminente dignidade da pessoa humana, preservando-a dos atentados que pode sofrer por parte dos outros indivíduos<sup>148</sup>.

Isto significa que os direitos de personalidade possuem eficácia *erga omnes* pela sua oponibilidade perante terceiros e pelo aspecto de sua inviolabilidade.<sup>149</sup> Inviolabilidade que decorre do fato de que não pode ser violado por quem quer que seja; a oponibilidade, por sua vez, “significa a eficácia dos poderes e faculdades do titular do direito [...] em relação a todos os outros sujeitos”<sup>150</sup>.

---

<sup>146</sup> LEITE, R. de C. C.. **Os direitos da personalidade**, p. 157.

<sup>147</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Anotada**, p. 109.

<sup>148</sup> GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil**. 10.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1988, pp. 131-132

<sup>149</sup> LEITE, R. de C. C.. *Op. cit.*, pp. 50-51: “Não há como negar que o primeiro e mais importante de todos os direitos fundamentais do ser humano é o direito à vida. É o primeiro dos direitos naturais que o Direito Positivo pode simplesmente reconhecer, mas que não tem a condição de criar. Em verdade, o direito fundamental do ser humano à vida é lei não criada pelo Estado, mas pelo Estado apenas reconhecida, e que pertence ao ser humano pelo simples fato de ter sido concebido. É-lhe inerente, e não concedida. [...] Ainda [que] o direito à vida não fosse tutelado pelo sistema jurídico, sua natureza de Direito Natural legitimaria a imposição *erga omnes*, pois de trata de um direito fundamental, o mais essencial dos direitos.”

<sup>150</sup> GONDINHO, André Pinto da Rocha Osório. **Direitos Reais e Autonomia da Vontade** (O princípio da Tipicidade dos Direitos Reais). Rio de Janeiro: Renovar, 2001, pp. 41-42.

Pode-se concluir, em rápidas pinceladas, que como desdobramento dos direitos de personalidade, a liberdade religiosa e o direito à vida se completam, inexistindo um sem o outro; não há uma hierarquia entre eles, assim como não há uma hierarquia entre os direitos humanos fundamentais<sup>151</sup>.

Devem assim ser considerados na sua necessidade de coexistirem, eis que a liberdade é um pressuposto básico da vida, da vida em sua plenitude, em todos os seus aspectos, reconhecendo-se que “muitos aspectos éticos, morais, religiosos, médicos e jurídicos envolvem a matéria relativa aos direitos da personalidade, e por isso mesmo, não se pode abandonar todos eles para, pautados na lógica do conhecimento, do proveito, e da busca da felicidade, justificar, inescrupulosamente, ofensas a esses mesmos direitos”<sup>152</sup>.

### **2.3 DIREITOS E LIBERDADES INDIVIDUAIS. DIREITO À INTEGRIDADE FÍSICA. DIREITO À INTEGRIDADE MORAL**

Dos aspectos fundamentais dos direitos da personalidade, repita-se, sobressaem o direito à vida (em especial a integridade física, direito ao próprio corpo), o direito à integridade moral e o direito à integridade intelectual<sup>153</sup>. Entretanto, o direito a integridade física, ao próprio corpo, a integridade moral, à integridade intelectual, decorrem do próprio direito à vida, sendo aqueles um desdobramento deste.

Os direitos da personalidade podem, então, ser qualificados como sendo múltiplos e inesgotáveis,

---

<sup>151</sup> TAIAR, Rogério. **Direito internacional dos direitos humanos**. Uma discussão sobre a relativização da soberania face à efetivação da proteção internacional dos direitos humanos. Tese, 321 p. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2009. Disponível em: <[www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2140/.../Rogerio\\_Taiar\\_Tese.pdf](http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2140/.../Rogerio_Taiar_Tese.pdf)> Acesso em: 06 abril 2014.

<sup>152</sup> LEITE, R. de C. C. **Os direitos da personalidade**, p. 167.

<sup>153</sup> LEITE, R. de C. C. **Os direitos da personalidade**, p. 167: “Segundo a classificação do professor Rubens Limongi França.”



consoante a sua natureza, em físicos, psíquicos e morais. Dentre os físicos, como elementos extrínsecos à personalidade, que dizem respeito aos dotes naturais, [enquadram-se] a vida e a integridade física, o corpo e as partes do corpo, a imagem e a voz. Como psíquicos [ou] elementos intrínsecos à personalidade, que se referem aos atributos da inteligência ou do sentimento, [incluem-se] a liberdade, a integridade psíquica, a intimidade e o segredo. E nos morais, como atributos da pessoa em suas projeções na sociedade, [inserem-se] a identidade, a honra e as criações intelectuais<sup>154</sup>.

Pondere-se que o direito à integridade física abrangem a saúde física, mental e emocional, uma das obrigações constitucionais do Estado e “é a faculdade conferida pelo sistema jurídico de conservar-se [a pessoa] íntegra e perfeita, desenvolvendo-se normalmente sem sofrer qualquer diminuição”. Por conseguinte, “a integridade física é a faculdade de conservar a substância corpórea íntegra, completa, perfeita e acabada, sem qualquer lesão que possa comprometer sua manifestação interna e externa”<sup>155</sup>.

Constitui assim, a integridade física, condição de convivência normal, de segurança, de eficaz desenvolvimento da atividade individual profícua”,<sup>156</sup> o que também encontra abrigo nos artigos 944, 948, 949, 950 e 951, do Código Civil<sup>157</sup> e no artigo 129 do Código Penal<sup>158</sup>.

<sup>154</sup> BITTAR, C. A. **Os Direitos da Personalidade**, p. VIII (prefácio: Regina Beatriz Tavares da Silva Papa dos Santos).

<sup>155</sup> LEITE, R. de C. C. *Op. cit.*, p. 67.

<sup>156</sup> LEITE, R. de C. C. *Op. cit.*, p. 67.

<sup>157</sup> OLIVEIRA, J. M. Leoni Lopes. **Novo Código Civil Comparado com o Código Civil de 1916 e a Legislação Complementar** – Lei n.º 10.406 de 10 de Janeiro de 2002. 1ª ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2002, pp. 242-243: *DA INDENIZAÇÃO* art. 944. A indenização [no caso de lesões pessoais] mede-se pela extensão do dano; art. 948. No caso de homicídio a indenização consiste, sem excluir outras reparações: I – (...); art. 949. No caso de lesão ou ofensa contra a saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até o fim da convalescença, além de algum outro prejuízo que o ofendido prove haver sofrido; art. 950. Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até o fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu; art. 951. O disposto nos arts. 948, 949 e 950 aplica-se ainda no caso de indenização devida por aquele que, no exercício de atividade profissional, por negligência, imprudência ou imperícia, causar a morte do paciente, agravar-lhe o mal, causar-lhe lesão, ou inabilitá-lo para o trabalho.

<sup>158</sup> PRADO, Luiz Regis; BITENCOURT, Cezar Roberto. **Código Penal Anotado e Legislação Complementar**. 2ª ed., atual. Editora RT: São Paulo, 1999, pp. 473-475. *Lesão corporal* Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem: Pena – detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano; *Lesão corporal de natureza grave* Par. 1º Se resulta: I – incapacidade para as ocupações habituais, por mais de 30 (trinta) dias; II – perigo de vida; III – debilidade permanente de membro, sentido ou função; IV – aceleração de parto: Pena – reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos; Par. 2º

Destaque-se ainda que, no que tange *inviolabilidade da integridade física* a responsabilidade médica é de natureza contratual, comprometendo-se o médico não a curar, mas a proceder de acordo com as regras e os métodos da profissão, caracterizando-se por um contrato de prestação de serviços, “não submetido à legislação trabalhista, consistindo em prestar ao seu contratante um serviço certo, mediante pagamento determinado (...) cabendo ao paciente provar a inexecução por parte do profissional”<sup>159</sup>.

Este entendimento assenta-se também sobre o Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, artigo 14, § 4º, que estatui: “A responsabilidade pessoal dos profissionais liberais será apurada mediante verificação de culpa.” Tal se revela uma exceção ao princípio da objetivação da responsabilidade civil por danos<sup>160</sup>.

Prosseguindo sobre a responsabilidade do profissional de medicina,

explica-se a diversidade de tratamento em razão da natureza *intuitu personae* dos serviços prestados por profissionais liberais. De fato, os médicos [...] são contratados ou constituídos com base na confiança que inspiram aos respectivos clientes. Assim sendo, somente serão responsabilizados quando ficar quando ficar demonstrada a ocorrência de culpa subjetiva, em quaisquer de suas modalidades negligência, imprudência ou imperícia<sup>161</sup>.

Embora afastada a responsabilidade objetiva, “incumbe ao profissional provar, em juízo, que não laborou em equívoco, nem agiu com imprudência ou negligência no desempenho de sua atividade”<sup>162</sup>. Entretanto, há de se considerar que há uma crescente preocupação no seio da classe médica no que tange ao fato

---

Se resulta: I – incapacidade permanente para o trabalho; II – enfermidade incurável; III – perda ou inutilização de membro, sentido ou função; IV – deformidade permanente; V – aborto: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 8 (oito) anos. *Lesão corporal seguida de morte* Par. 3º Se resulta morte e as circunstâncias evidenciam que o agente não quis o resultado, nem assumiu o risco de produzi-lo: Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 12 (doze) anos.

<sup>159</sup> KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade Civil do Médico**. 4ª ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, pp. 65 e 66.

<sup>160</sup> DENARI, Zelmo. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**. 6ª ed./1ª reimpressão, ed. rev. e atual. até julho de 1999, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000, p. 172.

<sup>161</sup> DENARI, Zelmo. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**. 6ª ed./1ª reimpressão, ed. rev. e atual. até julho de 1999, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000, p. 173.

<sup>162</sup> DENARI, Z. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**, p. 173.

de que alguns dos 2.046 artigos do novo Código Civil trazem transtornos à profissão médica<sup>163</sup>. Ao que se acrescenta que

a obrigação de reparar o dano independentemente da prova de culpa (negligência, imperícia ou imprudência) é uma ameaça para a prática médica. Não há previsão de exceção para a Medicina: os atos médicos são, pelo novo Código Civil, vistos e avaliados em igualdade de condições com as demais profissões. É difícil sustentar, especialmente para leigos, que a Medicina não é uma atividade de risco – quando a literatura médica-jurídica reconhece tratar-se, a nossa profissão, de uma sucessão de riscos. O novo Código Civil, no artigo citado, consigna a hipótese de responsabilidade objetiva para todas as profissões que por sua natureza criem o risco de danos a terceiros. Está presente a teoria do risco. Responsável é aquele que causou o dano, eximindo-se da responsabilidade somente diante da culpa exclusiva da vítima, ato de terceiros ou caso fortuito. A possibilidade de se aplicar a teoria do risco aos médicos, principalmente nos procedimentos estéticos, não compensa as alterações favoráveis contidas na nova legislação, como a de que se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano poderá o juiz reduzir equitativamente a indenização (parágrafo único do artigo 944), ou de que prescreve em três anos, e não mais em vinte, a pretensão de reparação civil (artigo 206)<sup>164</sup>.

Feita esta observação, que reflete bem o sentimento dos profissionais de saúde sobre as questões que envolvem a prática da medicina cumpre destacar ainda que os contratos de prestação de serviços, como os realizados com profissionais da medicina, são contratos negociados, “muito próximos dos contratos estritamente privados, onde prevalece a regra do *pacta sunt servanda*, (...)”<sup>165</sup> ou seja, aqueles nos quais prevalece a autonomia da vontade decorrente de um acordo entre as partes que, uma vez firmados os compromissos, devem ser integralmente cumpridos. (*grifo acrescentado*)

O mencionado brocardo latino traduz-se “*os contratos existem para serem cumpridos*”, incorporando-se ao ordenamento jurídico e passando a vigorar como se fossem verdadeiras normas jurídicas.

<sup>163</sup> LANA, Roberto Laura. A responsabilidade médica e o novo Código Civil. Disponível em: <[www.abp.org.br/medicos/.../Responsabilidade\\_civil\\_do\\_psiquiata.doc](http://www.abp.org.br/medicos/.../Responsabilidade_civil_do_psiquiata.doc)> Acesso em: 07 abril 2014.

<sup>164</sup> PEREIRA, Luiz Augusto. **A Medicina e os médicos no novo Código Civil**. In Conselho Federal de Medicina. Disponível em: <[http://www.portalmedico.org.br/jornal/jornais2003/Fev\\_Mar/pag\\_14.htm](http://www.portalmedico.org.br/jornal/jornais2003/Fev_Mar/pag_14.htm)> Acesso em: 07 abril 2014. .

<sup>165</sup> DENARI, Z. *Op. cit.*, p. 173.

Todavia, na sua concepção atualizada, o *pacta sunt servanda* deve ser entendido como sendo o princípio pelo qual o contrato obriga as partes, desde que sejam respeitados os limites fixados pela lei, e com o advento do Código de Defesa do Consumidor, cedeu às exigências da ordem pública, ficando a autonomia da vontade limitada diante do interesse geral da coletividade<sup>166</sup>.

Para um professor de medicina legal paraibano, “na linguagem deste Código, o paciente é o consumidor para quem se presta um serviço; o médico, o fornecedor que desenvolve atividades de prestação de serviços; e o ato médico, uma atividade mediante remuneração a pessoas físicas ou jurídicas sem vínculo empregatício”<sup>167</sup>.

Sendo assim, poderia, nestas circunstâncias, um profissional de medicina violar um acordo contratual com cláusulas expressas do paciente quanto a observância de certos procedimentos médico-cirúrgico e a sua recusa quanto a outros?

Bem, um contrato negociado, constituído com base na *confiança* que o profissional de medicina inspira ao respectivo cliente, deve sempre considerar a vontade ou a liberdade de escolha manifesta, expressa desse mesmo paciente.

Embora haja um entendimento, quase que generalizado, mas não muito pacífico, de que “ao assistir o cliente, o médico assume obrigação de meio, não de resultado”<sup>168</sup> e de que o “médico deve apenas esforçar-se para obter a cura, mesmo

---

<sup>166</sup> Com o desenvolvimento e o avanço da sociedade, o negócio, antes particular, passou a ter que atender aos interesses coletivos, e a autonomia da vontade, que até então prevalecia intocável nos ordenamentos jurídicos, começou a ser questionada pela intervenção do Estado na atividade econômica, reduzindo-se a figura do chamado Estado Liberal. Foi o abandono da concepção individualista e o reconhecimento da efetiva transformação das sociedades, gerando a figura do coletivo. A obrigatoriedade, que antes era absoluta, passou a submeter-se e a respeitar a lei e outros princípios, entre os quais destaca-se: o princípio da boa fé, princípio da legalidade e o princípio da igualdade. Assim, na concepção moderna, o *pacta sunt servanda* deve ser entendido como sendo “o princípio pelo qual o contrato obriga as partes, desde que respeitados os limites fixados pela Lei”.

<sup>167</sup> FRANÇA, Genival Veloso de. **O Código do Consumidor e o exercício da medicina**. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/imprimir.asp?id=1871>> Acesso em 27 mar 2014.

<sup>168</sup> Todavia, embora haja uma quase unanimidade quanto a esse entendimento, de que a obrigação do profissional de medicina é de meio, não de resultado, com algumas exceções, tal assertiva não é de fácil compreensão, eis que quem procura serviços médicos tem como objetivo buscar um resultado, ou seja, a cura a um mal, a uma determinada patologia, não para tão-somente uma tentativa nesse sentido, o que se depreende do fato de ser obrigação de meio, não de resultado. Na realidade essa é uma situação que merece um estudo mais profundo, mais acurado para que

que não a consiga”<sup>169</sup>, o mesmo não se pode dizer no que tange a um contrato que tenha por objeto uma cirurgia plástica, de natureza estética, por exemplo, na qual o profissional assume compromisso com o resultado. Aliás, a sua reputação e seu sucesso como médico especialista nessa área, depende dos resultados que obtém.

Não se pode deixar de admitir também que, repita-se, em qualquer circunstância em que realiza a sua atividade médica ou de saúde, o profissional depende sempre do resultado que alcança. Caso atue de modo a que dificilmente obtenha resultados positivos, embora sempre se esforce para obter a cura, se não a conseguir, certamente deverá procurar outra profissão.

Assim, se não alcançados os objetivos pretendidos pelo paciente, com os quais o profissional tenha se comprometido, que medidas reparadoras pode o mesmo exigir? Neste caso, sua responsabilidade será apurada mediante verificação de culpa? Se a sua imperícia resulta da sua falta de condições técnicas ou de conhecimento científico para realizar uma cirurgia com (ou não) objetivos estéticos, não agiu com dolo neste caso? Apurar-se-á, desse modo, no caso concreto, o comportamento doloso (pois o agente assumiu o risco de produzi-lo, cf. art. 18, I, do Código Penal), ou culposo do profissional (cf. artigo 18, II, também do Código Penal)<sup>170</sup>.

#### Na análise do erro médico

é fundamental a correta distinção entre a cirurgia plástica estética e a cirurgia plástica reparadora. No plano médico, a primeira [cirurgia plástica estética] tem seu objetivo limitado ao resultado estético, visando unicamente a aperfeiçoar o aspecto externo de uma parte do corpo, como por exemplo, numa cirurgia plástica de nariz. Já na cirurgia plástica reparadora, a intervenção cirúrgica, ainda que promova melhoria estética, não tem nesta seu objetivo principal, mas sim a resolução de problemas de natureza médica, como por exemplo, defeitos ou cicatrizes na pele causados por queimaduras. No plano

---

se possa determinar com sólido embasamento jurídico, qual a real natureza da atividade médica, uma vez que a reputação desse profissional situa-se sobre os resultados alcançados no exercício de sua profissão. Não se pode esquecer também o ato médico relacionado ao interesse puramente estético.

