



Recebido 05 mar. 2013

Aceito 12 abr. 2013

A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E OS SEUS SUBPRINCÍPIOS

Sâmia Larissa Dias Barros¹

Orientadora: Professora Yara Maria Pereira Gurgel

RESUMO

O presente artigo tem por escopo analisar a dignidade da pessoa humana, valor intrínseco a todos os seres humanos, desde o momento de sua concepção, até a morte, sob o enfoque de quatro dos seus subprincípios: liberdade, igualdade, solidariedade e integridade psicofísica. Como ponto de partida, analisa-se o contexto histórico global para, em seguida, atribuir à Constituição de 1988 o papel de proteção da dignidade humana no plano do Direito nacional e internacional.

Palavras-chave: Dignidade. Subprincípios. Direito. Nacional. Internacional

1 INTRODUÇÃO

Dignidade, palavra polissêmica. Qualquer capacidade de conceituação será vista como uma tendência uniforme de compreensão. Por isso, o presente trabalho oferece uma percepção sistêmica, contemporânea e ocidentalizada, sem olvidar o contexto internacional, em que o homem ocupa o centro do ordenamento jurídico, como fonte e finalidade da Carta de 1988.

¹ Graduanda em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Bolsista da CAPES no programa “Jovens Talentos para a Ciência”.

Para tais afirmações, a lei, doutrina e jurisprudência serão utilizadas para garantir a ordenação axiológica e teleológica dessa cláusula pétrea, no auxílio à interpretação das normas constitucionais e de todo ordenamento jurídico, atuando como reforço argumentativo nas situações em conflito.

Nesse íterim, estende-se a centralidade aos fatores relativos à preservação da dignidade do homem, em destaque para análise dos princípios: liberdade, igualdade, solidariedade e integridade psicofísica, respectivamente. Sobretudo, atenta-se para o fato de que, não só o caráter individual, mas, majoritariamente, a realidade social será adotada como alicerce na consideração do quem vem a ser um ato valorativamente digno para o ser humano.

Em sequência, procura-se demonstrar a relação entre o Direito brasileiro e o Direito internacional sob o enfoque de proteção dos direitos humanos, no destaque, impreterivelmente, a influência entre nações no fomento à máxima da salvaguarda à dignidade dos cidadãos.

2 ESCORÇO HISTÓRICO

“Os direitos do homem são direitos históricos que nascem e se modificam de acordo com as condições históricas e com o contexto social, político e jurídico em que se inserem.” (BOBBIO, 1992, p. 5). Por isso, desde séculos, diversificadas concepções metodológicas conferem considerações ao princípio da dignidade.

No plano religioso, fundamento da cultura e da preservação da lei moral, “foi o cristianismo que, pela primeira vez, concebeu a ideia de uma dignidade pessoal, atribuída a cada indivíduo”. (MORAES, 2003, p. 112).

Nesse pensamento, o cristianismo formatou a cultura Ocidental: a dignidade reside na alma de cada homem, que, descrente em Deus, demonstra-se inviável a exercer suas liberdades, sem ferir o ideal de respeito ao próximo.

Já com os expoentes filosóficos do Século das luzes, rompe-se, gradativamente, o vínculo da centralidade em Deus para ocupar, em seu lugar, o homem, dentro dos padrões da ética humanista.

Nada obstante, no século XIX, a situação agrega caráter político. O Estado, todavia, na medida em que tem o seu poder limitado, organiza os direitos, garantias e deveres dos cidadãos, conferindo-lhes liberdade individual. Os valores, então, conduzem não apenas o poder estatal, mas, também, a proteção aos indivíduos.

No entanto, somente no século XX a dignidade da pessoa humana entra na pauta de discussão dos ordenamentos jurídicos. As primeiras Constituições a adotarem-na como fundamento dos direitos humanos foram a do México de 1917 e da Alemanha de 1919. (BONAVIDES, 2011).

Em particular, após a Segunda Guerra Mundial, com a carta da ONU (1945) e consagração da Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948), esse princípio integra os tratados internacionais e os mandamentos legais de posicionadas nações. Em reação, portanto, aos atos atentatórios contra a humanidade, prevalentes nos anos de dominação dos regimes totalitários, no intuito de reformar as constituições e assegurar a integridade humana.

Importa salientar, dessa forma, a Constituição italiana de 1947², Alemã de 1949³ (Lei fundamental de Bonn), portuguesa de 1976⁴ e espanhola de 1978⁵. Todas influenciaram Constituições de diversos países com prestações à devida salvaguarda da integridade física, psicológica e mental do homem. (MORAES, 2003, p. 116-117)

Desse modo, inspiraram, ainda, a transposição da justificativa moral e normativa dos direitos fundamentais com carga axiológica consagrada na preservação da dignidade da pessoa humana, para a consagração da Constituição brasileira de 1988. A primeira, do ordenamento jurídico brasileiro, a consagrar o princípio da dignidade da pessoa humana como cláusula pétrea, fonte, fundamento e a elevá-lo na dogmática da democracia internacional dos Direitos Humanos.

