

Direitos humanos ou desejos humanos?

- A Dignidade da Pessoa Humana -

Carla Isabel Bento Soares Carecho

Juiz de Direito

Porto, Junho 2021

Índice

1.	Contexto Histórico -----	pág. 4
2.	Considerações Breves sobre	
2.1.	A Dignidade da Pessoa Humana -----	pág. 7
2.2.	Os Direitos Humanos -----	pág. 11
3.	Imutabilidade dos Direitos Humanos? -----	pág. 13
4.	Artigo 12º da DUDH: o caminho de uma interpretação evolutiva -----	pág. 18
5.	Direitos ou desejos? -----	pág. 23
6.	Dois casos	
6.1.	O Direito a Morrer -----	pág. 25
6.2.	O Direito ao filho -----	pág. 34
7.	Conclusão -----	pág. 42
	Anexos -----	pág. 44
	Bibliografia -----	pág. 48
	Jurisprudência -----	pág. 52

1. Introdução

O presente texto visa positivizar algumas reflexões que a frequência do “I Curso de Pós-Graduação - Direitos Humanos e Tribunais”, organizado pelo *Ius Gentium Conimbrigae* - Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, me suscitou, a par de algumas leituras que fiz sobre o tema.

O título dado ao presente texto aflora um pouco o fio condutor do trabalho que se segue, não sendo, contudo, original. Com efeito, diversas são as vozes que vêm alertando para uma das características do nosso tempo e da nossa cultura ocidental (europeia e também do outro lado do Oceano Atlântico) como uma cultura de reivindicação de direitos ⁽¹⁾, uma cultura que dá testemunho de transformação na concepção da dignidade humana, que tende a ficar reduzida exclusivamente à vontade individual ⁽²⁾, acabando por erigir em direitos o que são simples desejos, alguns mesmo puros caprichos ⁽³⁾. Direitos-desejos esses que não se fundam no que existe no Direito (nem na moral, nem nos costumes), antes aspira a transformar este(s) ⁽⁴⁾ e em que, por fim, e face a tal, afrontar um desejo tornou-se sinónimo de afrontar um direito ⁽⁵⁾.

As respostas que tento dar às inquietações que neste trabalho exponho são sempre subjectivas, pois que atentas as experiências de vida de cada um de nós (a nível pessoal, social, profissional, religioso) existirão, certamente leituras diversas do mundo que nos rodeia, o que permitirá alcançar entendimentos distintos.

¹ Juiz *Conselheiro Messias Bento*, texto de Maio de 2016, revisto em Dezembro de 2019, Outubro de 2020 e Março de 2021, inédito, gentilmente cedido.

² *Grégor Puppinck*, “Os Direitos do Homem Desnaturado”, Les Éditions du Cerf, 2018, traduzido por Maria José Figueiredo, Principia Editora – Fundação AJB A Junção do Bem, 2019, pág. 9.

³ *Messias Bento*, texto inédito citado.

⁴ *José Miguel Serrano Ruiz-Calderón*, “Existe o Direito a Morrer?”, Almudi.org., texto publicado a 18.04.2020, consultado a 28.10.2020.

⁵ *Roberto Cavalcanti*, “Dos Direitos Humanos aos desejos humanos”, www.robortocavalcanti.adv.br, texto publicado a 19.11.2018, consultado a 05.12.2019.

2. Contexto histórico

Finda a II Guerra Mundial, cujos horrores cometidos contra a pessoa humana foram paulatinamente revelados, impôs-se criar dois Tribunais Penais Internacionais (Tribunal de Nuremberga e Tribunal de Tóquio) ⁽⁶⁾ ⁽⁷⁾ a fim de julgar, respectivamente, os nazis e os nipónicos que haviam cometido tais atrocidades. Mas como podiam os juízes daqueles TPIs, nacionais dos países Aliados saídos vencedores do conflito, julgar aqueles? Como julgá-los, se os actos tinham sido praticados dentro de um quadro de legalidade, quadro esse instituído, v.g., pelo III Reich? Como julgá-los, se as barbaridades tinham sido cometidas, nomeadamente, no Império do III Reich? A concepção positivista do direito ⁽⁸⁾, que até então vigorava, não permitia que tal acontecesse.