<sup>169</sup> KFOURI NETO, M. **Responsabilidade Civil do Médico**, p. 65

<sup>170</sup> PRADO, L. R. e BITENCOURT, C. R. **Código Penal Anotado e Legislação Complementar**. p. 75: Código Penal, art. 18: Diz-se o crime: I – doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo; II – culposo, quando o agente deu causa aos resultados por imprudência, negligência ou imperícia. Parágrafo único. Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, salvo quando o pratica dolosamente.

jurídico, a diferenciação entre cirurgia estética e reparadora tem semelhante importância, porquanto na primeira o cirurgião assume uma obrigação de resultado, devendo indenizar pelo não-cumprimento da obrigação, visto sobre ele recair uma presunção de culpa, salvo prova de força maior ou caso fortuito. Já na segunda subsiste uma obrigação de meio, cabendo o ônus da prova ao paciente, devendo este provar que o médico não teve o grau de diligência dele exigível<sup>171</sup>.

### Ainda sobre o tema do direito à integridade física assim

como à vida, as pessoas naturais têm direito à sua integridade física, de sorte que a lei pune os atos ilegítimos que causem um dano ao corpo e à mente, tipificando o delito de lesões corporais de um modo tão amplo que compreende o sofrimento físico, o prejuízo à saúde e as perturbações às faculdades intelectuais (Código Penal, da Venezuela, art. 415), [afirma] que ninguém pode ser submetido à uma intervenção cirúrgica contra sua vontade, ou ser obrigado a ser objeto de aplicação de técnicas médicas em seu corpo, por exemplo, injeções e vacinas, tendo em vista o direito individual pelo qual “ninguém pode ser obrigado a se submeter à tortura ou as outros procedimentos que causem sofrimento físico ou moral (...)” (Constituição Nacional, art. 60, n. 3), exceto quando tal medida tiver por fundamento o interesse coletivo e a saúde pública. [...], o direito à integridade física não compreende somente a faculdade de se opor a tratamentos dolorosos, mas também a outros atos<sup>172</sup>.

De modo semelhante, a CF/88, artigo 5º, inciso III, numa atitude ímpar em relação às constituições brasileiras anteriores, garante que “ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante”, o que garante a inviolabilidade física e moral, apresentando uma semelhança, também, com a prescrição da Constituição portuguesa, que dispõe sobre a integridade (*física e moral*) da pessoa humana<sup>173</sup>.

Este dispositivo constitucional, que reveste-se da maior importância, o que se revela em si mesmo, guarda também estreita relação com a Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997, que “dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento”.

---

<sup>171</sup> BECHARA, Samir Jacob. **Bioética e Direito nos Tribunais**. Disponível em <<http://www.cfm.org.br/reista/bio1v6/biodireito.htm>> Acesso em 07 abr 2014..

<sup>172</sup> LEITE, Rita de Cássia Curvo Leite. **Transplantes de Órgãos e Tecidos e os Direitos da Personalidade**. 1ª ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2000, p. 74.

<sup>173</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal comentada**, p. 128.

No artigo 9º estatui que “é permitida à *pessoa juridicamente capaz* dispor gratuitamente de tecidos, órgãos ou partes do próprio corpo vivo, para fins de transplante ou terapêuticos”. No § 4º deste mesmo artigo, está assegurada a *autorização do doador*, “preferencialmente por escrito e diante de testemunhas, especificamente o tecido, órgão ou parte do corpo objeto da retirada”, sendo possível revogar a doação.

Neste sentido, “tipifica delito de lesão corporal produzida no receptor se o transplante for praticado sem o seu consentimento, ou em caso de *receptores*, relativa ou absolutamente incapazes, sem que haja consentimento de seus representantes legais”, e, finalmente, “no conceito de integridade física inscreve-se o direito ao corpo, no qual se configura, dentre outras situações – como a autorização para intervenção cirúrgica e para transfusão de sangue; [...] – a disposição de suas partes, em vida ou depois da morte, com finalidade científica ou humanitária, subordinado, contudo, à preservação da própria vida”<sup>174</sup>.

Quanto ao direito à integridade moral, que inclui também aspectos da integridade psíquica e que está atrelada à integridade física, destacam-se a liberdade civil, política e religiosa; a segurança moral; a honra; a intimidade; a imagem; ao aspecto moral da estética humana; ao segredo pessoal, doméstico, profissional, político e religioso.

Respectiva integridade moral (e psíquica) relaciona-se com o ser humano como um todo: corpo, intelecto, emoções, sentimentos, formação cultural, religiosa, enfim, tudo quanto diga respeito à sua própria intimidade, honra, imagem<sup>175</sup>. De

---

<sup>174</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal comentada**, p. 76.

<sup>175</sup> “A lei moral [...] não se comporta [de modo] bilateral e correlativamente, mas é um processo unilateral. Prescreve a alguém um dado dever diante de outrem, mas este dever não tem por termo correspondente o direito ou a pretensão ativa do outro. O imperativo – ama a teu próximo como a ti mesmo – se dirige unilateralmente a mim e me intima um dever que, adimplido, deriva em vantagem para meu próximo; mas não é dado ao meu próximo pretender de mim este amor no sentido de que tal expectativa tenha ingressado em seu patrimônio e se traduza em direito seu’. [...] os preceitos morais não podem ser coercitivos, ou seja, não se pode pretender seu adimplemento por via de coação judicial. [...] na verdade, pode-se falar em sanção moral, mas ela é puramente espiritual, como na sanção religiosa, e pode ser positiva, consistente na reprovação social. Assim, a moral tem sua sanção, mas ideal. [...] Especial importância assume, na modernidade, a distinção entre direito e moral. ‘*Todo Estado autoritário tende a afirma-se como Estado ético e a fundar sobre a necessidade de uma direção e de um controle das consciências o seu ilimitado direito a invadir as esferas privadas.*’ Diante dessa tendência, cumpre ao jurista precisar a distinção entre o *elemento jurídico* e o *elemento ético*, de forma a reduzir a autoridade estatal a formas jurídicas objetivamente definíveis. Essa tarefa poderá contribuir para a nitidez da linha de limites posta ao

modo que a integridade moral é um direito fundamental, não podendo ser objeto de preconceitos de qualquer espécie guardando estreita relação com a *liberdade de consciência e de crença* (CF/88, art. 5º, inc. VI).

De modo que não pode ninguém ser 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 (art. 5º, inc. VIII). A propósito, a violação ao art. 5º, inc. VIII, sujeita seus infratores ao dispositivo do inciso XLI, do mesmo artigo da Carta Maior, que dispõe: a lei punirá qualquer discriminação que atente os direitos e liberdades fundamentais.

Pode ser citada, também, pois inter-relacionada com a integridade psíquica e moral, o direito à integridade intelectual que inclui o direito à liberdade de pensamento ou a livre manifestação do pensamento (CF/88 art. 5º IV),

Significa que o ser humano tem que ver respeitadas suas convicções morais, culturais, filosóficas, religiosas e científicas, obviamente respeitados os direitos de outros indivíduos, da coletividade, e os preceitos de ordem pública.

Entretanto, o que mais chama a atenção no desenvolvimento deste estudo, quanto à *integridade moral* (e psíquica) e *intelectual*, é o respeito que se deve a todo aquele que opta por esse ou aquele tratamento médico-cirúrgico, por qualquer motivo que alegue, não podendo ser objeto de pressão preconceituosa para que mude seu pensamento ou suas convicções, o que também é obstado pelo Código de Ética Médica<sup>176</sup>.

Neste sentido, no que se refere aos Princípios Fundamentais “a Medicina é uma profissão a serviço da saúde do ser humano e da coletividade e deve ser exercida sem discriminação de qualquer natureza” (Art. 1º). E “o alvo de toda a

---

exercício da autoridade e representará fundamental garantia da autonomia individual”. (In, NALINI, José Renato. **Ética Geral e Profissional**. 3ª ed., rev. e amp. São Paulo: Editora RT, 2001, pp. 76-77..)

<sup>176</sup> CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Código de Ética Médica**. Resolução CFM nº 1931/2009 (Publicada no D.O.U. de 24 de setembro de 2009, Seção I, p. 90). (Retificação publicada no D.O.U. de 13 de outubro de 2009, Seção I, p.173). Disponível em: <[http://www.portal.cfm.org.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=20670:resolucao-cfm-no-19312009-&catid=9:codigo-de-etica-medica-atual&Itemid=122](http://www.portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=20670:resolucao-cfm-no-19312009-&catid=9:codigo-de-etica-medica-atual&Itemid=122)> Acesso em: 07 abril 2014.



atenção do médico é a saúde do ser humano, em benefício da qual deverá agir com o máximo de zelo e o melhor de sua capacidade profissional” (Art. 2º).

O que implica dizer que o paciente tem direito à autonomia no sentido de optar ou escolher o tratamento de saúde que mais lhe aprouver sem se submeter à “discriminação de qualquer natureza”. Acresça-se ainda que “o médico deve guardar absoluto respeito pela vida humana, atuando sempre em benefício do paciente. Jamais utilizará seus conhecimentos para gerar sofrimento físico ou moral, para o extermínio do ser humano, ou para permitir e acobertar tentativa contra sua dignidade e integridade” (Art. 6º).

Ao que se conecta o Capítulo IV – Direitos Humanos, que veda ao médico “efetuar qualquer procedimento médico sem o esclarecimento e consentimento prévios do paciente ou de seu responsável legal, salvo iminente perigo de vida” (Art. 46); “discriminar o ser humano de qualquer forma ou sob qualquer pretexto” (Art. 47); e “exercer sua autoridade de maneira a limitar o direito do paciente de decidir livremente sobre a sua pessoa ou seu bem-estar” (Art. 48)<sup>177</sup>.

Daí que “autonomia significa autogoverno, autodeterminação da pessoa em tomar decisões relacionadas a sua vida, sua saúde, sua integridade físico-psíquica e suas relações sociais. Pressupõe existência de opções, liberdade de escolha e requer que o indivíduo seja capaz de agir de acordo com as deliberações

---

<sup>177</sup> TORRES, Adriana de Freitas. **Bioética**: O princípio da autonomia e o termo de consentimento livre e esclarecido. *Jornal do CRM-PB* Nº 72, Abril-Junho 2007. Disponível em: <<http://www.crm-pb.cfm.org.br/index.php>> Acesso em: 08 abr 2014: “Autonomia significa autogoverno, autodeterminação da pessoa em tomar decisões relacionadas a sua vida, sua saúde, sua integridade físico-psíquica e suas relações sociais. Pressupõe existência de opções, liberdade de escolha e requer que o indivíduo seja capaz de agir de acordo com as deliberações feitas. O respeito à autodeterminação fundamenta-se no princípio da dignidade da natureza humana, acatando-se o imperativo categórico kantiano que afirma que o ser humano é um fim em si mesmo. Algumas variáveis contribuem para que um indivíduo torne-se autônomo, tais como condições biológicas, psíquicas e sociais. Podem existir situações transitórias ou permanentes que uma pessoa pode ter uma autonomia diminuída, cabendo a terceiros o papel de decidir. A autonomia não deve ser confundida com individualismo, seus limites são estabelecidos com o respeito ao outro e ao coletivo. Manifestação da essência do princípio da autonomia é o consentimento esclarecido. Todo indivíduo tem direito de consentir ou recusar propostas de caráter preventivo, diagnóstico ou terapêutico que tenham potencial de afetar sua integridade físico-psíquica ou social. O consentimento deve ser dado livremente, após completo esclarecimento sobre o procedimento, dentro de um nível intelectual do paciente; renovável e revogável. Para Hewlett, o consentimento apenas é aceito quando possui informação, competência, entendimento e voluntariedade. A boa prática médica atual continua baseada na observação dos conceitos hipocráticos beneficência, não-maleficência, respeito à vida, a confidencialidade e à privacidade, acrescidos do respeito à autonomia do paciente, o seu direito em receber todas as informações e participar mais ativamente do seu tratamento.”

feitas”. No que se insere que a autonomia é um desdobramento dos direitos de personalidade, o que coloca em relevo o princípio da dignidade humana. Pode-se incluir, por pertinente, a vedação ao médico de “desrespeitar o direito do paciente de decidir livremente sobre a execução de práticas diagnósticas ou terapêuticas, salvo em caso de iminente perigo de vida” (Art. 56).

Contexto que remete ao Testamento vital<sup>178</sup>, um documento, redigido por uma pessoa no pleno gozo de suas faculdades mentais, com o objetivo de dispor acerca dos tratamentos a que deseja, ou não, ser submetida quando estiver diante de um diagnóstico de doença terminal e impossibilitado de manifestar sua vontade. É importante que este documento seja redigido com a ajuda de um médico de confiança do paciente e de um advogado especializado<sup>179</sup>.

Claro está assim que as convicções da pessoa, que a tornam ímpar na manifestação dos vários aspectos que abrangem a sua existência, não podem ser objeto de desconsideração, a qualquer título. Exceção se faz nas situações, a que se referiu, “salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei” (CF/88, art. 5º, VIII).

Tem-se aqui, como desdobramento da autonomia e da autodeterminação, o contexto constitucional da escusa de consciência que, “conexa à crença religiosa e à convicção filosófica, traduz o direito de alguém se recusar a prestar serviço ou ter imposição contrária ao seu credo, filosófica de vida, opção política, pessoal, moral,

---

<sup>178</sup> TESTAMENTO VITAL. Disponível em: <<http://www.testamentovital.com.br/>> Acesso em: 08 abr 2014.

<sup>179</sup> ALBERT EINSTEIN. Sociedade Beneficente Israelita Brasileira. **Testamento Vital**. “Pelo testamento vital, o indivíduo, desde que esteja lúcido e em pleno gozo das faculdades mentais, estabelece os limites do tratamento que quer receber quando chegar o momento crítico. Os desejos podem ser formalizados num documento registrado em cartório ou simplesmente escrito pelo médico no prontuário do paciente, preferencialmente com testemunho de outras pessoas da equipe de assistência. “Em resumo, trata-se de registrar o que o paciente quer e o que ele não quer que seja feito quando chegar à fase final de vida em casos de doenças comprovadamente incuráveis e em estágios avançados e irreversíveis”, afirma a Dra. Polianna Souza, médica do Grupo de Suporte ao Paciente Oncológico do Einstein. Por meio desse registro, a decisão do paciente se faz soberana e – desde que não fira princípios legais e de ética médica – deverá prevalecer sobre a vontade dos familiares e dos médicos que o atendem.” Disponível em: <<http://www.einstein.br/einstein-saude/pagina-einstein/Paginas/testamento-vital.aspx>> Acesso em: 08 abr 2014.

etc.”<sup>180</sup>. Esta situação inclui a recusa a prestação de serviço militar, por exemplo, ou a recusa a trabalhar no sábado, com fundamento na convicção religiosa.

“O texto constitucional reconhece, pois o direito de escusa. Tal imperativo de consciência pode impor ao recusante prestação alternativa. Todavia, essa prestação deverá, necessariamente, compactuar-se com as suas convicções”.<sup>181</sup>. Tem-se ainda que “o direito à escusa de consciência não está adstrito simplesmente ao serviço militar obrigatório, mas pode abranger quaisquer obrigações coletivas que conflitem com as crenças religiosas, convicções políticas ou filosóficas”<sup>182</sup>.

O que conduz, em linguagem transversa, Sorvendo novamente da lição de *Frederico Riani*, professor de Direito Constitucional da PUC/SP, para que se possa ampliar um pouco mais a discussão e o entendimento destes direitos fundamentais relacionados com direitos da personalidade, tem-se que “a vida, no texto constitucional, não deve ser considerada apenas no seu sentido biológico de incessante auto-atividade funcional, peculiar à matéria orgânica, mas na sua acepção biográfica (segundo a história da vida da pessoa) mais compreensiva. É algo dinâmico. A vida é processo”<sup>183</sup> [e] “se a vida humana é um processo, que leva em consideração a história da vida da pessoa, no conteúdo do direito à vida se envolvem o direito à dignidade humana, o direito à intimidade e à privacidade, o direito à integridade física e moral”<sup>184</sup>.

O que leva novamente a vincular a escusa de consciência à autonomia e a autodeterminação e o direito a integridade física impede agredi-lo a qualquer título, exceto em casos extraordinários que representem a preservação da vida (no caso de amputação de uma perna atingida por gangrena, por exemplo), pois implica na integridade do corpo. Quanto à integridade moral, destacam-se os aspectos

---

<sup>180</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Comentada**, p. 142.

<sup>181</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Comentada**, p. 142.

<sup>182</sup> MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 10. e. São Paulo: Atlas, 2002, p. 70

<sup>183</sup> RIANI, Frederico Augusto d'Ávila. **O direito à vida e a negativa de transfusão de sangue baseada na liberdade de crença**. Revista IMES: Direito. São Caetano do Sul: Centro Universitário Municipal, p. 8-14, 2000, p. 9.

<sup>184</sup> RIANI, Frederico Augusto d'Ávila. **O direito à vida e a negativa de transfusão de sangue baseada na liberdade de crença**. Revista IMES: Direito. São Caetano do Sul: Centro Universitário Municipal, p. 8-14, 2000, p. 9.

imateriais ou espirituais sem os quais a pessoa fica reduzida a uma condição animal de pequena significação <sup>185</sup>.

Daí que, se e quando violados na sua integridade física, ou moral ou intelectual, reduz-se o ser humano a mera condição vegetativa, sepultando sua perspectiva de realização juntamente com a sua dignidade, sepultando a sua própria vida ou reduzindo-a a uma 'condição jurídica vegetativa'.

Diante disso, veremos no terceiro e último capítulo desta pesquisa sobre a observância da dignidade humana na liberdade religiosa, para que se possa manter a integridade física e espiritual das pessoas, inclusive as que se acham enfermas nos leitos hospitalares.

---

<sup>185</sup> RIANI, F. A. d'Á. **O direito à vida e a negativa de transfusão de sangue...**, p. 10.