3 DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Somente a união entre a Constituição e a justiça escreve a evolução do Direito, a sobrevivência a gerações. (BONAVIDES, 2011). Assim, a pretensão de eficácia da relação norma-realidade constrói a ideia de sociedade ordenada, atrelada à ética, que concebe a pluralidade humana sob a ótica do respeito, como germe material da constituição. Por isso, a dignidade da pessoa humana não pode ser fixada a único conceito, caso contrário, caminhará de encontro à construção da diversidade de valores sociais.

² “Todos os cidadãos têm a mesma dignidade e são iguais perante a lei”

³ “A dignidade do homem é intangível. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todos os poderes estatais”

⁴ “Portugal é uma República soberana, baseada, entre outros valores, na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária”

⁵ “A dignidade da pessoa, os direitos invioláveis que lhe são inerentes, o livre desenvolvimento da personalidade, o respeito à lei e aos direitos dos demais são fundamentos da ordem política e da paz social”

A propósito, a dignidade estende-se a todos os seres humanos, até mesmo aos que cometem atitudes levianas. Para tal, afirma-se: “pode (e deve) ser reconhecida, respeitada, promovida e protegida, não podendo, contudo (no sentido ora empregado) ser criada, concedida ou retirada (embora possa ser violada), já que existe em cada ser humano como algo que lhe é inerente.” (SARLET, 2006, p. 42). Adquirida, assim, “antes do nascimento do homem e perpetua até a sua morte”. (NOVAES, 2011, p. 59).

Destarte, atribui-se ao então princípio o “valor moral legitimador da força normativa da Constituição”. (NOVAIS, 2011, p.51). É nesse sentido, portanto, que se manifesta a concepção de dignidade como “limite e tarefa dos poderes estatais”. (SARLET, 2006, p. 47).

Sobretudo, sustenta-se a ideia de uma dúplici dimensão da dignidade: defensiva e prestacional. Naquela o indivíduo se considera em pleno exercício parcial, ou totalmente, de manter suas necessidades existenciais básicas e, por isso, exige o afastamento do Estado frente às suas liberdades. Já nesta, introduz-se a concepção de um Estado provedor dos direitos sociais, bem-estar da comunidade, que subsidia os setores da economia, distribui a renda, estabiliza os preços, mantém a taxa de emprego, investe nos setores educação e saúde, quando ineficiente a autodeterminação do homem. Tais direitos fundamentais, por outro lado, não surgem para assegurar a dignidade, mas, sim, para criar as condições de sua prestação, seja na ausência ou atuação estatal. (SARLET, 2006).

Nessa qualidade, o princípio da dignidade concebe juridicamente ao homem o parâmetro de fundamento e fim da sociedade e do Estado. (MIRANDA, 2002). Como se observa, a fonte jurídico-positiva é erigida como princípio-matriz da Constituição de 1988, de modo a influenciar a interpretação das normas e garantir o desenvolvimento da personalidade de qualquer pessoa humana, até mesmo àquele que não respeita o seu semelhante e comete atos ilícitos. Conforme alude o Superior Tribunal de Justiça:

asseverou-se que a transferência de condenado não sujeito a regime aberto para cumprimento da pena em regime domiciliar é medida excepcional, que se apóia no postulado da dignidade da pessoa humana, o qual representa, considerada a centralidade desse princípio essencial, significativo vetor interpretativo, verdadeiro valor-fonte que conforma e inspira todo o ordenamento constitucional vigente no país e que traduz, de modo expressivo, um dos fundamentos em que se assenta a ordem republicana e democrática consagrada pelo sistema de direito constitucional positivo[...]mediante perícia idônea, a impossibilidade de assistência e tratamento médicos adequados no estabelecimento penitenciário.⁶

⁶STJ, RHC 94358/SC, 2º T., rel. Min. Celso de Mello, j. 29.4.2008, DJU 09.05.2008.

Dessa forma, a dignidade denomina-se como “postulado-guia para orientar a hermenêutica teleológica da Constituição”. (PIOVESAN, 2012, p. 83). Perceptível, sobretudo, na abordagem do julgamento dos direitos fundamentais, em que a dignidade da pessoa humana far-se-á presente, com o propósito de fornecer suporte e inclinar a decisão para a tutela da preservação dos princípios da igualdade, liberdade, solidariedade e integridade psicofísica do indivíduo.

3.1 Liberdade

Na classificação sobre os direitos fundamentais, a primeira geração, século XVIII, enfatiza os direitos civis e políticos, na necessidade de se impor limites e controle aos atos abusivos praticados pelo Estado absolutista. Com efeito, sobrepuja o destaque ao direito à liberdade individual no plano jurídico. (BONAVIDES, 2011). Um pouco mais além, propõe-se o conceito: “liberdade consiste na possibilidade de coordenação consciente dos meios necessários à realização da felicidade pessoal.” (SILVA, 2011, p. 233).

Posteriormente, a História revela o progresso dessas atividades humanas na medida em que passam a influenciar positivamente outros mandamentos. Em destaque, a Constituição da República Federativa Brasileira: incorpora os direitos de liberdade como princípio inerente à personalidade do homem, uma “das exigências da dignidade da pessoa humana”. (SARLET, 2006, p.46).