Então, para proceder a tais julgamentos, aqueles TPIs recorreram a normas anteriores e superiores ao direito positivo, a saber, aos princípios gerais constantes da moral natural ⁽⁹⁾. Deste modo, legitimada a sua actuação, pois que em causa estava o julgamento de *crimes contra a humanidade* ⁽¹⁰⁾, consideraram aqueles tribunais que os acusados deveriam ter-se recusado a obedecer a ordens que, embora legais, eram gravemente injustas ⁽¹¹⁾, pois que atentavam frontalmente contra a *dignidade da pessoa humana* ⁽¹²⁾.

Até então, e como já aludi, na vigência da concepção positivista do direito, não eram os ordenamentos jurídicos vigentes, nem tão pouco as constituições dos Estados,

⁶ O Tribunal de Nuremberga foi criado pelo **Estatuto de Nuremberga**, anexado ao **Acordo de Londres de 1945**.

⁷ Foi neste mesmo contexto que os Estados Membros da Organização das Nações Unidas assinaram, a 10 de Dezembro de 1948, a **Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH)**, como resulta do *segundo Considerando* de tal Declaração.

⁸ O Direito é aquele conjunto de normas jurídicas posto pelas autoridades que possuem o poder político de as impor. Neste sistema, a lei reconhece ao homem direitos que não lhe são devidos em justiça, sendo antes puras concessões do legislador. O Direito é um mero instrumento para ordenar a vida social e passa assim a ser colocado ao serviço de qualquer objectivo social. Nega-se aqui a existência de um direito natural, pois que o Direito é uma normatividade puramente exterior e estranha à realidade que pode ser colocado ao serviço de um desígnio político, consistindo num produto arbitrário de uma maioria legiferante. É neste contexto que surge a captação do “Estado de Direito” pelos regimes fascistas, passando aquele a ser, então, um mero compromisso formal com os seus cidadãos.

⁹ Estes são aqueles cuja autoridade geral decorre da obrigação moral que qualquer pessoa tem, enquanto ser humano, de agir em conformidade com o bem que é detectado pela sua consciência - *Grégor Puppink*, “**Os Direitos do Homem ...**”, citado, pág. 19.

¹⁰ Artigo 6º do **Estatuto de Nuremberga**.

¹¹ Nunca é de mais sublinhar, como o fez *Pe. Vasco Pinto de Magalhães*, num artigo de opinião “**Eutanásia, morte digna?**”, publicado a 22.02.2016, no e-Jornal “**O Observador**”: “(...) o que é legal não é necessariamente bom (...)”

¹² “As noções de *humanidade* e de *dignidade* são interdependentes. A *dignidade da pessoa humana*, integrando a definição de género humano, é um elemento essencial da compreensão da noção de crime contra a humanidade. Uma vez consagrada, será esta incriminação que servirá de suporte à positivação do valor moral da dignidade humana” - *Prof. Mário Reis Marques*, “**A Dignidade Humana: *minimum* invulnerável ou simples cláusula de estilo?**”, Estudos de Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho, Boletim da FDUC, vol. II, pág. 409.

que tinham a missão de defender a dignidade da pessoa humana, competindo tal à religião e à moral.

É neste contexto, em que se compreende que o compromisso não se basta por ser formal, antes se exigindo um compromisso material, que a *dignidade humana* começa a ganhar um relevo e uma adesão generalizada. Os Estados passaram a aceitar submeter-se ao direito internacional ⁽¹³⁾, assente na pedra angular que é a dignidade da pessoa humana. Tal permitiu a instituição de organizações ⁽¹⁴⁾ e jurisdições ⁽¹⁵⁾ internacionais que se sobrepõem à soberania dos Estados ⁽¹⁶⁾, o que veio a traduzir-se na humanização do direito internacional ⁽¹⁷⁾: o Direito encontra o seu sentido último na protecção da dignidade humana.

Esta protecção que se mostra reflectida tanto na Carta das Nações Unidas (CNU), como na Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH) de 1948 e ainda na Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH) ⁽¹⁸⁾, tomou o lugar de assunto público na política internacional. Verificou-se a “internacionalização dos direitos humanos e a humanização das leis internacionais” ⁽¹⁹⁾: o princípio da dignidade humana ascendeu à categoria de valor-fundamento da pessoa humana, e também a princípio norteador último da ordem jurídica, do moderno constitucionalismo, do Direito Internacional dos Direitos Humanos ⁽²⁰⁾.