## CAPÍTULO 3

### O DIREITO À VIDA NO CONTEXTO DA AUTONOMIA E DA AUTODETERMINAÇÃO

#### 3.1 Direitos da personalidade. Direito à integridade física e espiritual

Do direito à vida – a *gênese* dos direitos da personalidade – deriva-se o *direito ao corpo*, que pode ser exercido pelo homem até certo limite, tendo a faculdade de disposição de si mesmo, podendo expor seu corpo a perigos e riscos, em atividades circenses, esportes radicais, atividades perigosas e insalubres, e até mesmo em experiências científicas, em consonância com disposições legais <sup>186</sup>.

Significa que “o corpo, apesar de ser um direito da personalidade e ter, portanto, a característica de ser indisponível, possui a particularidade de ser disponível [com limitações]”<sup>187</sup>, de conformidade com o estabelecido em lei. Além do que a principal característica dos direitos individuais é que não são absolutos ainda que o sejam em si mesmos. Quando “indivíduos” se confrontam os direitos, em geral, se relativizam.

Todavia, é imperioso destacar-se que “a vinculação essencial dos direitos fundamentais à liberdade e à dignidade humana, enquanto valores históricos e filosóficos conduzir-nos-á, sem óbices, ao significado de universalidade inerente a esses direitos como ideal da pessoa humana” <sup>188</sup>, ou seja, as limitações relativas à disponibilidade do direito ao corpo, quando estabelecidas em lei, devem relacionar-se com manutenção do ideal da pessoa humana e de seu *projeto de vida* derivado dos direitos fundamentais à liberdade e à dignidade humana.

---

<sup>186</sup> LEITE, R. de C. C. **Transplantes de Órgãos e Tecidos...**, p. 80.

<sup>187</sup> LEITE, R. de C. C. **Transplantes de Órgãos e Tecidos...**, p. 80.

<sup>188</sup> BONAVIDES, P. **Curso de Direito Constitucional**, p. 517.

Assim, só quando houver uma lesão ou ameaça de lesão aos valores maiores da liberdade e da dignidade humana, é que pode a lei interferir na autonomia da pessoa humana quanto à disponibilidade de seu corpo. Interferência esta relacionada sempre à manutenção ótima de sua dignidade. Sem autonomia, sem escolhas essenciais e pessoais, não condicionadas por ingerências espúrias do Estado. E é isso que é o Estado democrático de direito: o espaço no qual, homens e mulheres podem autodeterminar-se limitados tão somente por normas de aplicação coletiva sem as quais a vida em sociedade seria impossível.

Não se pode entender essa situação de maneira diferente, eis que a dimensão positiva da dignidade humana

presume o pleno desenvolvimento de cada pessoa, que supõe, de um lado, o reconhecimento total da *autodisponibilidade*, sem interferências ou impedimentos externos, das possibilidades de atuação próprias de cada homem; de outro, a *autodeterminação* que surge da livre projeção histórica da razão humana, antes de uma predeterminação dada pela natureza <sup>189</sup>.

Também, sobre a dignidade humana assevera-se que

a *densificação* da dignidade da pessoa humana, assenta-se numa integração pragmática da denominada teoria de cinco componentes condensada da seguinte forma: *afirmação* da integridade física e espiritual do homem como dimensão irrenunciável da sua *individualidade autonomamente responsável*; garantia e integridade da pessoa através do livre desenvolvimento da personalidade; libertação da angústia da existência da pessoa mediante mecanismos de sociabilidade, dentre os quais se incluem a possibilidade de trabalho e a garantia de condições existenciais mínimas; garantia e defesa da autonomia individual através da vinculação dos poderes públicos a conteúdos, formas e procedimentos do Estado de direito; e igualdade dos cidadãos, expressa na mesma dignidade social e na igualdade de tratamento normativo, isto é, igualdade perante a lei <sup>190</sup>.

Do que podem ser destacadas da dignidade humana a “afirmação da integridade física e espiritual da pessoa humana como dimensão irrenunciável de sua individualidade autonomamente responsável”.

<sup>189</sup> RIANI, F. A. d'Á. **O direito à vida e a negativa de transfusão de sangue...**, p. 10.

<sup>190</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**, p. 363.

Essa individualidade autonomamente responsável o coloca, nos limites da legislação aplicável, como senhor de sua vida, de seu corpo, numa dimensão relacionada com a sua integridade física, seus valores morais e sua integridade espiritual, ou seja, de conformidade com as suas próprias convicções.

O que assegura e protege também sua integridade psicossomática proporcionando-lhe o livre desenvolvimento de sua personalidade. Significa que pode, também dentro dos limites da lei, optar por um modo de vida que lhe seja aceitável desde que no contexto das liberdades coletivas, no que se inclui, por exemplo, a escolha de uma religião em harmonia com o que entenda preencher suas necessidades espirituais.

Assegura e protege ainda sua autonomia através da observância dos princípios e valores do Estado de Direito, ou seja, o cidadão não pode ser obrigado a fazer ou a deixar de fazer algo senão em virtude de lei, em consonância com o princípio da igualdade perante a lei. Pelo que aflora a dicotomia liberdade igualdade: quanto mais liberdade menos igualdade, quando mais igualdade menos liberdade. E esta é uma escolha cujo resultado é mais ou menos democracia.

Do que se conclui que a integridade física, moral, intelectual e os valores pessoais devem nortear a consecução de sua dignidade, não podendo o Estado nisso interferir, nem mesmo a pretexto de salvar a sua vida, exceto no que tange a proporcionar todos os meios para que possa usufruir uma vida digna dotada de amor-próprio e autoestima, facetas complexas da dignidade de todo ser humano que se inicia com a concepção ainda que se proclame que “o embrião não é um de nós”<sup>191</sup>.

Caso assim não fosse poderia o Estado, por exemplo, interferir na escolha da profissão da pessoa, impedindo-a de desenvolver uma atividade que coloque em risco a sua vida, como por exemplo, a condução de automóveis em competições esportivas e o trabalho em plataformas petrolíferas submarinas.

Poderia impedir também a prática de esportes radicais e a participação em atividades insalubres e perigosas (o que a própria Consolidação das Leis

---

<sup>191</sup> FRIAS, Lincoln. **A ética do uso e da seleção de embriões**. Série Ética. Florianópolis: EdUFSC – Fapemig, 2010.

Trabalhistas admite). Isso para citar algumas atividades perigosas e que submetem a pessoa a perigo de vida.

E impedir ainda, que o indivíduo utilizasse o fumo ou tabaco ou bebida alcoólica cientificamente reconhecidos como agentes causadores de milhares de mortes em todo o mundo a cada ano. Até mesmo poderia banir o uso do fumo em seu território, o que certamente não se faz em função dos valores econômicos envolvidos, com benefícios tributários dos quais fartamente se beneficia, mesmo que isso continue representando um elevado custo em vidas precocemente perdidas, em custosos tratamentos médicos-cirúrgicos e dias de trabalho perdidos em consequências de licenças para tratamento de saúde, e assim por diante.

O Estado reconhece que viver envolve riscos, como por exemplo, em atividades de segurança (polícia militar, bombeiro, salva vidas, etc.). E não evita, em muitos e lamentáveis casos, por exemplo, que a pessoa coloque fim à sua vida, pelo suicídio, situação muitas vezes resultante da sua inoperância em fornecer condições dignas de existência ao suicida. Por certo uma das causas da perda de interesse pela vida se encontra nas péssimas condições básicas, elementares que o Estado proporciona, como assistência médica adequada, educação personalizada, trabalhos satisfatórios, etc.

Lembrando que suicídio é tirar a própria vida, uma forma de autodestruição com o objetivo, muitas vezes, de fugir às vicissitudes da vida ou fugir daquelas situações relacionadas ao bem comum que o Estado não consegue produzir e/ou suprir. Atendimento precário, longas filas, consultas, exames e procedimentos marcados em prazos inexecutáveis e não realizados ou “viabilizados” após a morte do paciente criam condições para que frustrações e desilusões com o descaso e com a falta de atenção de órgãos públicos levem ao desapego à vida e ao conseqüente suicídio.

Por sua vez, a recusa de cuidados médicos ou parte deles não é um ‘crime’ cometido contra si mesmo por um ato evidente do indivíduo de destruir-se,



como é o suicídio<sup>192</sup>, podendo ser solucionada pela oferta de um tratamento alternativo àquele obstado. Ou, mais ainda, por um sistema de saúde que promova a dignidade humana em todas as suas dimensões.

Do ponto de vista duma “individualidade autonomamente responsável”, não pode ser a pessoa obrigada, sob pena de ferir-se profundamente a sua dignidade, a aceitar um tratamento médico-cirúrgico que viole a sua integridade física, moral, espiritual, em consonância também com o disposto no artigo 46 do Código de Ética Médica, que no Capítulo IV - Direitos Humanos **veda** ao médico: “Efetuar qualquer procedimento médico sem o esclarecimento e consentimento prévios do paciente ou de seu responsável legal, salvo iminente perigo de vida.” E, no Art. 48 “Exercer sua autoridade de maneira a limitar o direito do paciente de decidir livremente sobre a sua pessoa ou seu bem-estar.”

Claro que alguém que procura tratamento médico ou tratamento médico-cirúrgico não deseja, obviamente, colocar fim à sua vida. Seria um absurdo pensar o contrário, pois todo aquele que procura uma terapia médica ou cirúrgica deseja, em princípio preservar e qualificar sua vida, naturalmente, o que pode levá-lo a exigir um tratamento diverso daquele proposto pelo profissional de saúde que o assiste<sup>193</sup>. Do que “rejeitar a terapia salvadora e tentar o suicídio são tão diferentes na lei [ou na sua essência], como são as maçãs da laranja”<sup>194</sup>.

Fica claro que há uma relação direta entre a dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, e o direito fundamental à vida, do qual o direito ao corpo (à sua integridade física, mental,

<sup>192</sup> **The American Surgeon**, July 1968, p. 542. Is Refusal of Blood a Form of Suicide? “Christians who truly follow God’s command to “abstain from blood” *do not decline all therapies. They reject just one therapy, which even many experts admit come with dangers.* “In general, refusing medical care is not tantamount to ‘suicide.’ Jehovah’s Witnesses seek medical attention but refuse only one facet of medical care. Refusal of medical care or parts thereof is not a ‘crime’ committed on oneself by an overt act of the individual to destroy, as is suicide.” Disponível em: <<http://godsviwofblood.blogspot.com.br/2009/09/is-refusal-of-blood-form-of-suicide.html>> Acesso em: 13 mai 2014.

<sup>193</sup> Lembre-se novamente que além da falta de assistência médica ou assistência médica precária, responsabilidade constitucional do Estado, o que coloca em risco a vida de milhares de pessoas, (viver é um risco), nenhuma pessoa é obrigado por lei a procurar um tratamento médico. Nessa situação específica, não pode ser encarada a atitude de quem não procura tratamento médico como suicídio.

<sup>194</sup> BYRN, Robert M. **Compulsory lifesaving Treatment for the Competent Adult.** *Fordham Law Review.* Vol. 44, 1975, pp. 23-24. Disponível em: <<http://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol44/>> Acesso em: 14 mai 2014.

emocional e espiritual) é uma das suas expressões basilares. O que não significa que o indivíduo tenha “carta branca” para fazer o que bem entenda com seu precioso bem: o corpo.

Condição na qual o Estado está impedido de interferir e obrigar a pessoa a aceitar uma terapia que viole a sua consciência<sup>195</sup> (a sua integridade moral e espiritual), o que violaria também, por conseguinte, o princípio da legalidade uma vez que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”<sup>196</sup>.

Neste ponto faz-se oportuno o ensino do professor Paulo Bonavides para quem “os direitos humanos, tomados pela base de sua existencialidade primária, são os aferidores da legitimação de todos os poderes sociais, políticos e individuais. Onde quer que eles padeçam lesão, a Sociedade se acha enferma. Uma crise desses direitos acaba sendo também uma crise do poder em toda a sociedade democraticamente organizada”<sup>197</sup>.

Assim, toda pessoa tem direito à sua integridade física, isto é, em última análise, nos limites da lei, é responsável pela decisão sobre o que será feito com seu corpo. É o que se depreende também do Art. 13 do Código Civil 2002: “Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes.”

---

<sup>195</sup> Para os com inclinação religiosa e que se preocupam profundamente com a sua espiritualidade, pautando sua conduta pelas Escrituras Sagradas, questões especificadas ou não no Livro Sagrado ajudam as pessoas a tomar decisões baseadas na consciência. O advogado Saulo de Tarso ((Paulo), que se tornou o apóstolo das nações, escrevendo na sua c Carta aos Romanos, cap. 2 vers. 14-15, ensina: “Pois, sempre que pessoas das nações que não têm lei [a lei de Deus], fazem por natureza as coisas da lei, tais pessoas, embora não tenham lei, são uma lei para si mesmas. Elas é que são quem demonstra que a matéria da lei está escrita nos seus corações, ao passo que a sua consciência lhes dá testemunho e nos seus próprios pensamentos são acusadas ou até mesmo desculpadas.”

<sup>196</sup> Constituição Federal de 1988. TÍTULO II Dos Direitos e Garantias Fundamentais  
CAPÍTULO I DOS DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

<sup>197</sup> BONAVIDES, P. **Curso de Direito Constitucional**, p. 528.

E que se excepciona nos termos do disposto no Art. 14 “É válida, com objetivo científico, ou altruístico, a disposição gratuita do próprio corpo, no todo ou em parte, para depois da morte. Parágrafo único. O ato de disposição pode ser livremente revogado a qualquer tempo.”

Disposição que, entretanto, encontra limites no Art. 15: “Ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica.”

A Associação Médica Americana, reconhecendo isso, publicou um folheto afirmando que “o paciente tem de ser o árbitro final quanto a se correrá os riscos do tratamento ou da operação recomendada pelo médico, ou se arriscar-se-á a viver sem tal. Este é o direito natural da pessoa que a lei reconhece”<sup>198</sup>.

Prosseguindo “um paciente tem o direito de negar seu consentimento ao tratamento salvador. Assim sendo, pode impor os termos, as condições e os limites que deseje, ao dar seu consentimento”<sup>199</sup>.

Na mesma linha de raciocínio, o Dr. Jur. H. Narr, de Tübingen, Alemanha, declarou que “o direito e o dever de curar do médico é limitado pela liberdade básica do homem, de autodeterminação com respeito ao seu próprio corpo [...] O mesmo se dá com [qualquer] outra intervenção médica, daí, também, com a recusa da transfusão de sangue”<sup>200</sup>.

---

<sup>198</sup> LADIMER, Irving, S. J. D. **Medicolegal Forms with Legal Analysis.** *Arch Intern Med.* 1962;109(4):497-499. doi:10.1001/archinte.1962.03620160123027: „This pamphlet, produced by the A.M.A.'s law department as part of its service to the medical profession, is a revised and expanded edition of an earlier compilation of suggested medicolegal forms. It contains 47 forms in 18 categories, ranging from physician-patient relationship, authorization for treatment, to consent for treatment or special procedures. The unique aspect of this book is the careful annotation accompanying most of the forms explaining occasion and purpose. The text offers suggestions for use (e.g., when a letter or a statement is appropriate), illustrative case summaries, and legal citations. The new edition not only offers cases and examples not available when the 1957 edition appeared, but presents old material more palatably. Although basic legal principles have not changed, there has been much more concern with "informed consent" in recent years. The 1961 versions therefore stress intelligibility and specificity—but not to the point of scaring a patient.” Disponível em: <<http://archinte.jamanetwork.com/article.aspx?articleid=567219>> Acesso em: 14 mai 2014.

<sup>199</sup> LADIMER, I., S. J. D. **Medicolegal Forms with Legal Analysis.**

<sup>200</sup> Medical Tribune (in German), March 19, 1976, p. 30: “Furthermore, in some localities a doctor’s promising not to give blood and then underhandedly doing so is legally wrong. For example, in West Germany’s Medical Tribune it was pointed out that “nothing is changed when the patient becomes unconscious.” This is so because ‘refusal to accept a blood transfusion, once expressly stated by a

Muitos entendem que a vida é a coisa principal, que deve ser preservada a todo custo. Na verdade, a preservação da vida humana é um dos interesses mais importantes da sociedade. Mas, deve isto significar que “preservar a vida” vem antes de todo e qualquer princípio? Respondendo a esta questão, Norman L. Cantor, associate Professor at Rutgers Law School (USA), reconheceu que

a dignidade humana é ressaltada por se permitir que o indivíduo determine por si mesmo por que crenças vale a pena morrer. Através das eras, uma multidão de causas nobres, religiosas e seculares, têm sido consideradas como dignas de autossacrifício. Por certo, a maioria dos governos e das sociedades, inclusive a nossa, não consideram a santidade da vida como sendo sempre o valor supremo<sup>201</sup>.

Cantor, na sua análise, citou como exemplo o fato de que, durante as guerras, alguns homens voluntariamente enfrentaram ferimentos e a morte ao lutar pela “liberdade” ou pela “democracia”. Será que seus concidadãos encararam tais sacrifícios, a bem de princípios, como sendo moralmente errados? Será que suas nações condenaram tal proceder como ignóbil, visto que alguns dos que morreram deixaram viúvas e órfãos carentes de cuidado? Deveriam advogados ou médicos obter mandados judiciais para impedir que tais homens fizessem sacrifícios em prol de seus ideais?

### **3.2 DIREITOS DA PERSONALIDADE. LIBERDADE RELIGIOSA. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. ESCUSA DE CONSCIÊNCIA**

O fato é que no decorrer da história muitos morreram em prol de ideais, filosofias, crenças religiosas e essa lealdade tem sido altamente respeitada por muitos, e tal atitude tem motivado outros a perseverar em prol de esperança, em prol

---

competent patient, is also valid in the event he becomes unconscious (Dr. jur. H. Narr, Tübingen).” Disponível em: <<http://www.irishhealth.com/clin/healthliv/message.html?topic=3188>> Acesso em: 14 mai 2014.