Nesse âmbito, sob a tutela jurídica do princípio da legalidade (CF, art. 5º, II), a liberdade individual se vê limitada ao comando de agir em conformidade com a lei, no intuito de permitir o livre arbítrio do homem, desde que suas atitudes estejam subordinadas ao respeito para com os direitos alheios, sem o aviltamento da dignidade humana.

No entanto, a ideia de tolerância e respeito não deve ser entendida, somente, no manto das relações intersubjetivas, mas, também, entre o cidadão e o Estado. Para tanto, o desenvolvimento de uma nação nos planos econômico, social e político, só se torna possível quando há a consideração da liberdade individual e das condições básicas que a mantém. (SEN, 2000).

Impreterivelmente, a fome, sede, ausência de moradia, insegurança no ambiente laboral, o não acesso à escola, têm a previsão de negar a liberdade de sobreviver. Por isso, o

Estado deve ser pensado para agir como fomentador das políticas públicas sociais, assegurado pela força normativa da Constituição Federal, em atenção ao artigo 6º.⁷

Caso contrário, situações exploradoras da dignidade humana, como a existência do trabalho infantil, tenderão a sua manutenção e perpetuidade. (SEN, 2000). Isso se dá, em grande parte dos casos, ao fato de que famílias sem estrutura econômica suficiente para assegurar a liberdade de sobrevivência de seus entes utilizam a prole para incrementar a renda.

Desse modo, rompe-se a liberdade de uma criança, no processo inicial de formação da mentalidade crítica, de desfrutar da oportunidade à educação, pois, quase sempre, a ausência de maturidade e o elevado cargo de responsabilidade, resultam em precários índices de rendimento escolar.

Nesse caso, a divisão do tempo entre a escola e o trabalho instiga a evasão que, futuramente, marca a desqualificação para o mercado de trabalho, o crescimento do subemprego, desemprego e a continuidade do ciclo da pobreza: fonte de privação das liberdades. Para tanto, precisa-se, além de reconhecer a igualdade formal, de que todos, sem distinção de valor, devem ter acesso à educação, convém garantir a igualdade material, a qual admite o intermédio de ações afirmativas na tentativa de igualar os desiguais. Como exemplo, o auxílio financeiro às famílias hipossuficientes que ingressarem os seus filhos na rede pública de escolas.

Sob os aspectos em questão, “a liberação do homem de todos esses obstáculos” aviltantes da sua personalidade é função do Estado, que atua como instrumento de mitigação das pressões econômicas, políticas e naturais. (SILVA, 2011, p. 234-235). Por isso, a necessidade de um regime político democrático capaz de oferecer ao homem o desprendimento dos óbices que restringem as formas de liberdade e a sua expansão, no contexto de propiciar a felicidade do ser, conforme as seguintes classificações: liberdade de locomoção, pensamento, expressão coletiva, ação profissional, conteúdo econômico e social.

Assim, entrelaçam-se as liberdades civis e políticas, responsáveis por mitigar a repressão às liberdades individuais. Porque, “ter mais liberdade melhora o potencial das pessoas para cuidar de si mesmas e para influenciar o mundo, questões centrais para o processo de desenvolvimento.” (SEN, 2000, p. 33).

⁷“São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.”

Doravante, assegurada pela Constituição brasileira como princípio de preservação da dignidade da pessoa humana, permite a expansão do pensamento individual, “o olhar para enxergar o outro”, na medida em que as pessoas tornam-se capazes de externar a sua religião, nacionalidade, tendência sexual, filosofia de vida e, assim, entender a cultura alheia. No intuito de enriquecer as suas concepções a partir do respeito às liberdades individuais. Pois, “a recusa do etnocentrismo é um esforço da civilização”. (ALMEIDA; BITTAR, 2011, p. 685-686).

Logo, convém enfatizar: a “liberdade humana não é ilimitada”. (ALEXY, 2011, p. 357). A autonomia de realizar escolhas pode encontrar normas de eficácia contida, no sentido de promover a restrição da liberdade individual, na tentativa de estender o bem-estar coletivo. (SILVA, 2011). Por exemplo, a norma constitucional que priva a utilização de armas, a frustração de uma reunião anterior e exige aviso prévio à autoridade competente, quando uma reunião em lugar público for promovida (CF, art.5º, XVI).

Isso se deve à vinculação sistemática de todos os indivíduos residentes na sociedade: a liberdade torna-se restringível na presença de direitos de terceiros, em prol da harmonia e ordem. Sem desconsiderar, também, a autonomia humana de realizar escolhas.

Diante do exposto, o destaque dos direitos defendidos na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 alicerça o porquê dessa limitação: “A liberdade consiste em poder fazer tudo aquilo que não prejudique outrem; assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem não encontra outros limites além daqueles que asseguram aos outros membros da sociedade os mesmos direitos”.

3.2 Igualdade

No século XX, pós-guerra, os direitos fundamentais de segunda geração introduzem a concepção de um Estado provedor do bem-estar da comunidade, prestacionista. Tudo isso, salvaguardado pelo ideal de liberdade e, nessa fase do constitucionalismo, igualdade, pois: “a liberdade e a igualdade do dos homens não são um dado de fato, mas um ideal a perseguir; não são uma existência, mas uma valor; não são um ser, mas um dever ser.”(BOBBIO, 1992, p. 29).

Diante do caso, o princípio da igualdade fora introduzido no ordenamento jurídico brasileiro para regular a sociedade e as relações entre os seus membros, com o foco voltado para a equidade e justiça. Por isso, “não há como pensar em liberdade de desenvolvimento do ser humano, [...], sem pensar na igualdade de oportunidades e na conseqüente inclusão

social”. (GURGEL, 2010, p.34). Há, portanto, o valor natural humano da titularidade de direitos iguais.

Destarte, a Constituição Federal revela ao cidadão a premissa da igualdade formal, todos são iguais perante a lei, sem distinção, com tendência à neutralidade, conforme o artigo 5º. Essa concepção do princípio de modo linear retira o substrato material da dignidade e favorece a ascensão das diferenças sociais, visto que os grupos minoritários precisam de maior atenção do governo para com o apoio das políticas assistencialistas. (GURGEL, 2010).

No mesmo mérito, a igualdade não deve ser fática, concebida para tratar os homens de maneira equitativa, em todos os aspectos. (ALEXY, 2011). Então, é com esse ponto de vista que o Estado desperta para a ideia de igualdade na lei não se adequar à realidade social brasileira: atrelada a um índice histórico de concentração de renda, terra e poder concomitante ao mascaramento e à acentuação do número de pessoas marginalizadas sócio-político e economicamente.

Em virtude da temática, resulta a mudança de mentalidade estatal na promoção de dispositivos axiológicos e teleológicos, em favor do hipossuficiente, sobretudo, baseada nos Direitos Sociais. Atenta, indubitavelmente, à necessidade de transcender a igualdade formal, sempre na garantia do respeito e não discriminação às diversidades, para atingir a forma de igualdade substancial no plano normativo, sob a fórmula clássica: “o igual deve ser tratado igualmente; o desigual, desigualmente.” (ALEXY, 2011, p. 397). “Seja no plano das concepções de vida (concepções culturais, filosóficas, religiosas), seja no plano dos comportamentos (usos, costumes, tradições)”. (MORAES, 2003, p. 125).

Por sua vez, pode-se inferir que o critério de tratamento encontra o seu alicerce na medida da desigualdade. Não convém oferecer o mesmo patamar para pessoas que são diferentes. Contudo, não é qualquer diferença que pode ensejar em uma diferenciação no tratamento pelo Estado, ou nas relações intersubjetivas. Assim sendo, a demarcação da busca pela igualdade material, na Constituição Cidadã, faz-se necessária para consolidar o Estado Democrático de Direito, livre de discriminações.

Logo, convém destacar, para fins de suporte dos iguais direitos na diferença, a proteção ao grupo vulnerável das mulheres. No Brasil do século XXI, tem-se a garantia da proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos (CF, art. 7º, XX); a providência do direito de repouso da gestante, sem prejuízo de seu trabalho (CF, art. 7º, XVIII); a aposentadoria da mulher com menor tempo de contribuição (CF, art. 40).

Nesse mérito, para entender melhor o funcionamento do ordenamento jurídico brasileiro, calcado no princípio da dignidade da pessoa humana e atrelado ao direito à igualdade, os exemplos tomados servem para realçar a seguinte concepção:

Os Estados-Partes têm o dever de eliminar a discriminação contra a mulher através da adoção de medidas legais, políticas e programáticas. Essas obrigações se aplicam a todas as esferas da vida, a pública e a privada, e incluem o dever de promover todas as medidas apropriadas no sentido de eliminar a discriminação contra a mulher praticada por qualquer pessoa, organização, empresa e pelo próprio Estado. (PIMENTEL, 2010, p. 307).

Todavia, diante de uma série de fatores que conduzem à condição de igualdade entre homens e mulheres, a alfabetização destaca-se como a base para a consolidação de tal princípio. (PIMENTEL, 2010, p. 307). Pois, como dimensão do direito à educação, condiciona a mentalidade humana a pensar criticamente, almejar o desenvolvimento de uma sociedade livre, sem pessoas submetidas a condições insalubres e precárias de trabalho, alimento, enfim, necessitando do mínimo existencial.

Além de prover responsabilidade ao ato de eleger os seus representantes políticos, encarregados das oportunidades educacionais, da qualidade do setor saúde e do acesso a outros direitos providos a manter a dignidade da pessoa humana. Como fatores, então, da redução dos níveis de pobreza, no suporte aos ideais de liberdade frente aos abusos de poder estatal, concomitante ao aperfeiçoamento da personalidade.

Desse modo, observa-se nos casos citados que as implicações para a melhora da qualidade de vida são, ainda, mais corriqueiras no grupo das mulheres do que nos dos homens. Por isso, a necessidade de tratar de forma diferenciada aqueles que estão em patamares sociais diferentes, para que possa existir o nivelamento futuro do acesso à educação, tão negligenciado pelas metas de determinados países, conforme enunciado a UNESCO, até mesmo, para os homens. (PIMENTEL, 2010).