<sup>201</sup> RUTGERS LAW REVIEW. Vol. XXVI, 1973, p. 244. Disponível em: <<http://www.rutgerslawreview.com/wp-content/uploads/archive/masthead/7374.pdf>> Acesso em: 14 mai 2014.

de uma ideia, derrotando o autoritarismo e a ingerência espúria nos valores que fazem e que traduzem a própria dignidade do homem.

### Contexto em que

a história dos direitos humanos – direitos fundamentais [...], a saber, direitos individuais, direitos sociais e direitos difusos – é a história mesma da liberdade moderna, da separação e limitação de poderes, da criação de mecanismos que auxiliam o homem a concretizar valores cuja identidade jaz primeiro na Sociedade e não nas esferas do poder estatal. Quando se faz do Estado unicamente um fim, privando-o de sua tarefa legítima de coadjutor eficaz da libertação das dependências, para erigi-lo em nascente e estuário de todos os valores, é que se perde de forma irremediável a faculdade de discernir os grandes momentos da trajetória libertadora, com que as ideias se afirmam e os princípios prevalecem; mas prevalecem em ordem a fazer o homem menos sujeito à coação das regras compulsivas e menos atado ao império das necessidades, sempre responsáveis, no ampliado universo da vida social, por uma diminuição dos espaços livres e autodeterminativos da pessoa humana <sup>202</sup>.

Ao que se acrescenta em resposta a uma questão sobre o direito do paciente de recusar certos tratamentos, medicamentos ou intervenções cirúrgicas, que “os espaços livres e autodeterminativos da pessoa humana”, em plena harmonia com a vontade livre e esclarecida resultam que

o paciente tem o direito de recusar tratamentos, medicamentos, intervenções cirúrgicas se assim optar, se estiver em pleno gozo de suas faculdades mentais. Cabe ao profissional informar em detalhes sobre as vantagens e desvantagens dessas escolhas e as consequências advindas dessa opção. Deve também registrar o fato por escrito no prontuário médico como uma forma de se proteger o médico legalmente. O paciente deve assinar que foi informado dos riscos e que assume plena responsabilidade por sua decisão <sup>203</sup>.

De modo que há um reconhecimento generalizado que o paciente pode recusar tratamentos médicos-cirúrgicos que não se coadunam com seus valores morais e princípios e crenças, e que possam de algum modo violar a sua consciência sob qualquer aspecto que se considere o que remete ao direito à

---

<sup>202</sup> BONAVIDES, P. **Curso de Direito Constitucional**, p. 528.

<sup>203</sup> GAUDERER, E. Christian. **Os direitos do paciente** – guia de cidadania na saúde. Rio de Janeiro: DP&A, 1998, p. 51.

escusa de consciência<sup>204</sup>. Há necessidade obviamente de estar no domínio pleno de suas faculdades mentais, não importando que esteja inconsciente ou impedido de, naquele momento, manifestar sua vontade, desde que o tenha feito com antecedência e esteja representado por um ou dois procuradores habilitados.

Aqui entra em cena o “testamento vital, ou diretrizes antecipadas da vontade do paciente, documento redigido no pleno gozo de suas faculdades mentais, com o objetivo de dispor acerca dos tratamentos e não tratamentos a que deseja se submetida quando estiver diante de um diagnóstico de doença terminal e impossibilitado de manifestar sua vontade”<sup>205</sup>.

Documento elaborado “considerando-se a relevância da questão da autonomia do paciente no contexto da relação médico-paciente, bem como sua interface com as diretivas antecipadas de vontade”.

Nesse sentido, reconhecendo o direito de recusa do paciente, sob alegações de qualquer natureza, de se submeterem a transfusões de sangue e/ou seus derivados, o Parecer CREMERJ nº 25/94<sup>206</sup> aprovado em 16/12/94, já então reconhecia que

o médico, ciente formalmente da recusa do paciente em receber transfusão de sangue e/ou seus derivados, deverá proceder a todos os métodos alternativos de tratamento ao seu alcance, visando respeitar o direito do paciente, ou, sentindo-se impossibilitado de prosseguir o tratamento, na forma desejada pelo paciente, *poderá*, nos termos do parágrafo primeiro, do artigo 61, do Código de Ética Médica, renunciar ao atendimento,

---

<sup>204</sup> SCHEINAMN, Maurício. **O princípio constitucional da escusa de consciência**. Entende-se como escusa de consciência a tentativa de livrar-se de uma obrigação sob o argumento de crença religiosa ou convicção político-filosófica. Como por exemplo, deixar de exercer o voto, cumprir algum horário, participar de algum júri, exercer algum cargo público ou de alistar-se no serviço militar. [...]Consagra-se assim, a escusa de consciência como um direito constitucional, e não como uma forma de eximir-se de obrigação imposta a todos. Se houver prestação alternativa, fixada em lei, a esta ficará sujeito o objeto de consciência. Em suma, é direito fundamental de toda pessoa não ser obrigada a agir contra a própria consciência e contra princípios religiosos. Segue-se daí, por exemplo, não ser lícito obrigar-se cidadãos a professar ou a rejeitar qualquer religião, ou impedir que alguém entre ou permaneça em comunidade religiosa ou mesmo a abandone. Ou, como outro exemplo, forçar alguém a adotar uma ou outra convicção política. Disponível em: <<http://blogdoscheinman.blogspot.com.br/2010/10/o-principio-constitucional-da-escusa-de.html>> Acesso em: 29 mai 2013.

<sup>205</sup> BRASIL. Conselho Federal de Medicina. **Resolução CFM nº 1.995/2012**. Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes. (Publicada no D.O.U. de 31 de agosto de 2012, Seção I, p.269-70).

<sup>206</sup> Revogado pela Resolução nº 136, de 13 de janeiro de 1999. Publicado no D.O.E. em 19.02.1999.

[comunicando] o fato ao paciente, ou a seu responsável legal, certificando-se do seu encaminhamento a outro profissional e assegurando, ainda, o fornecimento de todas as informações necessárias ao médico que lhe suceder”.

Conclui-se, assim, que a autonomia do paciente – sua autodeterminação ou projeto de vida – quanto a decidir sobre o tratamento médico que lhe é aceitável encontra amplo respaldo constitucional e na legislação infraconstitucional e, mais do que isso, coaduna-se perfeitamente com o valor maior da dignidade que lhe é inerente como pessoal humana, e que é o vetor que baliza toda e qualquer interpretação da Carta Constitucional.

Comentário sobre o Relatório sobre Liberdade Religiosa Internacional 2001 reconhecia que

não é por acaso que a liberdade de religião é uma das liberdades centrais no nosso ‘*Bill of Rights*’. É a primeira liberdade da alma humana; é o direito de falar as palavras que Deus coloca em nossas bocas. Devemos defender essa liberdade em nosso país. Devemos defender essa liberdade no mundo <sup>207</sup>.

Afirmativa esta da tradição americana, pois, “em seu pronunciamento de despedida à nação em 1789, George Washington lembrou aos seus concidadãos que a religião, bem como o governo, é parte do tecido da vida” <sup>208</sup>. Disse mais: “religião e moralidade são suporte indispensáveis; em vão reivindica o tributo do patriotismo o homem que trabalha para subverter esses grandes pilares da felicidade humana, os sustentáculos mais firmes das obrigações dos homens e dos cidadãos”<sup>209</sup>.

<sup>207</sup> LIBERDADE RELIGIOSA COMO DIREITO HUMANO. Questões de Democracia. Raízes do Relatório sobre Liberdade Religiosa Internacional. Disponível em [http://www.anticlericale.net/dossier/Religious\\_Freedom\\_as\\_a\\_Human\\_Right/portoghese.pdf](http://www.anticlericale.net/dossier/Religious_Freedom_as_a_Human_Right/portoghese.pdf). Acesso em 24 mar 2014.

<sup>208</sup> RELATÓRIO SOBRE LIBERDADE RELIGIOSA INTERNACIONAL. Disponível em <http://www.portasabertas.org.br/noticias/entrevistas/2005/02/noticia1648/> Acesso em 24/03/2014.

<sup>209</sup> RELATÓRIO SOBRE LIBERDADE RELIGIOSA INTERNACIONAL. Disponível em <http://www.portasabertas.org.br/noticias/entrevistas/2005/02/noticia1648/> Acesso em 24/03/2014.

Com a assertiva concorda o diretor do *Escritório de Liberdade Religiosa Internacional do Departamento de Estado*, EEUU, Tom Farr para quem

a liberdade religiosa sempre esteve no centro da vida e da política pública norte-americana. É a primeira das liberdades enumeradas no “*Bill of Rights*”, as primeiras dez Emendas da Constituição norte-americana. [...] a liberdade religiosa (*não à promoção de uma religião específica, mas a convicção de cada ser humano possui, em virtude de sua própria existência, o direito inviolável de buscar a verdade religiosa e praticar a religião*). Esse direito não é concedido pelo Estado, mas [já] existia antes dos governos e da sociedade.<sup>210</sup> (*grifo acrescentado*)

Do que se pode concluir que a liberdade religiosa “é a primeira liberdade da alma humana”, ou seja, principalmente no mundo ocidental caracterizado pela forte influência do cristianismo<sup>211</sup>, cuja fé tem (ou deveria ter) fundamento nas Escrituras Sagradas. De modo que a atitude religiosa que deveria predominar é aquela mencionada no livro bíblico de Atos dos Apóstolos “Temos de obedecer a Deus como governante antes que aos homens”<sup>212</sup>.

Notório é o fato de que no cristianismo primitivo muitos foram sacrificados na arena do Coliseu em defesa de sua fé, por se recusarem, por exemplo, a adorar o imperador romano. Poderia alguém questionar a grandeza dessa atitude: morrer em defesa da fé, de uma convicção, de um princípio, de uma esperança? Todavia, para a grande massa da humanidade sob o mundo romano de então, certamente aquela atitude, hoje heroica, não encontrava nenhum apoio ou compreensão e parece até mesmo absurda.

Daí que, feitas estas considerações preliminares, do ponto de vista médico parece, muitas vezes, ocorrer um conflito entre o direito à vida e o direito à liberdade religiosa, o que tem gerado debates acalorados e muitas incompreensões e preconceituosas intolerâncias, esquecendo-se, por vezes, alguns profissionais da medicina, que o

---

<sup>210</sup> RELATÓRIO SOBRE LIBERDADE RELIGIOSA INTERNACIONAL

<sup>211</sup> O que não significa dizer que o mundo oriental não seja inerentemente marcado por profundas influências religiosas ainda que não cristãs.

<sup>212</sup> TRADUÇÃO DO NOVO MUNDO DAS ESCRITURAS SAGRADAS. Com referências, p. 1265.



direito humano à vida compreende um “princípio substantivo” em virtude do qual todo ser humano tem como direito inalienável a que sua vida seja respeitada; e um “princípio processual”, segundo o qual nenhum ser humano haverá de ser privado arbitrariamente de sua vida<sup>213</sup> ou do direito de conduzi-la como aprouver.

A classe médica, algumas vezes, mas nem sempre, respaldada por decisões jurídicas que não levam em conta os direitos do paciente, aplicam-lhes, a pretexto de salvar sua vida, terapias que violam sua consciência treinada por crenças e preceitos religiosos solidamente embasados, cuja manifestação ou expressão não pode ser obstaculizada senão em defesa dos interesses públicos, isto é, salvo quando ameace a segurança pública, a proteção da ordem, a saúde e a moral públicas, ou a proteção dos direitos e liberdades de outrem que sejam eventualmente “ofendidos” pelo uso da vontade autônoma de outro (s).

Tal situação contraria documentos que garantem tais direitos, como por exemplo, o artigo 18, Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948, que estatui que “cada pessoa é livre para acreditar no que ele ou ela deseja acreditar e não há limites a esse direito, mesmo sob circunstâncias excepcionais”<sup>214</sup>.

Conservando o mesmo entendimento e a mesma inteligência, a *Convenção para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais*, a *Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, no seu artigo 9º, que cuida da *liberdade de pensamento, de consciência e de religião*, reconhece que “qualquer pessoa tem direito à liberdade de pensamento, de consciência e de

<sup>213</sup> SOBRE OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA PESSOA HUMANA. Disponível em <http://www.revistapersona.com.ar/Persona28/28Schiefer.htm>. Acesso em 22/03/2014.

<sup>214</sup> PRESS CONFERENCE: UNITED NATIONS MEETINGS ON RELIGIOUS INTOLERANCE, Statement to the Press by Mr. Abdelfattah Amor, United Nation Especial Rapporteur, Hotel San Carlos, Phoenix, Arizona, 4 february 1998. Disponível em <<http://www.hartford-hwp.com/archives/41/394.html>> Acesso em 26/03/2014. “As you know the United Nations was at the origin of many documents and texts relating to the freedom of religion and belief. By way of example let me mention first the 1948 Declaration, Article 18 of which deals specifically with the freedom of religion and belief. Then there is the 1966 Covenant of Civil and Political Rights, Article 18 of which also deals with the freedom of religion and belief. In particular, on these questions of freedom of religion and belief, there is the United Nations Declaration which was adopted on 25 November, 1981, and it is called the Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and Discrimination Based on Religion and Belief. But the freedom of religion and belief is referred to in many other documents, for example, the Convention on the Rights of the Child, which has not yet been ratified by the United States or by Somalia. But there are many other documents also, such as those protecting women and preventing all kinds of discrimination against them. I mention all of these documents and texts so that you are aware that there are many international documents related to the freedom of belief and the freedom to practice one's belief.”

religião; este direito implica a liberdade de mudar de religião ou de crença, assim como a liberdade de manifestar [liberdade de expressão] a sua religião ou a sua crença, individual ou coletivamente, em público e em privado, por meio do culto, do ensino, de práticas e da celebração de ritos”.

Do que a liberdade de manifestar a sua religião ou convicções, individual ou coletivamente não pode ser objeto de restrições “senão as que, previstas na lei, constituírem disposições necessárias numa sociedade democrática, à segurança pública, à protecção da ordem, da saúde e moral públicas, ou à protecção dos direitos e liberdades de outrem”<sup>215</sup>. Casos, a liberdade religiosa, de pensamento, de consciência e de expressão só encontram limites no interesse coletivo ou público, e nos direitos e liberdades de outrem, o que leva à conclusão óbvia de que não podem ser obstados os direitos individuais que não contrariem o interesse público.

Nunca é demais lembrar que o conceito de liberdade religiosa nasceu com fortes dores de parto no seio da hoje conhecida como cristandade. Foi uma luta ferrenha contra o dogmatismo, o preconceito e a intolerância, tendo custado incontáveis milhares de vidas em sangrentos conflitos religiosos. Em face dessa amarga perseguição, alguns, como o teólogo Tertuliano, apelaram em favor da liberdade religiosa escrevendo em 212 EC: “É um direito humano fundamental e privilégio natural que todo homem adore segundo as suas próprias convicções”<sup>216</sup>. E relembre-se que o principal objeto de adoração no mundo de então era o imperador de Roma em torno do qual se reuniam a política e a religião<sup>217</sup>.

---

<sup>215</sup> ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. Convenção Europeia de Direitos Humanos. **Libertad de Expresión:** “A liberdade de expressão não é uma concessão dos Estados, e sim, um direito fundamental.” Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=536&IID=4>> Acesso em: 23 mar 2014.

<sup>216</sup> FOX, Robin Lane. **Pagans and Christians in the Mediterranean World**. New York (USA): Penguin Books (July 6, 2006): “From the second century AD to the conversion of the first Christian emperor, Constantine, Robin Lane Fox's "Pagans and Christians in the Mediterranean World" gives a fascinating new perspective on an extraordinary era. The transition from pagan to Christian in the ancient Mediterranean world was a process whose effects we still live with today. How did this monumental conversion come about? How did Christianity compare and compete with the pagan gods in the Roman Empire? This scholarly work, from award-winning historian Robin Lane Fox, places Christians and pagans side by side in the context of civic life and contrasts their religious experiences, visions, cults and oracles.”

<sup>217</sup> No geral a religião sempre *confundiu* o chefe do poder político ou poder secular com o sacerdote.

Talvez essa tenha sido a primeira manifestação pública a favor de uma liberdade ou um direito fundamental, a liberdade religiosa, que vinha sendo amplamente apregoada pelos primitivos cristãos nos primórdios do 1º século, conforme comprovam, de modo irrefutável, as Sagradas Escrituras.

Significativo é que a maior parte das nações do mundo, parte importante das que compõem a Organização das Nações Unidas endossam esse nobre princípio que se disseminou pelos diversos documentos constitucionais em todo o mundo, em especial no ocidental.

No entanto, ainda que pareça paradoxal, em numerosos países em que a intolerância e a discriminação são duras realidades, incontáveis milhões de pessoas, atualmente, em diversas partes do mundo, não têm liberdade religiosa. Por outro lado, muitos vivem em sociedades multirraciais, multiétnicas ou multirreligiosas em que a liberdade é garantida por lei e a tolerância parece estar embutida na cultura do país. Mas até nesses lugares algumas pessoas sofrem ameaças à liberdade religiosa.

“A discriminação baseada em religião ou em convicção existe em quase todos os sistemas econômicos, sociais e ideológicos e em todas as partes do mundo”, observou Angelo d’Almeida Ribeiro, renomado jurista português, ex-Relator Especial nomeado pela Comissão dos Direitos Humanos da ONU.

Em seu livro “Liberdade de Religião e de Crença – Relatório Mundial” (em inglês, 1997), os editores Kevin Boyle, Diretor do Human Rights Center da Universidade de Essex, Inglaterra, e Juliet Sheen declaram: “A perseguição religiosa de fé minoritária, a proscrição de crenças e a disseminada discriminação [...] são ocorrências diárias no fim do século vinte”.<sup>218</sup>

Interessante é observar também que “os relatórios especiais da ONU chegaram à conclusão de que a intolerância religiosa e os abusos dos direitos humanos são, em geral, manifestados em conjunto com outros abusos dos direitos

---

<sup>218</sup> GAER, F. D. **A moderna intolerância religiosa.** Disponível em <<http://www.network54.com/Forum/649540/thread/1264525911/last-1264525911/A+moderna+intoler%C3%A2ncia+religiosa!>> Acesso em: 29 mar 2014.

humanos. O inter-relacionamento dos direitos humanos se torna óbvio, acima de tudo, quando são examinados casos de intolerância religiosa”<sup>219</sup>.

A discriminação religiosa, contudo, não afeta apenas as minorias religiosas. Abdelfattah Amor, Relator Especial sobre Intolerância Religiosa, da Comissão dos Direitos Humanos da ONU, considera que “nenhuma religião está a salvo da violação”<sup>220</sup>. É bem provável, portanto, que algumas religiões onde ‘você vive’ sofram, frequentemente, alguma forma de intolerância e preconceito.

*As raízes da intolerância*, no que tange à liberdade religiosa, se originam na ignorância ou na tendência natural de rejeitar tudo o que é diferente ou incomum, ou suspeitar disso especialmente quando se trata de conceitos diferentes dos nossos ou dos conceitos nos quais a maioria se estriba.

A ignorância e a falta de compreensão são alistadas pela publicação da ONU “Como Eliminar Todas as Formas de Intolerância e Discriminação Baseadas em Religião ou Em Crença”<sup>221</sup> (em inglês), entre as principais causas básicas da intolerância e da discriminação no assunto de religião e crença.

Contudo, é possível combater a ignorância, que é a raiz da intolerância, por meio de uma educação equilibrada. É o que reconhece um relatório da Comissão dos Direitos Humanos que afirma que “a educação pode ser o instrumento primário de combate à discriminação e à intolerância”<sup>222</sup>.

O objetivo dessa educação, obviamente, deve ser direcionado – em vez de promover a rejeição de movimentos religiosos – ao ‘ensino da tolerância [e] deve

<sup>219</sup> GAER, F. D. **A moderna intolerância religiosa.** Disponível em <<http://www.network54.com/Forum/649540/thread/1264525911/last-1264525911/A+moderna+intoler%C3%A2ncia+religiosa!>> Acesso em: 29 mar 2014.

<sup>220</sup> PRESS CONFERENCE: UNITED NATIONS MEETINGS ON RELIGIOUS INTOLERANCE, Statement to the Press by Mr. Abdelfattah Amor, United Nation Especial Rapporteur, Hotel San Carlos, Phoenix, Arizona, 4 february 1998. Disponível em: <<http://www.hartford-hwp.com/archives/41/394.html>> Acesso em: 29 mar 2014.

<sup>221</sup> UNITED NATIONS' DECLARATIONS ON RELIGIOUS INTOLERANCE. Resolution Adopted By The General Assembly. 36/55. **Declaration On The Elimination Of All Forms Of Intolerance And Of Discrimination Based On Religion Or Belief.** Disponível em: <[http://www.religioustolerance.org/un\\_dec.htm](http://www.religioustolerance.org/un_dec.htm)> Acesso em: 29 mai 2014.

<sup>222</sup> Conferência Mundial contra o Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Conexa. Conferência Europeia contra o Racismo. **Educação e medidas de sensibilização**, p. 91 e ss. Disponível em: <<http://direitoshumanos.gddc.pt/pdf/Racismo.pdf>> Acesso em: 14 mai 2014.

contrapor-se a influências que levem a temer e excluir outros, e deve ajudar os jovens a desenvolver as capacidades de julgamento independente, pensamento crítico e raciocínio ético'. Obviamente, a mídia desempenha um papel importante na promoção do “*pensamento crítico e raciocínio ético*”.

Muitas organizações internacionais reconhecem o poder da mídia para moldar mentes e de incentivar a compreensão mútua. Mas para que a mídia promova a tolerância e não a intolerância, como às vezes acontece, é preciso haver um jornalismo responsável e objetivo. Às vezes, os jornalistas precisam ser contrários a determinada opinião popularmente aceita, de tal modo que produzam uma análise objetiva e observações imparciais acerca de tudo aquilo que possa promover uma pensamento negativo e preconceituoso sobre minorias sociais. Todavia, nem sempre isso é suficiente.

Tolerância, ao contrário do que alguns podem pensar, não significa que todos devam pensar da mesma maneira. Pode haver discordância entre as pessoas. Algumas talvez achem categoricamente que as crenças de outras sejam erradas, ou muito erradas. Talvez até expressem publicamente suas discordâncias. Contudo, desde que não espalhem mentiras para incitar o preconceito, isso não é intolerância.

A intolerância existe quando um grupo é perseguido, quando torna-se alvo de leis especiais, quando é marginalizado, banido, ou de outra forma impedido de praticar as suas crenças. Na mais extrema forma de intolerância, alguns matam e outros são obrigados a morrer pelas suas crenças. Claro que uma pessoa satisfeita com as suas crenças muito provavelmente não se sente ameaçada pelas crenças de outros.

Além disso, a atitude de um país para com a liberdade religiosa afeta muito a sua reputação e sua credibilidade internacional. Em 1997, um relatório apresentado numa reunião da Organização de Segurança e Cooperação na Europa (de 54 nações) declarou:

A Liberdade Religiosa é um dos mais altos valores na constelação dos direitos humanos, atingindo a própria essência da dignidade humana. Nenhum sistema que viola, ou que permite a violação sistemática desses direitos, pode legitimamente reivindicar parceria

na comunidade de Estados justos e democráticos que respeitam os direitos humanos fundamentais<sup>223</sup>.

Apropriadamente, a respeito da Lei da Liberdade Religiosa Internacional, de 1998, EUA, atual potência mundial dominante (como parte mais visível da potência anglo-americana, a última da história humana conhecida<sup>224</sup>), títere da Organização das Nações Unidas, sucessora da Liga das Nações, afirmou-se que

o direito à liberdade de religião é uma das bases da própria origem e existência dos Estados Unidos. Vários Fundadores da nossa nação escaparam da perseguição religiosa em outros países, cultivando em suas mentes e orações o ideal da liberdade religiosa. Eles estabeleceram em lei, como direito fundamental e pilar da nossa nação, o direito à liberdade de religião. Do seu nascimento até hoje, os Estados Unidos valorizaram essa liberdade e ofereceram refúgio aos que sofrem perseguição religiosa<sup>225</sup>.

Sobre o direito à liberdade religiosa, destacando ainda mais o seu significado e a sua importância, o professor *Abdelfattah Amor* considera

a liberdade de crença é um direito [de personalidade] absoluto. Ninguém está habilitado para julgar outra pessoa em razão de sua crença. Cada pessoa é livre para acreditar no que ele ou ela deseja crer; não há limitações neste direito, exceto sob circunstâncias excepcionais *A liberdade de expressar o que cada um acredita*, entretanto, *pode estar*

<sup>223</sup> GLENSY, Rex D. **The right to dignity**. Disponível em: <[http://www3.law.columbia.edu/hrlr/hrlr\\_journal/43.1/Glensy.pdf](http://www3.law.columbia.edu/hrlr/hrlr_journal/43.1/Glensy.pdf)> Acesso em: 29 mai 2014: “A. **The Idea of Dignity**. The notion that the concept of human dignity has a role to play in the formulation and interpretation of legal rules is receiving renewed attention. Several works have focused on the primacy of human dignity within legal discourse, and books and compilations of essays have been published on this topic. Thus, for example, Myres McDougal focused on human dignity as a basis for ordering human rights around the world under the aegis of international law. Michael Meyer and W.A. Parent edited a compilation of essays, written by scholars including Martha Minow, Owen Fiss, and Louis Henkin, that devoted its attention to the place of dignity within the constitutional structuring of fundamental rights.”

<sup>224</sup> TRADUÇÃO DO NO MUNDO DAS ESCRITURAS SAGRADAS. Com referências. **Revelação** (Apocalipse) cap. 17 vers. 9-11: “Aqui é que está a inteligência que tem sabedoria: [...] E há sete reis: cinco já caíram (Impérios da Assíria, Egito, Babilônia, Medo-persa e Grécia), um é (Roma), o outro (Império anglo-americano) ainda não chegou, mas, quando chegar, tem de permanecer por pouco tempo.”

<sup>225</sup> LIBERDADE RELIGIOSA COMO DIREITO HUMANO – **Questões de Democracia**. Disponível em [http://www.anticlericale.net/dossier/Religious\\_Freedom\\_as\\_a\\_Human\\_Right/portoghese.pdf](http://www.anticlericale.net/dossier/Religious_Freedom_as_a_Human_Right/portoghese.pdf) Acesso em 29/03/2014.

*sujeita a certas limitações relativas a manutenção da lei e da ordem, a saúde [pública] e também em circunstâncias muito excepcionais*..<sup>226</sup>

Sim, a liberdade de religião é como parte da fundação de um edifício. Outras liberdades — civis, políticas, culturais e econômicas — são construídas em cima dela. Se a fundação é minada, todo o edifício sofre.

*Francesco Margiotta-Broglio* resumiu: “Sempre que a liberdade [religiosa] é violada, outras liberdades são as seguintes a sofrer. Para proteger outras liberdades, é preciso salvaguardar primeiro a liberdade religiosa”<sup>227</sup>. Na mesma esteira, Sua Santidade, o falecido papa João Paulo II, num discurso aos membros do Corpo Diplomático acreditado junto a Santa Sé, em 09 de janeiro de 1989, expressou-se reconhecendo que

o direito à liberdade de religião está ligado de modo tão estreito aos outros direitos fundamentais que se pode afirmar, com justa razão, que o respeito da liberdade religiosa é como um “teste” para a observância dos outros direitos fundamentais <sup>228</sup>.

Bryan Wilson, analisando o valor da liberdade religiosa, observa que

a liberdade religiosa é um requisito fundamental para que uma sociedade possa ser chamada de livre [...] Sem a liberdade de religião e o direito de disseminar a sua fé não pode haver direitos de consciência e democracia genuína” <sup>229</sup>.

<sup>226</sup> PRESS CONFERENCE: UNITED NATIONS MEETINGS ON RELIGIOUS INTOLERANCE, Statement to the Press by Mr. Abdel Fattah Amor, United Nation Especial Rapporteur, Hotel San Carlos, Phoenix, Arizona, 4 February 1998. Disponível em: <<http://www.hartford-hwp.com/archives/41/394.html>> Acesso em 27 mar 2014.

<sup>227</sup> UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI NAPOLI FEDERICO II. FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA. DOTTORATO DI RICERCA IN ORDINA INTERNAZIONALE E TUTELA DEI DIRITTI INDIVIDUALI. XXIV CICLO. **L’eguale libertà religiosa. Dall’ideale filosofico al diritto positivo**. Disponível em: <[http://www.fedoa.unina.it/8512/1/Fabio\\_Falanga.pdf](http://www.fedoa.unina.it/8512/1/Fabio_Falanga.pdf)> Acesso em: 29 mai 2014.

<sup>228</sup> INTERVENÇÃO DA DELEGAÇÃO DA SANTA SÉ NA ONU, SOBRE OS DIREITOS HUMANOS E A LIBERDADE RELIGIOSA, 08 de novembro de 2002. Disponível em: [http://www.vatican.va/roman\\_curia/secretariat\\_state/documents/rc\\_seg-st\\_doc\\_20021108\\_martino-religious-freedom\\_po.html](http://www.vatican.va/roman_curia/secretariat_state/documents/rc_seg-st_doc_20021108_martino-religious-freedom_po.html). Acesso em 30/03/2014.

<sup>229</sup> WILSON, Bryan. **Human Values in a Changing World: A Dialogue on the Social Role of Religion**. Pub. Year 2008 (new publication). Publisher I. B. Tauris & Co. Ltd. ISBN 978-1-84511-597-5.

O diretor de Estudos entre Igreja e Estado, da Universidade de Baylor, Texas, EEUU, especialista em religião enquanto liberdade fundamental, analisando “os quatro pilares da liberdade religiosa internacional”, no artigo *A Evolução da Liberdade Religiosa como Direito Humano Universal*, menciona que

no Parlamento Mundial das Religiões em Chicago, em 1893, “um princípio fundador da reunião foi que nenhum grupo religioso deverá ser pressionado para sacrificar suas reivindicações de verdade. Em 1944 o Conselho Federal de Igrejas dos Estados Unidos criou a Comissão de Estudo das Bases de uma Paz Justa e Duradoura. A Comissão desenvolveu os “Seis Pilares da Paz, que mesclaram medidas táticas, tais como a “reforma dos tratados globais” e o “controle de estabelecimentos militares”, com princípios tais como a “autonomia para crentes” e o “direito dos indivíduos de todas as partes à liberdade religiosa e intelectual”. Outro grupo, a Comissão Norte-Americana das Igrejas sobre Questões Internacionais (CCIA), ajudou a promover a inclusão da liberdade religiosa na Declaração Universal de Direitos Humanos<sup>230</sup>, adotada pelas Nações Unidas em 1948<sup>231</sup>.

Destaca-se neste aspecto a Declaração Universal que “determina vigorosamente que as diferenças religiosas individuais devem ser respeitadas. Ela abraça o princípio político de que um papel fundamental do governo é promover a escolha religiosa e não ditar a conformidade religiosa”<sup>232</sup> (*grifo acrescentado*), promovendo esta ou aquela religião.

“O princípio moderno da liberdade religiosa”, prossegue Derek, “através do qual os governos declaram a sua neutralidade religiosa sobre questões religiosas, permitindo a cada cidadão individual, com base na sua própria dignidade humana, adotar suas crenças religiosas sem medo de represália, é consequência natural do esclarecimento”.<sup>233</sup> (*grifo acrescentado*)

<sup>230</sup> À Declaração Universal adicionaram-se a *Convenção Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos* (1966); a *Declaração das Nações Unidas sobre a Eliminação de Todas as Formas de Intolerância e Discriminação com Base na Religião ou Crença* (1981); e o *Documento Final de Viena* (1989), todos voltados para o propósito de promover princípios de liberdade religiosa.

<sup>231</sup> DAVIS, Derek H. **The Evolution of Religious Freedom as a Universal Human Right**: Examining the Role of the 1981 United Nations Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief. Disponível em: <<http://www.law2.byu.edu/lawreview/archives/2002/2/dav2.pdf>> Acesso em: 14 mai 2014.

<sup>232</sup> DAVIS, D. H. **The Evolution of Religious Freedom...**

<sup>233</sup> DAVIS, D. H. **The Evolution of Religious Freedom...**



Por sua vez, a *Declaração das Nações Unidas sobre a eliminação de Todas as Formas de Intolerância e de Discriminação com Base na Religião ou Crença*, adotada em 1981, nos seus artigos 1 a 6 “proporcionou uma relação abrangente de direitos relativos à liberdade de pensamento, consciência e religião”<sup>234</sup>, no que se incluem o direito de culto ou reunião relativas a religião ou crença e estabelecimento e manutenção de lugares com esses propósitos; estabelecer e manter instituições humanitárias ou beneficentes apropriadas; fazer, adquirir e utilizar até um ponto adequado os artigos e materiais necessários e relativos aos rituais ou costumes de uma religião ou crença; ensinar religião ou crença em locais apropriados para esses fins; solicitar e receber contribuições financeiras voluntárias e outras de indivíduos e instituições; observar dias de repouso e celebrar dias sagrados e cerimônias de acordo com os preceitos de uma religião ou crença; e estabelecer e manter comunicações com indivíduos e comunidades em questões de religião e crença em nível nacional e internacional.

Documentos estes que “colimaram” o *Documento Final de Viena*, que “exige respeito pelas diferenças religiosas, especialmente entre as diversas comunidades de fé”.

As nações participantes concordaram especificamente em assegurar a “implementação total e efetiva de pensamento, consciência, religião ou crença”, ou seja, concordaram em dar eficácia jurídica à proteção desses direitos, através da implementação de tratados, legislação específica. Nesse sentido, destaque especial merece a Lei da *Liberdade Religiosa Internacional*, aprovada pelo Congresso Norte-Americano em 1998, “que exige um relatório anual preparado pelo Departamento de Estado que determina e descreve as violações de liberdade religiosa em cada país”<sup>235</sup>.

Em breve suma, o que se tem de fato, após estes esclarecimentos prévios e necessários, é que, no decorrer da história, muitos – homens e instituições – apelaram em favor da liberdade religiosa, o que levou a edição de diversos documentos dirigidos para este que é, admitidamente, um dos mais importantes e significativos direitos do homem.

---

<sup>234</sup> DAVIS, D. H. *The Evolution of Religious Freedom...*

<sup>235</sup> DAVIS, D. H. *The Evolution of Religious Freedom...*

No entanto, igualmente importante para a análise que ora se realiza, é o ensinamento de Canotilho para quem “a quebra de unidade religiosa da cristandade deu origem à aparição de minorias religiosas que defendiam o direito de cada um à ‘verdadeira fé’”<sup>236</sup>.

Assevera o talentoso jurista lusitano que “esta defesa da liberdade religiosa postulava, pelo menos, a ideia de tolerância religiosa e a proibição do Estado em impor ao foro íntimo do crente uma religião oficial”<sup>237</sup>.

Mantendo esta linha de raciocínio que se liga aos direitos fundamentais do homem e à separação entre a religião e o Estado, à garantia constitucional da inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença (CF/88, art. 5º, VI), acrescente-se a *liberdade de manifestação do pensamento* (inc. IV), a *liberdade de expressão da atividade intelectual* (inc. IX), e o inciso VIII, a que se já referiu e que garante: “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.”

Antes de analisar-se o *princípio da legalidade*, inerente à garantia assinalada, é imprescindível uma consideração da objeção ou escusa de consciência, que, consoante Ferreira Filho,

é a lei que deverá indicar, não só a prestação alternativa, mas também quais os direitos que serão perdidos em caso de invocação de escusa de consciência, levando em conta a natureza da obrigação da qual se foge por seu intermédio<sup>238</sup>.

Silenciando a lei infere-se que, alegada a objeção de consciência, não perderá direitos “alguém que se recuse a prestar serviço ou ter imposição contrária ao seu credo, filosofia de vida, opção política, pessoal, moral, etc.”<sup>239</sup>.

---

<sup>236</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**, p. 503.