No entanto, o Supremo Tribunal Federal alerta para o peculiar caso da não extensão do princípio isonômico, pelo Poder Judiciário, de vantagens a grupos que não se encaixam na lei, visto que estaria a colidir com o princípio da separação dos poderes, no qual o juiz não pode criar regras, legislar positivamente e olvidar atos inconstitucionais. Ou seja, legislar negativamente. (ALEXANDRINO; VICENTE, 2008, p. 110). Conforme exemplo,

assim, não poderá o poder judiciário, por exemplo, sob o fundamento de conferir tratamento isonômico, estender aos servidores públicos da categoria ‘A’ vantagem concedida pela lei somente à categoria ‘B’, ainda que tais categorias se encontrem em situação de plena igualdade jurídica.

3.3 Solidariedade

Dotado de valor humanista e universal, os direitos de liberdade e igualdade abraçam-se à solidariedade, em foco pela terceira geração dos direitos fundamentais, século XX. (BONAVIDES, 2011). Isso se deve pela consequência das atrocidades cometidas contra a vida humana, durante o período das grandes guerras mundiais. Em soma, o Direito, sobretudo, passa a atuar como instrumento controlador das ações do homem, ser gregário, normatizando as suas condutas, a fim de estabelecer a paz coletiva, a ordem e o bem comum.

Em arremate, a idéia de impor limites às atitudes do indivíduo para que não as excedam e, por conseguinte, infrinjam os direitos de terceiros faz o Estado Democrático de Direito ter por fundamento a dignidade da pessoa humana, a qual se estende em referência, também, à solidariedade.

Logo, por autoconsciência, o princípio da solidariedade surge para ser pensando no fato social. Com o anseio de conquistar as liberdades individuais, o homem naturalmente se afasta do individualismo, da concepção centralizada de que as suas crenças são as únicas a proporcionar a felicidade da maioria e, assim, começa a enxergar na interação intersubjetiva a força motriz para alcançar o desenvolvimento de sua personalidade, por intermédio dos interesses comuns. Por isso, a Constituição Federal de 1988 conduz o valor solidariedade a princípio fundamental expresso no art. 3º, “Constituem objetivos fundamentais da República”, inciso I, “construir uma sociedade livre, justa e solidária”.

Essa intenção, portanto, decorre da necessidade de projetar uma nação com menores desigualdades sociais, onde, voltado para a igualdade substancial, os indivíduos possam desfrutar de uma melhor qualidade de vida, com pretensão de trabalho, saúde, alimentação, educação, moradia e erradicação da pobreza: ideal a ser alcançado pela sociedade brasileira, em processo de referência “feita pelo legislador constituinte, [...], mas também nos momentos de interpretação e aplicação do Direito”. (MORAES, 2003, p. 140).

Desse modo, o Direito é capaz de instigar transformações sociais, quando galgado a princípio jurídico instigador do respeito à qualidade de vida humana. Para tal, convém o

destaque da aplicação de alguns resultados do princípio da solidariedade na construção da justiça social.

Primeiramente, a fundamentação da seguridade social, campo do Direito previdenciário (CF, art. 194). Isso se torna possível, por exemplo, no momento em que as pessoas com maior fonte de renda contribuem em maior peso para contrabalancear a arrecadação dos hipossuficientes, de modo a caracterizar subjetivamente o sistema previdenciário: todos os membros da sociedade, em atenção à legalidade, podem ser garantidos dos benefícios futuros desse sistema.

Bem como, em relação à violação de um direito subjetivo, a solidariedade social também pode tutelar em defesa da dignidade da pessoa humana. Para isso, tem-se no Direito Civil o princípio da solidariedade familiar atuando como garantidor do cumprimento da pensão alimentícia da criança pelo seu responsável, na intenção de primar o desenvolvimento físico e intelectual do ser em formação. Na garantia, sobretudo, das condições do mínimo existencial para uma vida com dignidade. Conforme a ementa de um ato julgado pelo Tribunal de Justiça do Espírito Santo obtém-se:

1 - A Ação de Alimentos em apenso tem como autoras as filhas do casal, figurando a Apelada como representante.

2 - O dever de prestar alimentos fundamenta-se no Princípio da Solidariedade Familiar. O cônjuge pode ser devedor ou credor dos alimentos, por estar inserido entre os deveres decorrentes do casamento o da mútua assistência.⁸

No que tange o Direito do Consumidor, é permitido ao cliente que teve o seu produto danificado atribuir a responsabilidade solidária ao fornecedor da mercadoria para reclamar e pedir indenização pelo defeito do serviço, caso contrário o consumidor encontrará óbices a quem recorrer no acesso à justiça. Por conseguinte, o princípio da solidariedade também atua quando o funcionário de um estabelecimento não possui “meios para indenizar pelos eventuais danos causados.”, vindo o patrão a assumir a responsabilidade. Exemplificando: “o hospital é responsável por eventuais erros cometidos pelos médicos que lhe prestam serviços.”⁹

⁸ TJ/ES, AC 26039000497 ES 26039000497. 2º Câmara Cível, rel. Antônio Carlos Antolini, j. 21.09.2004, DJU 18.11.2004

⁹ CARDOSO, Antônio Pessoa. Princípio da Solidariedade no CDC. **Migalhas**, 01 dez. 2006. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI33148,21048-Principio+da+solidariedade+no+CDC>>. Acesso em: 01 fev. 2013.