<sup>237</sup> CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**, p. 503.

<sup>238</sup> FERREIRA FILHO, M. G. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**, p. 34.

<sup>239</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Anotada**, p. 142.

Do que resulta da análise constitucional que

a objeção de consciência surge como um desenvolvimento necessário da própria liberdade de consciência, funcionando como a única forma de não infringir normas de índole religiosa. [... ]; a atual consagração da objeção de consciência evoluiu através das exigências decorrentes de uma cidadania inerente a um Estado de direito democrático, exigência que surge sempre que [se está] confrontado com questões “fraturantes” para cada um de per si como por exemplo o aborto, o serviço militar obrigatório ou a eutanásia<sup>240</sup>.

Sob a objeção de consciência, um professor da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, leciona que é um dos raros temas que apresentam numerosas conexões com as áreas mais diversas do pensamento humano, ultrapassando, e em muito, uma mera pertinência jusconstitucional”<sup>241</sup>. Depois de relacionar “quatro sectores relativamente aos quais os respectivos pensadores têm manifestado um forte empenho na reflexão sobre a objeção de consciência (Filosofia Política, Sociologia e Política)”, do ponto de vista da perspectiva religiosa, ensina aquele jurista que

em muitos documentos se fala da urgência da proteção da liberdade de consciência e da objeção de consciência. O recentíssimo *Catecismo da Igreja Católica* contém algumas referências à consciência em diversos contextos, sendo de evidenciar três pertinentes ao tema que nos ocupa: por um lado, afirma-se a necessidade do reconhecimento da liberdade religiosa como parcela da liberdade consciência; por outro lado, admite-se como legítima a desobediência às leis injustas, por violação da consciência; por fim, recomenda-se ao poder político o reconhecimento do direito à objeção de consciência perante o serviço militar obrigatório<sup>242</sup>.

Observação importante é de que o Catecismo da Igreja Católica afirma ainda que “este direito funda-se na própria natureza da pessoa humana, cuja dignidade a leva à aderir à verdade divina, que transcende à ordem temporal; e

<sup>240</sup> **COUVEIA, Francisco Pereira.** Sentido e limites do direito fundamental à objeção de consciência. Disponível em: <[http://www.estig.ipbeja.pt/~ac\\_direito/Coutinho01.pdf](http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/Coutinho01.pdf)> Acesso em: 29 mar 2014.

<sup>241</sup> GOUVEIA, Jorge Bacelar de. **Estudos de Direitos Público.** Volume I, 1ª ed. Principia: São João do Estoril, Portugal, 2000, p. 10.

<sup>242</sup> GOUVEIA, Jorge Bacelar de. **Estudos de Direitos Público.** Volume I, 1ª ed. Principia: São João do Estoril, Portugal, 2000, p. 11.

permanece por isso ainda naqueles que não satisfazem a obrigação de buscar e aderir à verdade”.<sup>243</sup>

Interessante é que a defesa da liberdade de consciência ora está associada à liberdade religiosa, ora relacionada simplesmente com a *objeção de consciência*, situando-se sua sede jurídica na Constituição Federal, em face da sua natureza de direito fundamental, (...), num plano hierárquico supremo, dos direitos fundamentais<sup>244</sup>.

Claro está que, recusando-se alguém a uma imposição contrária ao seu credo, não poderá ser obrigado a aceitar qualquer coisa que venha a violar sua consciência harmonizada com a sua crença, ou com a sua religião. Afinal, aceitá-la representa uma renúncia expressa às suas convicções religiosas, isto é, não pode alguém compactuar com nada que contrarie os princípios, preceitos, leis e mandamentos da religião que abraça, sob pena de virar inexoravelmente as costas àquilo em que acredita.

As razões de consciência alegadas pelo objetor sintetizam

os motivos que decorrem do juízo de consciência da pessoa, no qual cada opção é aferida em função da sua eticidade na distinção entre o agir bem e o agir mal. A *capacidade de escolha* do homem deve ser determinada com base neste critério fundamental de ação e a inexecução de um dever jurídico específico, para ser considerada no seio do direito à objeção de consciência, deve ser justificada pela impossibilidade de se enveredar por uma opção eticamente inaceitável que lhe é inerente.<sup>245</sup>

Ora, qual o dever jurídico, ou a imposição legal, inerente ao princípio da legalidade, que obriga alguém a aceitar aquilo que não lhe é aceitável do ponto de vista de sua consciência, de sua fé, de suas crenças, de suas convicções religiosas enfim? Existe alguma lei, no âmbito da legislação infraconstitucional, que imponha a alguém o dever jurídico de aceitar esse ou aquele tratamento médico-cirúrgico? Inexiste, por óbvio, e se houvesse seria uma crassa violação da liberdade de

---

<sup>243</sup> GOUVEIA, J. B. de. **Estudos de Direitos Público**, p. 10.

<sup>244</sup> GOUVEIA, J. B. de. **Estudos de Direitos Público**, pp. 12-13.

<sup>245</sup> GOUVEIA, J. B. de. **Estudos de Direitos Público**, p. 17.

pensamento e da liberdade religiosa de alguém; seria, enfim, uma crassa violação de sua própria liberdade, de sua dignidade<sup>246</sup>.

Gouveia Bacelar, na sua análise desse direito fundamental palpitante da escusa de consciência e referindo-se à liberdade religiosa, afirma ainda que tal “tem por conteúdo o reconhecimento à pessoa da inexistência de coação externa relativamente à sua conduta religiosa, seja no sentido de ter ou não uma religião, seja no sentido de optar entre as várias religiões existentes e seguir as práticas que as mesmas impõem”<sup>247</sup>.

Pelo que se pode resumir, sobre este direito fundamental constitucional que

o direito à objeção de consciência decorre diretamente da basilar dignidade da pessoa humana e *implica uma derrogação do dever geral de obediência à lei*. Com efeito, este direito vive do conflito entre estes dois princípios basilares da Constituição, o da vontade popular e o da dignidade da pessoa humana, que se verifica quando a lei democrática entra em conflito com a própria integridade moral da pessoa. Quer isto também dizer que o caráter [...] da integridade moral da pessoa humana não depende da sua conformidade com o conteúdo da Constituição e das leis, mas apenas da formação da personalidade individual de cada um<sup>248</sup>.

Desse modo, caso aceite ou pratique alguém, espontânea e voluntariamente, aquilo que exclua qualquer aspecto de sua doutrina religiosa, de sua crença, estará automaticamente excluindo-se da religião ou credo que abraçou. Por outro lado, se obrigado pelo Estado a violar suas convicções, forçado a aceitar qualquer coisa ou situação que contrarie aquilo em que acredite, e que não viola a manutenção da lei e da ordem, a saúde [pública] e também circunstâncias muito excepcionais, e não se colocar contra tal imposição, significa também que não está renunciando à sua fé pois o Estado está lhe dizendo que, nesse caso específico, seu

---

<sup>246</sup> À propósito, o Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, que “Aprova o Regulamento da Previdência Social”, no art. 77 dispõe: “O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico à cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.”

<sup>247</sup> GOUVEIA, J. B. de. **Estudos de Direitos Público**, p. 20.

<sup>248</sup> COUTINHO, F. P. Sentido e limites do direito fundamental à objeção ...

direito à liberdade religiosa está suspenso ou, melhor dizendo, não pode ser exercido.<sup>249</sup>

O que se conclui então é que agindo assim o Estado viola questões de foro íntimo ligadas à autonomia da vontade e autodeterminação, inclusive da própria doutrina religiosa em pauta, ao mesmo tempo em que reprime direitos de minorias e avaliza o pensamento médio corrente no seio das igrejas maiores.

Significa, ainda, que o Estado está impondo à pessoa um modo de pensar que não se coaduna com sua fé religiosa e que, aquele seu pensamento ou aquela sua crença, aquela sua convicção, não tem valor aos olhos do Poder Público.

Isto seria uma crassa violação dos seus direitos fundamentais, uma crassa imposição de um comportamento que em nada se coaduna com a autonomia da vontade do homem no que tange a esses direitos, que não se coaduna com o princípio maior da dignidade humana, ainda que e mesmo que tal se dê com a justificativa de salvar a sua vida.

E caso alguém deseje, consciente, esclarecida e voluntariamente expor a sua vida a risco em virtude de sua fé, na defesa de sua liberdade religiosa e de crença, e desde que tal atitude não coloque em risco à integridade de outrem, não deve o Estado impedir que tal direito seja exercido, sob pena de uma ingerência espúria e no íntimo de tal pessoa, contrária aos ditames constitucionais.

Ao contrário, é dever do Estado, também, por razões ainda mais aceitáveis, dependendo da análise que se faça ou do ponto de vista que se adote impedir que alguém coloque em risco a sua saúde por fumar, beber em excesso, praticar esportes radicais, etc., a que já se referiu nesta monografia. Lembrando que

---

<sup>249</sup> “Ninguna autoridad humana tiene el derecho de intervenir en el conciencia de ningún hombre. Esta es también testigo de la transcendencia de la persona frente a la sociedad, y, en cuanto tal, es inviolable. Sin embargo, no es algo absoluto, situado por encima de la verdad y el error; es más, su naturaleza íntima implica una *relación con la verdad objetiva*, universal e igual para todos, la cual todos pueden y deben buscar. En esta relación con la verdad objetiva la libertad de conciencia encuentra su justificación, como condición necesaria para la búsqueda de la verdad digna del hombre y para la adhesión a la misma, cuando há sido adecuadamente conocida. Esto implica, a su vez, que todos deben respetar la conciencia de cada uno y no tratar de imponer a nadie la propia ‘verdad’, respetando el derecho de profesarla, y, sin despreciar por ello a quien piensa de modo diverso. *La verdad no se impone sino en virtud de sí misma.*” (*Mensagem para a Jornada Mundial da Paz*, de 18 de dezembro de 1990, *apud* Jorge Bacelar de Gouveia, Ob. cit., p. 11 e 12) (*grifo acrescentado*)

referidos comportamentos eventualmente colocam em risco a vida de terceiros ‘desavisados’.

### 3.3 A LIBERDADE DE PENSAMENTO COMO COROLÁRIO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO E DE PENSAMENTO, MANIFESTAÇÕES DA AUTONOMIA DA VONTADE

A liberdade de pensamento, por sua vez, “configura um dos atributos da liberdade de expressão”<sup>250</sup>, que encontra, também, respaldo *na Declaração Universal dos Direitos do Homem*, que dispõe no seu artigo XIX: “Todo o indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e ideias por qualquer meio de expressão.”<sup>251</sup>

Neste sentido, é interessante observar também que a Primeira Emenda da Constituição dos Estados Unidos da América, estatui que: “Emenda 1 (ESTABELECIMENTO DE RELIGIÃO: LIBERDADE DE CULTO, DE EXPRESSÃO, DE IMPRENSA, DE REUNIÃO, DE PETIÇÃO) O Congresso não aprovará lei dispondo sobre o estabelecimento de uma religião, nem proibindo o livre exercício dela; nem cerceando a liberdade de expressão, ou de imprensa; ou o direito que tem o povo de reunir pacificamente e pedir ao governo a correção de agravos.”

O que se pretende ressaltar é que a liberdade de religião relaciona-se, também, com a liberdade de expressão, “em todas as suas formas e manifestações,

<sup>250</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Anotada**, p. 129..

<sup>251</sup> Caso não fosse assim, sem esse reconhecimento no que tange a um aspecto fundamental inerente à liberdade religiosa, como poderiam os cristãos cumprir livremente o mandamento expresso do Senhor Jesus Cristo no Evangelho de S. Mateus cap. 28 vers. 18-20: “E Jesus, aproximando-se, falou-lhes, dizendo: Foi-me dada toda a autoridade [grego: *e-xou-sí-a*; latim: *poté-stas*; hebraico: *mim-shá*] no céu e na terra. Ide, portanto, e fazei discípulos [ou “fazei aprendizes”. Grego: *ma-th-teú-sa-te*] de pessoas em todas as nações, batizando-as em nome do Pai, do Filho, e do espírito santo, ensinando-as a observar todas as coisas que voz ordenei. E eis que estou convosco todos os dias, até a terminação [ou “fim conjunto; fim conjugado; consumação”. Grego: *syn-te-leí-as*; latim: *com-sum-ma-ti-ó-nis*] do sistema de coisas [ou duma ordem de coisas]? (In TRADUÇÃO DO NOVO MUNDO DAS ESCRITURAS SAGRADAS. Com referências, pp. 1169-1170.)

um direito fundamental e intransferível, inerente a todas as pessoas”<sup>252</sup>, e que tem como uma das variantes a liberdade de pensamento.

A conclusão, dessas brevíssimas considerações, a que se chega é que a inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença exterioriza-se pela proteção à manifestação do pensamento, sendo que

a liberdade de consciência é a liberdade de foro íntimo; igualmente o é a liberdade de crença. Ambos logram o *status* de livre, porque ninguém pode obrigar outrem a pensar deste ou daquele modo. É facultado a cada um conscientizar-se da concepção ou diretriz de vida que melhor lhe aprouver. Também é inadmissível compelir alguém a acreditar, piamente, nesta ou naquela religião, credo, teoria ou seita, porque a liberdade de crença não permite. Tanto a liberdade de consciência como a liberdade de crença situam-se no plano do intelecto, no recanto mais profundo da alma, e a Constituição as declara invioláveis <sup>253</sup>.

Não podendo ninguém ser obrigado a pensar deste ou daquele modo, e podendo adotar uma concepção ou diretriz de vida que melhor lhe aprouver e situando-se a liberdade de consciência e a liberdade de crença no plano do intelecto, no recanto mais profundo da alma, não se concebe que o Estado, “a partir da noção da dignidade da pessoa humana e de que o direito à vida protegido pela Constituição é o direito de uma vida digna, imponha uma situação de angústia e infelicidade ao indivíduo, obrigando-o a violar suas convicções mais íntimas, sem que com isso algum mal tenha causado à sociedade”, devendo prevalecer “a liberdade religiosa e não o direito à vida, pois caso esse prevalecesse, ter-se-ia uma vida infeliz e indigna”<sup>254</sup> <sup>255</sup>.

Prosseguindo, é “a Constituição que assegura o direito à vida com dignidade, preservando-se os valores e convicções das pessoas – porque o Estado

---

<sup>252</sup> DECLARAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO. Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Organização dos Estados Americanos. Disponível em <<https://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/s.Convencao.Libertade.de.Expressao.htm>.> Acesso em 22 mar 2014.

<sup>253</sup> BULOS, U. L. **Constituição Federal Anotada**, p. 140.

<sup>254</sup> Violar a consciência de alguém, a qualquer pretexto, é comparável ao estupro, cuja dor traumatizante não tem fim.

<sup>255</sup> RIANI, F. A. d’A. **O direito à vida e a negativa de transfusão ....**, p. 14.



brasileiro é um Estado Democrático e plural, desde que essa liberdade individual não traga nenhuma violação de direitos da sociedade ou de outras pessoas”<sup>256</sup>.

Merece destaque também, nesse aspecto, a garantia de direito a assistência religiosa consoante o inciso 11 da Declaração de Lisboa dos Direitos do Paciente<sup>257</sup>, que estatui que “o paciente tem o direito de receber ou recusar confortos espiritual e moral, inclusive com a assistência de ministro da sua religião”, o que é um reconhecimento ao valor das convicções religiosas do paciente até mesmo para a sua recuperação e/ou cura, o que está cientificamente comprovado.

De fato diversos documentos em todo o país, como de resto em todo o mundo em especial nas nações mais avançadas, garantem ao “paciente tem direito de receber ou recusar assistência moral, psicológica, social e religiosa”, inclusive com vários hospitais e santas casas oferecendo ou permitindo ajuda religiosa aos seus pacientes.

Esta garantia é tão preciosa que o Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio de Janeiro, na *Carta Brasileira dos Direitos do Paciente* afirma que “toda pessoa necessitada de cuidados de saúde tem direito à vida e integridade psíquica (item 4), à liberdade religiosa e à assistência espiritual” (item 6), de ser respeitada e valorizada como pessoa humana (tem 7) e de apelar do atendimento que fira sua dignidade ou seus direitos como pessoa (item 8)<sup>258</sup>.

De tal modo que nada valeria a garantia de assistência religiosa, espiritual e psíquica se o paciente se visse obrigado a “engolir” um tratamento de saúde que não respeite suas mais profundas suas crenças e convicções religiosas e filosóficas.

---

<sup>256</sup> RIANI, F. A. d’A. **O direito à vida e a negativa de transfusão** ...., p. 14.

<sup>257</sup> DECLARAÇÃO DE LISBOA SOBRE OS DIREITOS DO PACIENTE (Adotada pela 34ª Assembleia Geral da Associação Médica Mundial em Lisboa, Portugal, setembro/outubro de 1981 e emendada pela 47ª Assembléia Geral da Associação Médica Mundial em Bali, Indonésia, setembro de 1995). Disponível em <<http://www.dhnet.org.br/direitos/codetica/medica/14Lisboa.html>> Acesso em 02 jan 2013.

<sup>258</sup> Disponível em: < <http://www.icaps.org.br/wp-content/uploads/boletins-antigos/ICAPS009.pdf>> Acesso em: 03 mai 2014.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Da pesquisa realizada surge a constatação de que a identidade e a individualidade humanas, se concentram no universo dos direitos fundamentais relacionados com a personalidade, estes situados no direito à vida inviolável, capitaneados que são pela autonomia e pela autodeterminação individuais ou pessoais.

A Hipótese que foi utilizada no primeiro capítulo, com o intuito de verificar a observância e aplicação do princípio da proporcionalidade quando a inviolabilidade do direito à vida se confronta com outros direitos fundamentais, como a liberdade de crença, pensamento e consciência, foi confirmada, tendo em vista que o próprio judiciário tem se utilizado de tal princípio quando diante de uma decisão a ser tomada, não tratando o direito à vida como "absoluto" ou pura e simplesmente se sobreponha sem que isso signifique a desconsideração pura e simples do outro.

Até porque a Constituição brasileira, ao erigir a “República Federativa do Brasil”, em Estado Democrático de Direito, trouxe no seu bojo o *princípio da proporcionalidade* dele originário, porque o Estado de Direito surgiu com o objetivo de submeter o poder político às regras do Direito. De modo que a Administração [Pública] encontra no Direito os limites à ação do Estado em face dos direitos reservados aos cidadãos.

Assim, nenhuma decisão judicial, a qualquer título ou sob qualquer argumento jurídico, pode implicar na lesão de qualquer dos direitos fundamentais, porque deve fazer eco à seguinte conclusão: o *princípio da dignidade da pessoa humana* é um princípio político-constitucional dentro dos princípios fundamentais; é um princípio fundamental em si, não fazendo parte de uma categoria única dentro dos princípios fundamentais, *mas* plasmando-se por vários deles em toda Constituição, sendo a base antropológica comum dos demais princípios fundamentais; possui as dimensões constitutiva e declarativa; o princípio da dignidade da pessoa humana é matriz de todas outras normas constitucionais, possuindo uma função ordenadora; e a *dignidade da pessoa humana* congloba em si direitos fundamentais diversos, quer os clássicos, quer os de fundo econômico e

social, devendo o Estado propiciar as condições para que tal dignidade se concretize.<sup>259</sup> Do que incumbe então ao Poder Judiciário garantir a expressão maior desses direitos fundamentais vitais ou inerentes à dignidade humana, fundamento, repita-se, do Estado Democrático de Direito<sup>260</sup>.

Desse modo, tem-se que no caso concreto, “os juízes e tribunais estão cingidos, por meio da aplicação, interpretação e integração, a outorgar às normas de direitos fundamentais a maior eficácia possível no âmbito do sistema jurídico, [...] o que por sua vez, se encontra sujeita aos ditames do princípio da proporcionalidade”,<sup>261</sup> se harmonizados os valores em foco, *em colisão* pela ponderação de valores, de tal modo que não se viole o núcleo essencial de nenhum dos direitos fundamentais.

Isto reconhece o Supremo Tribunal Federal decidindo que “à luz do *princípio da proporcionalidade* ou da razoabilidade, se [impõe] evitar a afronta à dignidade pessoal”<sup>262</sup>.

O direito à autodeterminação no qual está inserido o direito à escolha de um tratamento médico adequado, por exemplo, está o exercício da autonomia da vontade, ao seu direito de optar por uma terapia médica-cirúrgica em harmonia com as suas convicções pessoais.

Em consonância com esta ideia está o jurista Manoel G. Ferreira Filho, quando aborda que não pode ser imposto ao paciente, sob o pretexto de iminente perigo de vida (o que a medicina reconhece ser de difícil ou quase impossível detecção), a perda do direito fundamental à liberdade, “seja na projeção do direito à

---

<sup>259</sup> HENÁRIAS, Maurício de Almeida. **O princípio da dignidade Humana**. Revista dos Tribunais, Cadernos de Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política nr. 26, ano 7, janeiro a março 1999, do Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, , p. 240.

<sup>260</sup> ROQUE, Alcindo Batista da Silva. **Direitos fundamentais e prestação jurisdicional**. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp042805.pdf>> Acesso em: 15 mai 2014.

<sup>261</sup> SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. Porto Alegre : Editoria Livraria do Advogado, 1998, pp. 331 e 333.

<sup>262</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **HC/76060/SC**. Relatório do Ministro Sepúlveda Pertence, no, publicado no DJ 15.05.98, PP-00044, Ement Vol-01910-01 PP-00130.

intimidade, seja na projeção da liberdade religiosa, para se tornar (o paciente) um escravo do médico”.<sup>263</sup>

Observou-se ainda, que autonomia e autodeterminação, de preceitos fundamentais ou básicos que adquirem particular importância no que concerne ao projeto de vida ‘escolhido’ e ‘determinado’ por cada indivíduo de *per si* e que se qualifica pelo vetor que lhe é conferido pela dignidade humana.

A Hipótese utilizada no segundo capítulo, no sentido de observar como a dignidade humana poderá ser violada quando observada em um direito fundamental em detrimento de outro, constatou-se quando foi verificada a sua violação quanto aos direitos fundamentais, como liberdade de pensamento, de religião ou crença em detrimento da inviolabilidade da vida.

Ressalta-se que a convicção religiosa e de crença implica na liberdade de expressão, autonomia, determinação e privacidade, o que significa que os valores religiosos do paciente sejam compatíveis com seus sentimentos e convicções pessoais, e por conseguinte, ser respeitado.

Por isso, de acordo com Jean Jacques Rousseau<sup>264</sup>, renunciar a liberdade submeteria o homem à perda da dignidade humana, sendo escravizado á vontades e interesses de outros.

Assim, mesmo que se admita que o ser humano não possa em nenhuma circunstância, optar por morrer, obstado pelo direito irrenunciável à vida, tem ele, sem dúvida, o direito inalienável de escolher que tratamento médico ou cirúrgico lhe é aceitável, recusando um tratamento que lhe é apresentado, seja por motivos científicos, religiosos, ou científicos e religiosos; tem até mesmo o direito de não buscar nenhum tratamento médico-cirúrgico, se assim o preferir, sem que possa ser punido por isso.

---

<sup>263</sup> FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Questões Constitucionais e legais referentes a tratamento médico sem transfusão de sangue**. Parecer a Sociedade Torre de Vigia, 24.10.1994. p.26.

<sup>264</sup> ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato Social** Edição Ridendo Castigat Mores. Versão para e-Book eBooksBrasil.com Fonte Digital www.jahr.org.

A propósito, a União Européia, mediante a Convenção para a Proteção dos direitos do Homem e da Dignidade Humana frente às Aplicações da Biologia e da Medicina, atenta para que se “mantenha o estrito respeito [...] à proteção da dignidade e da identidade de todo ser humano”<sup>265</sup>

Ainda, tem-se que considerar que, como desdobramento dos direitos de personalidade, a liberdade religiosa e o direito à vida se completam, inexistindo um sem o outro; não há uma hierarquia entre eles, assim como não há uma hierarquia entre os direitos humanos fundamentais.

Devem assim ser considerados na sua necessidade de coexistirem, eis que a liberdade é um pressuposto básico da vida, da vida em sua plenitude, em todos os seus aspectos, reconhecendo-se que muitos aspectos éticos, morais, religiosos, médicos e jurídicos envolvem a matéria relativa aos direitos da personalidade. Assim, não se pode simplesmente abandonar todos eles para, pautados na lógica do conhecimento, do proveito, e da busca da felicidade, justificar, inescrupulosamente, ofensas a esses mesmos direitos.

A Hipótese utilizada no terceiro, e último capítulo, desta dissertação vão ao sentido de examinar as peculiaridades morais e jurídicas inerente à vontade humana, autônoma e autodeterminada, pelo exame dos direitos humanos fundamentais, colimados que estão na dignidade, e exame dos direitos humanos fundamentais da personalidade, correspondente à autonomia individual sopesado pelo princípio da dignidade humana.

Diante disso, restou examinado que o vínculo jurídico e moral do direito à integridade física e espiritual, liberdade religiosa, liberdade de expressão e escusa de consciência no entorno dos direitos da personalidade reconhece, indubitavelmente, que estão interligados, de modo indissolúvel, à liberdade de pensamento como corolário da liberdade de expressão e de crença. Estes se situam como manifestações da autonomia da vontade, e, representam pressupostos inafastáveis para a consolidação de uma vida digna. “Um homem sem liberdade não existe no mundo da vida.”

---

<sup>265</sup> DESAFIOS PARA A PRESERVAÇÃO DA PRIVACIDADE NO CONTEXTO DA SAÚDE. Disponível em [http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista\\_bioetica/article/viewFile/283/282](http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/viewFile/283/282) Acesso em 29 mar 2014.

Nesse sentido, oportuno o ensino do professor Paulo Bonavides para quem “os direitos humanos, tomados pela base de sua existencialidade primária, são os aferidores da legitimação de todos os poderes sociais, políticos e individuais. Onde quer que eles padeçam lesão, a Sociedade se acha enferma. Uma crise desses direitos acaba sendo também uma crise do poder em toda a sociedade democraticamente organizada”<sup>266</sup>.

A manifestação livre e esclarecida da vontade individual e pessoal, limitada que é por preceitos jurídicos e moral, é “um aspecto irrenunciável da existência humana”, o que se coaduna pela condição da dignidade humana como vetor primário do direito autônomo e autodeterminado à vida inviolável.

Homens e mulheres têm assim o direito irrefutável ao respeito pelas suas convicções culturais, filosóficas, religiosas, crenças e pensamentos, enfim, a um modo de vida próprio e peculiar caracterizado pela independência de propósitos e vontade. Lembrando, nunca é demais frisar, que “o respeito à autodeterminação e à vontade autônoma, fundamentam-se no princípio da dignidade humana”.

Em confirmação ao já dito, oportunas são as considerações de José Celso de Mello Filho, enquanto Ministro do Supremo Tribunal Federal<sup>267</sup>,

“a compreensão exata das múltiplas direções em que se projetam as liberdades públicas em nosso ordenamento jurídico permitirá definir, com precisão, o âmbito de incidência do poder estatal afastando-se a possibilidade de o Estado, ao agir abusivamente ou com desvio de suas prerrogativas institucionais, comprometer o regime constitucional sob o qual florescem os instrumentos de proteção organizada dos direitos e garantias de caráter individual ou de ordem coletiva”.

Enfim, os direitos fundamentais, próprios de homens e mulheres autônomos e autodeterminados, avaliados nesta pesquisa, direito à liberdade de expressão, de pensamento, de crença – consubstanciados no direito de optar pelo modo de vida que lhe aprouver – liderados que são pelo direito à vida inviolável,

---

<sup>266</sup> BONAVIDES, P. **Curso de Direito Constitucional**, p. 528.

<sup>267</sup> LIPPMANN, Ernesto Lippmann. **Os Direitos Fundamentais da Constituição de 1988**. Com anotações e Jurisprudência dos Tribunais. Prefácio. São Paulo; Editora LTr, 1999.

resultam, no direito inalienável e inafastável, centrado no princípio da autonomia e da autodeterminação, que se manifestam em todos os aspectos da vida social, de consentir ou recusar aquilo que viola a sua consciência ou a sua maneira de pensar em harmonia com o preceito constitucional maior: a dignidade humana.

## REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ABDALLAH, Kald Alo (Org.). **ABC do paciente portador de Insuficiência Renal Crônica em diálise** Disponível em <<http://www.luzimarteixeira.com.br/wp-content/uploads/2011/04/tapoiomanualirc.pdf>> htm Acesso em: 05 abril 2014.

AHRONHEIM, J. C.; MORENO, S. e SUCHMERMANN C. *Ethics in clinical practice*. Boston: Little, 1994:23. English DC. Bioethics: a clinical guide for medical students, New York: Norton, 1994:33-5. Disponível em <http://www.ufrgs.br/HCPA/gppg/consent.html> Acesso em 07/03/03

ALBERT EINSTEIN. Sociedade Beneficente Israelita Brasileira. **Testamento Vital**. Disponível em: <<http://www.einstein.br/einstein-saude/pagina-einstein/Paginas/testamento-vital.aspx>> Acesso em: 08 abr 2014.

ANDRADE Filho, Francisco Antônio. **O livre arbítrio: enfoque filosófico**. Disponível em <http://www.orecado.cjb> Acesso em 27/02/03.

AQUINO, Sérgio Ricardo Fernandes de. **Rumo à cidadania sul-americana: reflexões sobre a sua viabilidade no contexto do Unasul a partir da ética, fraternidade e sustentabilidade**. Tese submetida ao Curso de Doutorado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI, como requisito parcial à obtenção do título de Doutor em Ciência Jurídica. 388 p. Disponível em: <[http://www6.univali.br/tede/tde\\_busca/arquivo.php?codArquivo=1261](http://www6.univali.br/tede/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=1261)> Acesso em: 05 abril 2014.

BARROS, Suzana Toledo. **O Princípio da Proporcionalidade e o Controle de Constitucionalidade das Leis Restritivas de Direitos Fundamentais**. 2. ed. Brasília: Editora Brasília Jurídica, 2000.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

\_\_\_\_\_. **Direito de recusa de pacientes, de seus familiares ou dependentes, às transfusões de sangue, por razões científicas e convicções**. Parecer jurídico emitido em 23.11.2000.

BASTOS, Paulo Roberto Henrique de Oliveira. **A Bioética nas práticas de saúde**. Revista Ciência e Direito, Revista Jurídica da FIC-UNAES, Campo Grande-MS, ano I, n. 2, pg. 85, nov.1998/abr.1999.

BECHARA, Samir Jacob. **Bioética e Direito nos Tribunais**. Disponível em <<http://www.cfm.org.br/reista/bio1v6/biodireito.htm>> Acesso em 07 abr 2014.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 8ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.



BONFIM, Roberto. **Transfusão de sangue: liberdade de consciência versus responsabilidade médica.** Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=334](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=334)> Acesso em: 04 abril 2014.

BOYLE, Kevin e SHEEN, Juliet. **Freedom of Religion and Belief: A World Report.** Editor. Publisher: Routledge. Place of publication: London. Publication year: 1997.

BRASIL. Conselho Federal de Medicina. **Resolução CFM nº 1.995/2012.** Dispõe sobre as diretivas antecipadas de vontade dos pacientes. (Publicada no D.O.U. de 31 de agosto de 2012, Seção I, p.269-70).

\_\_\_\_\_. **Constituição Federal 1988.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)> Acesso em: 03 abr 2014.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **A Constituição e o Supremo.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigobd.asp?item=%2029>> Acesso em: 04 abril 2014.

\_\_\_\_\_. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF).** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=A&id=481>> Acesso em: 14 mai 2014.

\_\_\_\_\_. **Mandado de Injunção.** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=M&id=188>> Acesso em: 14 mai 2014.

BREUS, Thiago Lima. **Políticas públicas no estado constitucional.** A problemática da concretização dos direitos fundamentais sociais pela Administração Pública brasileira contemporânea. Dissertação apresentada como requisito parcial à conclusão do curso de Mestrado em Direito do Estado, Programa de Pós-graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. 2006, 253 p. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/31063-34052-1-PB.pdf>> Acesso em: 05 abril 2014.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal Anotada.** 5ª ed. rev. e atual. até a Emenda Constitucional n. 39/2002. São Paulo: Saraiva, 2003.

BURNS, Edward McNall. **História da Civilização Ocidental.** Do homem das cavernas até a bomba atômica. Tradução de Lourival Gomes Machado e Lourdes Santos Machado. 2. ed., 5. impr. revista e atualizada de acordo com a 4ª edição norte-americana. Vol. I. Rio de Janeiro: Globo, 1970.

BYRN, Robert M. **Compulsory lifesaving Treatment for the Competent Adult.** Robert M. Byrn. Fordham Law Review. Vol. 44, 1975, pp. 23-24. Disponível em: <<http://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol44/>> Acesso em: 14 mai 2014.

CAMARGO, José A. **O direito à integridade psicofísica nos direitos brasileiro e comparado.** Revista da SJRJ, Rio de Janeiro. N. 26, pp. 261-284. Disponível em:

<file:///C:/Users/Windows%207/Downloads/43-159-2-PB.pdf> Acesso em: 03 abril 2014.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**. 6<sup>a</sup> ed. rev. Livraria Almedina: Coimbra, Portugal, 1993.

CAVALCANTI, Clóvis (Org.). **Desenvolvimento e natureza**: Estudos para uma sociedade sustentável. INPSO/FUNDAJ, Instituto de Pesquisas Sociais, Fundação Joaquim Nabuco, Ministério de Educação, Governo Federal, Recife, Brasil. Outubro 1994.

CHAVES, Antonio. **Direito à Vida e ao Próprio Corpo**. 2<sup>a</sup> ed. rev. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994.

CLOTET, J. **Reconhecimento e Institucionalização da Autonomia do Paciente**: Um Estudo da The Patient self – Determinacion Act. Disponível em <http://www.cfm.org.br/revista/bio2v2/reconheci.htm> Acesso em: 27 março 2014.

Conferência Mundial contra o Racismo, Discriminação Racial, Xenofobia e Intolerância Conexa. Conferência Europeia contra o Racismo. **Educação e medidas de sensibilização**, p. 91 e ss. Disponível em: <<http://direitoshumanos.gddc.pt/pdf/Racismo.pdf>> Acesso em: 14 mai 2014.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **Código de Ética Médica**. Resolução CFM nº 1931/2009 (Publicada no D.O.U. de 24 de setembro de 2009, Seção I, p. 90). (Retificação publicada no D.O.U. de 13 de outubro de 2009, Seção I, p.173). Disponível em: <[http://www.portal.cfm.org.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=20670:resolucao-cfm-no-19312009-&catid=9:codigo-de-etica-medica-atual&Itemid=122](http://www.portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=20670:resolucao-cfm-no-19312009-&catid=9:codigo-de-etica-medica-atual&Itemid=122)> Acesso em: 07 abril 2014.

Conselho Regional de Farmácia do Estado do Rio de Janeiro. **Carta Brasileira dos Direitos do Paciente**. Disponível em: <<http://www.icaps.org.br/wp-content/uploads/boletins-antigos/ICAPS009.pdf>> Acesso em: 03 mai 2014.

**Constituição comentada**. Disponível em: <<http://pt.scribd.com/doc/47282912/Constituicao-comentada-STF>> Acesso em: 04 abril 2014.

COUTINHO, Francisco Pereira. **Sentido e limites do direito fundamental à objeção de consciência**. Disponível em: <[http://www.estig.ipbeja.pt/~ac\\_direito/Coutinho01.pdf](http://www.estig.ipbeja.pt/~ac_direito/Coutinho01.pdf)> Acesso em: 29 mar 2014.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948 Disponível em: <[http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis\\_intern/ddh\\_bib\\_inter\\_universal.htm](http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm)> Acesso em: 05 abril 2014.