Por conseguinte, em outro ramo do Direito, o Superior Tribunal de Justiça tem adotado o princípio da solidariedade à proteção ambiental como tarefa constitucional para regular as jurisprudências no âmbito do Direito Ambiental. Nesse ínterim, define:

princípio da solidariedade. Princípio-base do moderno Direito Ambiental, pressupõe a ampliação do conceito de ‘proteção da vida’ como fundamento para a constituição de novos direitos. Para tanto, impõe o reconhecimento de que a vida humana que se protege no texto constitucional não é apenas a vida atual, nem é somente a vida humana. Tudo está inserido no conjunto global dos interesses e direitos das gerações presentes e futuras de todas as espécies vivas na Terra.¹⁰

Logo, o substrato material da dignidade, com efeito, para o princípio da solidariedade, pode ser corolário da elaboração de vários postulados em diferenciados ramos do Direito. Reitera-se, portanto, o advento do princípio matriz do ordenamento jurídico brasileiro não ser rotulado a definições unânimes, visto que, para cada situação adotar-se-á o posicionamento do quem vem a ser mais digno ao ser humano.

3.4 Integridade psicofísica

O princípio de proteção à integridade psicofísica revela um direito fundamental do indivíduo. Baseado nisso, o ordenamento jurídico brasileiro tutela o estado salutar da pessoa, relacionando “vida, nome, imagem, honra, privacidade, corpo, identidade pessoal”, sempre à luz da salvaguarda da dignidade do homem. (MORAES, 2003, p. 127).

Além de eliminar a pena de morte, prisão perpétua, o trabalho forçado, na esfera penal, sob o pretexto de que “ninguém será submetido à tortura ou a tratamento desumano ou degradante” (CF, art. 5º, III), pois, a dignidade é inerente a qualquer pessoa humana, não devendo desconsiderá-la, até mesmo, quanto àqueles que cometem os piores crimes. Diante do mesmo raciocínio, subjaz o art. 1º da Declaração Universal da ONU (1948): “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos [...]”

Daí, a proposição de que o subprincípio da dignidade, em destaque, se encontra sob a tutela dos direitos fundamentais de quarta geração, segundo a qual defende a pluralidade e a democracia isenta de hermetismo da exclusão. (BONAVIDES, 2011). Assim como, a

¹⁰ STJ. **Princípios de interpretação ajudam o STJ a fundamentar decisões na área ambiental.** Disponível em: <http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=97483>. Acesso em: 27 fev. 2013.

absorção da subjetividade do interesse individual perante a tendência do pensamento social majoritário, oriunda dos direitos de primeira geração.

Nesse aspecto, convém destacar o direito à livre orientação sexual, com ênfase ao transexualismo, não só no âmbito da mudança de sexo, mas, também, na alteração do prenome, como modo de consentir a integridade física e psíquica do homem, em detrimento dos valores morais convencionados pela humanidade. Sob esta ótica, a jurisprudência vem atuando em prol da mitigação das diferenças que os inferiorizam, a exemplos:

assegurar ao transexual o exercício pleno de sua verdadeira identidade sexual consolidada, sobretudo, o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, cuja tutela consiste em promover o desenvolvimento do ser humano sob todos os aspectos, garantindo que ele não seja desrespeitado tampouco violentado em sua integridade psicofísica.¹¹

Por conseguinte,

vetar a alteração do prenome do transexual redesignado corresponderia a mantê-lo em uma insustentável posição de incerteza e conflitos [...] No caso, a possibilidade de uma vida digna para o recorrente depende da alteração solicitada. E, tendo em vista que o autor vem utilizando o prenome feminino constante da inicial, para se identificar, razoável a sua adoção no assento de nascimento, seguido de sobrenome familiar, conforme dispõe o art. 58 da Lei nº 6.015/73.¹²

Isso advém da necessidade de humanização do sistema e exegese legal, no intuito, sobretudo, de constatar o princípio fundamento da Constituição Cidadã, a dignidade da pessoa humana.

Logo, na busca consistente de integração física, social, emocional, com a afirmação da identidade sexual, compreendida pelo ser de cada indivíduo, o mínimo a ser feito em prol da amenização das angústias dessas pessoas é autorizar legalmente as cirurgias de readequação sexual, em virtude do sofrimento causado pelo preconceito e intolerância. Além da rejeição própria devido à desconforme similaridade entre a mentalidade e o corpo que lhe pertence. Posteriormente, faz-se necessária a alteração do registro de nascimento relativo ao sexo e ao prenome, no propósito de adequar a nova identidade e evitar futuras situações constrangedoras.

¹¹STJ. REsp.1008398/SP. Terceira Turma. Rel.Min.NancyAndrighi, Julgado em 15.10.09. DJU de 18.11.09.

¹² STJ. REsp.1008398/SP. Terceira Turma. Rel. Min. Nancy Andrighi. Julgado em 15.10.09. DJU de 18.11.09

Sem dúvidas, os avanços científicos trazem consigo dilemas políticos e sociais. Principalmente, no século XXI, com o desenvolvimento do Biodireito, ainda incipiente em termos de regulação jurídica, sob o advento das biotecnologias. Por isso, indaga-se o fato do homem ser capaz, ou não, de discernir o que é íntegro para o próprio desenvolvimento do corpo e da mente. (MORAES, 2003).