DAVIS, Derek H. **The Evolution of Religious Freedom as a Universal Human Right**: Examining the Role of the 1981 United Nations Declaration on the Elimination of All Forms of Intolerance and of Discrimination Based on Religion or Belief.

Disponível em: <<http://www.law2.byu.edu/lawreview/archives/2002/2/dav2.pdf>> Acesso em: 14 mai 2014.

DECLARAÇÃO DE LISBOA SOBRE OS DIREITOS DO PACIENTE ((Adotada pela 34ª Assembleia Geral da Associação Médica Mundial em Lisboa, Portugal, setembro/outubro de 1981 e emendada pela 47ª Assembleia Geral da Associação Médica Mundial em Bali, Indonésia, setembro de 1995.) Disponível em <<http://www.dhnet.org.br/direitos/codetica/medica/14Lisboa.html>> Acesso em 02 jan 2014.

DECLARAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO. Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Organização dos Estados Americanos. Disponível em <<https://www.cidh.oas.org/Basicos/Portugues/s.Convencao.Libertade.de.Expressao.htm>> Acesso em 22/03/2014.

DENARI, Zelmo. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor**. 6ª ed./1ª reimpressão, ed. rev. e atual. até julho de 1999, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

DESAFIOS PARA A PRESERVAÇÃO DA PRIVACIDADE NO CONTEXTO DA SAÚDE. Disponível em <[http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista\\_bioetica/article/viewFile/283/282](http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/viewFile/283/282)> Acesso em 29 mar 2014.

ENGLAND. **Magna Cartha** (The Great Carter). The Original Version of this Text was Rendered into HTML by Jon Roland of the Constitution Society. Converted to PDF by Danny Stone as a Community Service to the Constitution Society. Disponível em: <<http://www.constitution.org/eng/magnacar.pdf>> Acesso em: 05 abr 2014.

ESPAÑA. **Constitución Española 1978**. Disponível em: <<http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229>> Acesso em: 03 abr 2014.

FACHIN, Zulmar Antonio. **A proteção jurídica da imagem**. São Paulo: Celso Bastos, 1999.

FARIAS, Edílson Pereira de Farias. **Colisão de Direitos** – a Honra, a Intimidade, a Vida Privada e a Imagem versus a Liberdade de Expressão e Informação. 2ª ed. atual. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2000

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio**. 1ª ed., 12ª impressão. Editora Nova Fronteira: Rio de Janeiro, 1975.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Questões Constitucionais e Legais Referentes a Tratamento Médico Sem Transfusão de Sangue**. Parecer à Sociedade Torre de Vigia, 24.10.1994.

\_\_\_\_\_. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. Volume 1 – Arts. 1º a 103, 3ª ed. atualizado até a EC n. 30, de 13-9-2000. São Paulo: Saraiva, 2000

FOX, Robin Lane. **Pagans and Christians in the Mediterranean World**. New York (USA): Penguin Books (July 6, 2006).

FRANÇA, Genival Veloso de. **O Código do Consumidor e o exercício da medicina**. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/imprimir.asp?id=1871>> Acesso em 27 mar 2014.

FRIAS, Lincoln. **A ética do uso e da seleção de embriões**. Série Ética. Florianópolis: EdUFSC – Fapemig, 2010.

GAER, F. D. **A moderna intolerância religiosa**. Disponível em <[http://www.network54.com/Forum/649540/thread/1264525911/last-1264525911/A+moderna+intoler%C3%A2ncia+religiosa!](http://www.network54.com/Forum/649540/thread/1264525911/last-1264525911/A+moderna+intoler%C3%A2ncia+religiosa!>)> Acesso em: 29 mar 2014.

GAUDERER, E. Christian. **Os direitos do paciente** – guia de cidadania na saúde. Rio de Janeiro: DP&A, 1998.

GLENSY, Rex D. **The right to dignity**. Disponível em: <[http://www3.law.columbia.edu/hrlr/hrlr\\_journal/43.1/Glensy.pdf](http://www3.law.columbia.edu/hrlr/hrlr_journal/43.1/Glensy.pdf)> Acesso em: 29 mai 2014.

GOMES, Orlando. **Introdução ao direito civil**. 10.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1988.

GONDINHO, André Pinto da Rocha Osório. **Direitos Reais e Autonomia da Vontade** (O princípio da Tipicidade dos Direitos Reais). Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

GOUVEIA, Jorge Bacelar de. **Estudos de Direitos Público**. Volume I, 1ª ed. Principia: São João do Estoril, Portugal, 2000.

HENÁRIAS, Maurício de Almeida. **O princípio da dignidade Humana**. Revista dos Tribunais, Cadernos de Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política nr. 26, ano 7, janeiro a março 1999, do Instituto Brasileiro de Direito Constitucional

INTERVENÇÃO DA DELEGAÇÃO DA SANTA SÉ NA ONU, SOBRE OS DIREITOS HUMANOS E A LIBERDADE RELIGIOSA, 08 de novembro de 2002. Disponível em: <[http://www.vatican.va/roman\\_curia/secretariat\\_state/documents/rc\\_seg-st\\_doc\\_20021108\\_martino-religious-freedom\\_po.html](http://www.vatican.va/roman_curia/secretariat_state/documents/rc_seg-st_doc_20021108_martino-religious-freedom_po.html)> Acesso em 30 mar 2014.

KFOURI NETO, Miguel. **Responsabilidade Civil do Médico**. 4ª ed. rev., atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

LADIMER, Irving, S. J. D. **Medicolegal Forms with Legal Analysis**. Disponível em: <<http://archinte.jamanetwork.com/article.aspx?articleid=567219>> Acesso em: 14 mai 2014.

La giurisprudenza costituzionale **in matéria di libertà religiosa** (prof. Cesare Mirabelli – Giudice della Corte costituzionale.) Disponível em: <[http://www.cortecostituzionale.it/documenti/relazioni\\_internazionali/CC\\_relint\\_Mirabelli\\_2.pdf](http://www.cortecostituzionale.it/documenti/relazioni_internazionali/CC_relint_Mirabelli_2.pdf)> Acesso em : 14 mai 2014 ; e JANUSZ, Symonides (Org.). Direitos humanos. Novas dimensões e desafios. Disponível em:

<<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001340/134027por.pdf>> Acesso em: 14 mai 2014.

LAFER, Celso. **Declaração Universal de Direitos Humanos**. In MAGNOLI, Demétrio (Org.) *História da paz*. 2. ed. São Paulo: Contexto, 2012.

LANA, Roberto Laura. **A responsabilidade médica e o novo Código Civil**. Disponível em: <[www.abp.org.br/medicos/.../Responsabilidade\\_civil\\_do\\_psiqiatra.doc](http://www.abp.org.br/medicos/.../Responsabilidade_civil_do_psiqiatra.doc)> Acesso em: 07 abril 2014.

LEITE, Rita de Cássia Curvo Leite. **Transplantes de Órgãos e Tecidos e os Direitos da Personalidade**. 1ª ed. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2000.

LEITE, Rita de Cássia Curvo Leite.. **Os direitos da personalidade**. In SANTOS, Maria Celeste Cordeiro (Org.). *Biodireito Ciência da Vida*. Os Novos Desafios. São Paulo: RT, 2001.

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. **Proteção dos direitos humanos na ordem interna e internacional**. Forense: Rio de Janeiro, 1984.

LIBERDADE RELIGIOSA COMO DIREITO HUMANO. Questões de Democracia. **Raízes do Relatório sobre Liberdade Religiosa Internacional**. Disponível em [http://www.anticlericale.net/dossier/Religious\\_Freedom\\_as\\_a\\_Human\\_Right/portoghese.pdf](http://www.anticlericale.net/dossier/Religious_Freedom_as_a_Human_Right/portoghese.pdf). Acesso em 24 mar 2014.

LIPPMANN, Ernesto. **Os Direitos Fundamentais da Constituição de 1988**. Com anotações e Jurisprudência dos Tribunais. Prefácio. São Paulo; Editora LTr, 1999.

LOBATO, A. C. **Direitos Humanos Fundamentais**. Revista nº 22, ano 6, jan/mar 1988. IBDC – Instituto Brasileiro de Direito Constitucional.

LOURENÇO, Valéria Jabur Maluf Mavuchian. **Colisão de direitos fundamentais**. Análise de alguns casos concretos sob a ótica do STF. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/colis%C3%A3o-de-direitos-fundamentais-an%C3%A1lise-de-alguns-casos-concretos-sob-%C3%B3tica-do-stf>> Acesso em: 15 mai 2014.

Loyola University Health System, Chicago, USA. In THE JOURNAL OF THE AMERICAN MEDICAL ASSOCIATION, September 5, 1966.

LUÑO, Antonio Henrique Peres. **Los Derechos Fundamentales**. Madri : Tecnos, 1993.

Medical Tribune (in German), March 19, 1976. (Dr. jur. H. Narr, Tübingen). Disponível em: <<http://www.irishhealth.com/clin/healthliv/message.html?topic=3188>> Acesso em: 14 mai 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**. 2ª ed. rev. e amp. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1999..

MIRANDA, Jorge. **Manual de Direito Constitucional**. Direitos Fundamentais, tomo IV. 3ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.

MORAES, Alexandre. **Direitos Humanos Fundamentais – Teoria Geral – Comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil – Doutrina e Jurisprudência**. 3ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2000.

\_\_\_\_\_. **Direito Constitucional**. 10. e. São Paulo: Atlas, 2002.

NALINI, José Renato. **Ética Geral e Profissional**. 3ª ed., rev. e amp. São Paulo: Editora RT, 2001.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de A. **Código civil anotado e legislação extravagante**. 2. ed. rev. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

OLIVEIRA, J. M. Leoni Lopes. **Novo Código Civil Comparado com o Código Civil de 1916 e a Legislação Complementar – Lei n.º 10.406 de 10 de Janeiro de 2002**. 1ª ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro, 2002.

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Europeia de Direitos Humanos. Libertad de Expresión**: “A liberdade de expressão não é uma concessão dos Estados, e sim, um direito fundamental.” Disponível em: <<http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=536&IID=4>> Acesso em: 23 mar 2014.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 12. ed. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

PEREIRA, Luiz Augusto. **A Medicina e os médicos no novo Código Civil**. In Conselho Federal de Medicina. Disponível em: <[http://www.portalmedico.org.br/jornal/jornais2003/Fev\\_Mar/pag\\_14.htm](http://www.portalmedico.org.br/jornal/jornais2003/Fev_Mar/pag_14.htm)> Acesso em: 07 abril 2014.

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

PLACIDINA, F. e FACHINI, Zulmar. **Direitos fundamentais sociais frente aos princípios do mínimo existencial e da reserva do possível**. Disponível em: <<http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima4-Conselheiro/anima4-zulmar-fachin-e-flavia-placidina.pdf>> Acesso em: 04 abril 2014.

Portas Abertas lista países com maior perseguição religiosa no mundo. Disponível em: <<http://noticias.gospelmais.com.br/portas-abertas-lista-paises-maior-perseguido-religiosa-mundo-28988.html>> Acesso em: 14 mai 2014.

PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa 1976**. Disponível em: <<http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>> Acesso em: 03 abr 2014.

PRADO, Luiz Regis; BITENCOURT, Cesar Roberto. **Código Penal Anotado e Legislação Complementar**. 2ª ed., atual. Editora RT: São Paulo, 1999.

PRESS CONFERENCE: UNITED NATIONS MEETINGS ON RELIGIOUS INTOLERANCE, Statement to the Press by Mr. Abdelfattah Amor, United Nation Especial Rapporteur, Hotel San Carlos, Phoenix, Arizona, 4 february 1998. Disponível em: <<http://www.hartford-hwp.com/archives/41/394.html>> Acesso em: 26 mar 2014.

REIS, M. M. Moral e Direito: **A fundamentação dos direito humanos nas visões de Hart, Peces-Barba e Dworkin.** In TORRES, Ricardo Lobo. (Organizador). *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 2ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

RELATÓRIO SOBRE LIBERDADE RELIGIOSA INTERNACIONAL. Disponível em <<http://www.portasabertas.org.br/noticias/entrevistas/2005/02/noticia1648/>> Acesso em 24/03/2014.

RETAMALES, A. P. **Respeto a la autonomía que tienen los pacientes que rechazan tratamientos médicos por convicciones religiosas.** Revista Chilena de Cirurgia , Puente Alto-Chile, v. 52, nº 1, p. 1903, febrero 2000.

RIANI, Frederico Augusto d'Avila. **O Direito à Vida e a Negativa de Transfusão de Sangue Baseada na Liberdade de Crença.** Revista IMES – Direito, São Caetano do Sul, ano 1, nº 1, p. 10, julho/dezembro 2000.

Roberto Mancini, Francesco Compagnoni, Romeo Astorri, Stefano Levi Della Torre, H'mida Ennaifer, Abdullahi Ahmed an-Na'im, Mohamed Tozy, Swami Dayatmananda, Shubhangana Atre e Mettanando Bhikkhu. **La libertà religiosa tra tradizione e moderni diritti dell'uomo.** Le prospettive delle grandi religioni. Disponível em: <[http://www.fga.it/uploads/media/La\\_liberta\\_religiosa\\_tra\\_tradizione\\_e\\_moderni\\_diritti\\_dell\\_uomo.pdf](http://www.fga.it/uploads/media/La_liberta_religiosa_tra_tradizione_e_moderni_diritti_dell_uomo.pdf)> Acesso em: 14 mai 2014.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato Social** Edição Ridendo Castigat Mores. Versão para e-Book eBooksBrasil.com Fonte Digital [www.jahr.org](http://www.jahr.org).

RUTGERS LAW REVIEW. Vol. XXVI, 1973, p. 244. Disponível em: <<http://www.rutgerslawreview.com/wp-content/uploads/archive/masthead/7374.pdf>> Acesso em: 14 mai 2014.

SÃO PAULO. Procuradoria Geral do Estado. Grupo de Trabalho de Direitos Humanos. **Direitos Humanos no Cotidiano Jurídico.** Centro de Estudos, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais.** Porto Alegre : Editoria Livraria do Advogado, 1998.

SEITENFUS, Ricardo (Org.) **Legislação internacional.** 2. ed. amp. e atualiz. Barueri: Manole, 2009.

SILVA, Cássio Henrique Afonso da. **Os tratados de direitos humanos na jurisprudência do STF após a Emenda Constitucional nº 45/2004.** Revista De Jure. Revista Jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. 12 Jan/Jun 2009.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 11<sup>a</sup> ed. rev. São Paulo : Malheiro Editores, 1996.

SOBRE OS DIREITOS FUNDAMENTAIS DA PESSOA HUMANA. Disponível em <http://www.revistapersona.com.ar/Persona28/28Schiefer.htm>. Acesso em 22 mar 2014.

SOUZA, N. T. C. **Os Médicos e o Novo Código Civil**. In Revista Medicina, Conselho Federal, fevereiro-março/2003

STAFFEN, Márcio Ricardo. **Il Costituzionalismo dei pesi arabi de Maurizio Oliviero**. Revista NEJ - Eletrônica, Vol. 15 - n. 3 - p. 461-463 / set-dez 2010, p. 461. Disponível em: <[www.univali.br/periodicos](http://www.univali.br/periodicos)> Acesso em: 11 jun 2006.

STUMM, Raquel Denise. **Princípio da proporcionalidade**: no Direito Constitucional brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1995.

TAIAR, Rogério. **Direito internacional dos direitos humanos**. Uma discussão sobre a relativização da soberania face à efetivação da proteção internacional dos direitos humanos. Tese, 321 p. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2009. Disponível em: <[www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2140/.../Rogerio\\_Taiar\\_Tese.pdf](http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2140/.../Rogerio_Taiar_Tese.pdf)> Acesso em: 06 abril 2014.

TESTAMENTO VITAL. Disponível em: <<http://www.testamentovital.com.br/>> Acesso em: 08 abr 2014.

The American Surgeon, July 1968. **Is Refusal of Blood a Form of Suicide?** Disponível em: <<http://godsviowofblood.blogspot.com.br/2009/09/is-refusal-of-blood-form-of-suicide.html>> Acesso em: 13 mai 2014.

TRADUÇÃO DO NOVO MUNDO DAS ESCRITURAS SAGRADAS. Com referências. Cesário Lange (SP): Torre de Vigia, SP. 1996.

TRINDADE, José Damião de Lima. **Anotações sobre a história social dos direitos humanos**. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/direitos/tratado1.htm>> Acesso em 05 abril 2014.

TORRES, Adriana de Freitas. **Bioética**: O princípio da autonomia e o termo de consentimento livre e esclarecido. Jornal do CRM-PB Nº 72, Abril-Junho 2007. Disponível em: <<http://www.crm-pb.cfm.org.br/index.php>> Acesso em: 08 abr 2014.

UNITED NATIONS' DECLARATIONS ON RELIGIOUS INTOLERANCE. Resolution Adopted By The General Assembly. 36/55. **Declaration On The Elimination Of All Forms Of Intolerance And Of Discrimination Based On Religion Or Belief**. Disponível em: <[http://www.religioustolerance.org/un\\_dec.htm](http://www.religioustolerance.org/un_dec.htm)> Acesso em: 29 mai 2014.

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI NAPOLI FEDERICO II. FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA. DOTTORATO DI RICERCA IN ORDINA INTERNAZIONALE E TUTELA DEI DIRITTI INDIVIDUALI. XXIV CICLO. **L'eguale libertà religiosa**.



**Dall'ideale filosofico al diritto positivo.** Disponível em:  
<[http://www.fedoa.unina.it/8512/1/Fabio\\_Falanga.pdf](http://www.fedoa.unina.it/8512/1/Fabio_Falanga.pdf)> Acesso em: 29 mai 2014.

WILSON, Bryan. **Human Values in a Changing World:** A Dialogue on the Social Role of Religion. Pub. Year 2008 (new publication). Publisher I. B. Tauris & Co. Ltd. ISBN 978-1-84511-597-5.