Quanto a este assunto, dispõe-se uma resposta relativa, carente de conceito. A título ilustrativo aduz-se: de acordo com os seguidores da religião Testemunhas de Jeová, a transfusão de sangue e o transplante de órgãos, mesmo que garantidos pelo art. 14¹³ do Código Civil, intrinsecamente desrespeitam a sua personalidade, não sendo aceitos sob nenhuma hipótese. (FARIAS; ROSENVALD, 2012). Dessa forma, em caso da necessidade de receber doação e os seres em questão não a autorizar, têm-se a liberdade de crença, componente do conceito vida digna, em conflito com a tutela das idéias físicas, psíquicas e intelectuais.

Nesse ponto, a ideia do bem-estar humano prevalecer sobre o interesse da sociedade, da ciência, ou, melhor, da sua própria vida precisa ser ponderada, sobrepujando o fator mais harmônico ao caso concreto. Por isso, a doutrina contemporânea brasileira reporta à dignidade da pessoa humana a posição de reforço argumentativo, critério hermenêutico utilizado como fundamento para a solução de controvérsias, na tentativa de delimitar os direitos de liberdade, antes de julgar um caso emblemático.

Uma vez que, o homem não é preço. Ou seja, ser alienável, objeto, substituível. Todavia, é dignidade, único, consiste um fim em si mesmo, diante do imperativo da razão. (KANT, 2002).

4 DIREITOS HUMANOS NO PLANO INTERNACIONAL: POSICIONAMENTO DE FLÁVIA PIOVESAN

A noção de direitos inerentes à pessoa humana é um valor subjetivo: cada sociedade apresenta os seus próprios padrões e convenções a respeito do que constitui a dignidade. Critérios que variam conforme o local e a época, inclusive, de indivíduo para indivíduo. Assim, não só sustentar o ser humano a sujeito do direito interno, mas, também, elevá-lo ao Direito Internacional, caracteriza o marco de uma revolução.

¹³É válida, com objetivo científico, ou altruístico, a disposição gratuita do próprio corpo, no todo ou em parte, para depois da morte.

É no cenário pós Segunda Guerra Mundial de tirania e repressão das liberdades que os Direitos Humanos, essenciais para a promoção da dignidade inerente a todos os indivíduos, ganham repercussão. O quadro introduz o cidadão como destinatário de diversas normas supraconstitucionais, desde que conferidos os seus direitos e proporcionados os meios para assegurá-los.

Logo após, a Declaração Universal Dos Direitos Humanos contribui para o processo de internacionalização dos Direitos Humanos na seara de proteção aos padrões globais mínimos de segurança, trabalho, ensino, liberdade, saúde, enfim, à manutenção da paz e da justiça no mundo propícia ao desenvolvimento de relações amistosas: intersubjetivas e entre nações. Consiste, portanto, na ideologia a ser atribuída a todos os povos, baseada no respeito às liberdades fundamentais, à igualdade de direitos e autodeterminação dos povos; cooperação nas questões internacionais de caráter econômico, cultural e social.

Esses institutos rompem com o conceito tradicional de sustentação do Estado como único sujeito comunidade internacional, “o sistema internacional passa a reconhecer direitos endereçados às crianças, aos idosos, às mulheres, às vítimas de tortura e de discriminação racial, entre outros.” Desse modo, a realidade brasileira se dispõe a limitar a soberania estatal, concebida como absoluta e livre de intervenção jurídica, em prol da incorporação dos Direitos Humanos. (PIOVESAN, 2012, p. 256-257).

Sobretudo, por considerar a dignidade humana elemento guia do reconhecimento dos direitos fundamentais na própria proteção do homem, do Direito subjetivo. Pois, só há Direito onde há sociedade e, a esse Direito se sujeita o Estado: “O Estado não pode ser compreendido sem direito- que transforma os homens em cidadãos, que estabelece as condições de acesso aos cargos públicos, que confere segurança às relações entre os cidadãos e entre eles e o poder.” (MIRANDA, 2002, p. 2).

Doravante, a dependência constatada, quando corroborada pelos Estados, eleva à ordem jurídica internacional a corriqueira preocupação com os direitos do homem. Soma-se, em efeito, a flexibilidade e relativização da comunicação entre nações para proteger a dignidade. Nesse mérito, a Constituição de 1988 é a primeira, do Brasil, a introduzir-se no plano das relações internacionais. Para tal, a prevalência dos Direitos Humanos constitui tema-matriz da legislação brasileira na ordem jurídica supranacional, de acordo o artigo 4º da Lei Maior.

A partir de então, as decisões legais e regulamentadoras incompatíveis com os tratados internacionais, devido ao caráter violador da dignidade da pessoa humana, perdem a sua vigência, segundo afirmação da escritora sobre o Direito Internacional. Não obstante, os

direitos não previstos pela ordem interna, uma vez ratificado o tratado internacional, são influenciados pelas outras nações a garantir o máximo de salvaguarda aos cidadãos.

Em prol de ilustrar, a proibição de atos em apologia ao ódio nacional, discriminação, violência, em referência o art. 20 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e o art. 13 da Convenção Americana. Bem como, a adoção de medidas favoráveis à igualdade material do homem e da mulher, nos termos do art. 4º da Convenção.

No tocante à necessidade de articulação entre os países para tentar corrigir as irregularidades em afronta à dignidade da pessoa humana, e, por isso, a importância do Direito Internacional, o caso de Maria da Penha¹⁴ merece destaque. A brasileira recorreu à Comissão Interamericana de Direitos Humanos sob a denúncia de que a República Federativa do Brasil ausentou-se de protegê-la, sob as garantias judiciais, e de aplicar medidas punitivas para com o seu marido, agressor da senhora por 15 anos.

Após julgamento do parecer, a Comissão Americana determinou que fosse intensificado o processo de reforma, a fim de evitar a tolerância estatal e o tratamento discriminatório, no intuito de mitigar a violência doméstica contra mulheres no Brasil. O país acusado, então, reconheceu a situação de desigualdade entre os sexos. Para corrigi-la, promulgou a lei nº 11.340/06, enfático do princípio da igualdade material entre homens e mulheres, protegendo os direitos destas.

Dessa forma, o universo amplia os regulamentos domésticos para uma discussão geral, na ótica do que vem a ser o núcleo mínimo garantidor dos direitos humanos para cada país membro. E, assim, prosseguir com a política de criação de tratados responsáveis pela preservação de normas condescendentes à manutenção da dignidade do indivíduo. Concomitante, portanto, à preservação de sua liberdade, integridade psicofísica, mitigação das diferenças substanciais, para assim, clamar por um mundo mais fraterno, cooperativo em benefício o bem estar social.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por fim, observa-se que o princípio da dignidade da pessoa humana sustenta, agrega e concentra o sistema constitucional ao redor de seus subprincípios: liberdade, igualdade

¹⁴Comissão Interamericana de Direitos Humanos. **CASO 12.051 Maria da Penha Maia Fernandes**. Disponível em: <<http://www.cidh.oas.org/annualrep/2000port/12051.htm>>. Acesso em: 25 fev. 2013.

material, solidariedade e integridade psicofísica. Sem olvidar, em vários casos, a interligação e, até mesmo, dependência existente entre eles, a fim de salvaguardar os direitos humanos.

Dessa forma, atribui à pessoa humana a proteção do seu valor intrínseco, aptidões e necessidades, tanto no âmago do Direito interno, quanto internacional. Mesmo que a Confederação não tenha o poder de modificar a legislação doméstica dos países membros, em virtude da soberania, a individualidade dos Estados encontra-se exposta a influências. Logo, se a concepção do Brasil, hoje, sobre a igualdade de direitos entre o homem e a mulher, exemplo hipotético, ocupa um espaço minoritário, futuramente, devido à dinâmica, pressão social e a necessidade de adequar-se aos tratados externos, para poder se desenvolver, poderá representar uma corrente majoritária. Todavia, o Direito é um fenômeno em adaptação a épocas.

Por conseguinte, conforme observado, os seres humanos possuem concepções ideológicas, econômicas, culturais, diferentes. Em temor à indiferença, faz-se necessário analisar o indivíduo sob a ótica particular, submetendo cada caso a tratamentos diferenciados. A violação, portanto, não consiste em tratar de forma desigual a humanidade diversificada, mas, sim, de forma discriminatória, visto que alguns grupos precisam de maior suporte pelo ordenamento jurídico e político do que outros, de modo a merecer tratamento social peculiar.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; PAULO, Vicente. **Direito constitucional descomplicado**. Rio de Janeiro: Método, 2008.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2011.

BITTAR, Eduardo C.; ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Curso de filosofia do direito**. São Paulo: Atlas, 2011.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2011.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. São Paulo: Campus, 1992.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: parte geral e LINDB**. Salvador: Juspodivm, 2012.

GURGEL, Yara Maria Pereira. **Direitos humanos, princípio da igualdade e não discriminação: sua aplicação às relações de trabalho**. São Paulo: Ltr, 2010.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. São Paulo: Saraiva, 2002.

MIRANDA, Jorge. **Teoria do estado e da constituição**. Rio de Janeiro:Forense, 2002.

MORAES, Maria Celina Bodin de. **Danos à pessoa humana: uma leitura civil-constitucional dos danos morais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

NOVAES, Marcelo. **O transconstitucionalismo**. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

NOVAIS, Jorge Reis. **Os princípios constitucionais estruturantes da República Portuguesa: sua aplicação às relações de trabalho**. Coimbra: Coimbra, 2011.

PIMENTEL, Sílvia. Educação, igualdade, cidadania: a contribuição da Convenção Cedaw/Onu. In: IKAWA, Daniela; PIOVESAN, Flávia; SARMENTO, Daniel. **Igualdade, diferença e direitos humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. p. 305-321.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos humanos: e o direito constitucional internacional**. São Paulo: Saraiva, 2012.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SILVA, Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2011.

THE DIGNITY OF THE HUMAN PERSON AND ITS SUBPRINCIPLES

ABSTRACT

This article intends to analyze the human person dignity, value intrinsic to all human beings, from the moment of conception until death, under the focus of four sub principles: freedom, equality, solidarity and psychophysical integrity. As bottom line, we evaluate the global historical context to, then, assign to the 1988 Constitution the role of protection of the human dignity in terms of national and international Law.

Keywords: Dignity. Subprinciples. Law. National. International.