Consequentemente, a violação dos direitos humanos deixou de ser uma questão interna de cada Estado, passando a ordem política internacional a ser concebida como um corpo que tem a obrigação de garantir a protecção das pessoas contra os ataques dos seus

¹³ **Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH)**, *terceiro Considerando*.

¹⁴ v.g. Organização das Nações Unidas (ONU), Conselho da Europa e em contextos históricos diversos, porque próprios, a Organização dos Estados Americanos (OEA) e a Organização da Unidade Africana

¹⁵ Tribunal Penal Internacional, Tribunal Internacional de Justiça (ONU), Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (CE), Tribunal de Justiça da União Europeia (EU), Corte Interamericana (OEA) e em 1981, o Tribunal Africano dos Direitos do Homem.

¹⁶ “Assistimos actualmente a uma transformação em conjunto do Direito Constitucional e do Direito Internacional, donde aquele não cessa onde começa este e este não termina onde se enceta o direito constitucional. A tal catadupa de interdependências se referem hoje alguns autores como um “fenómeno de integração”” – *Paula Veiga*, Comunicação à Assembleia da República, **Cerimónias Comemorativas dos 40 anos da CEDH**, transmissão ARTV.

¹⁷ *Francisco Ferreira de Almeida*, “**I Curso de Pós-Graduação em Direitos Humanos e Tribunais**”, sessão de 30.05.2020.

¹⁸ **Preâmbulo da Carta das Nações Unidas (CNU)** (manifesta a fé) “nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e no valor da pessoa humana”. **Primeiros e Quarto Considerandos da Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH) e artigo 1º. Carta Europeia dos Direitos do Homem (CEDH), artigo 3º.**

¹⁹ *Thomas Buergenthal*, Juiz do Tribunal Internacional de Justiça, a propósito da criação da ONU.

²⁰ *Flávia Piovesan*, “**Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional e Temas de Direitos Humanos**”, Ed. Saraiva 2007, São Paulo, 8ª edição e ainda *Gomes Canotilho*, “**Direito Constitucional e Teoria da Constituição**”, 7ª ed., Almedina, Coimbra, 2004.

direitos cometidos pelos Estados ao abrigo da respectiva soberania, isto é, os Estados deixaram de poder invocar o seu direito interno para “descumprirem” as suas obrigações internacionais ⁽²¹⁾, passando-se assim da vinculação internacional voluntária convencional dos Estados ao *Ius Cogens* ⁽²²⁾.

E porque a dignidade da pessoa humana se passou a sobrepor à democracia e ao pluralismo em termos de proeminência ⁽²³⁾, pois que a vontade popular está subordinada à dignidade da pessoa humana, porquanto é a própria ideia constitucional de dignidade da pessoa humana que a exige como forma de realização, não havendo assim respeito de verdade sem respeito da dignidade da pessoa humana ⁽²⁴⁾, imperativo se tornou conferir às pessoas a possibilidade de beneficiarem de uma garantia supranacional dos seus direitos e das suas liberdades, nomeadamente reconhecendo-lhes o direito de acederem a uma jurisdição internacional ⁽²⁵⁾.

A pessoa humana passou a ser sujeito de direito internacional: tem capacidade jurídica internacional, personalidade jurídica internacional e legitimidade activa para recorrer a mecanismos internacionais de protecção ⁽²⁶⁾.

Numa palavra, a pessoa humana internacionalizou-se ⁽²⁷⁾.

²¹ Vital Moreira, “I Curso de Pós-Graduação em Direitos Humanos e Tribunais”, sessão de 26.10.2019.

²² Vital Moreira, *ibem*.

²³ Reis Marques, “A Dignidade Humana: *minimum invulnerável* ou ...?”, citado, pág. 412.

²⁴ Jorge Miranda, “A dignidade da pessoa humana e a unidade valorativa do sistema dos direitos fundamentais”, “Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana”, Quartier Latin, São Paulo, Brasil, 2008, Almedina, Coimbra, 2009, pág. 176.

²⁵ Artigo 28º da Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH).

²⁶ Junto do Tribunal Internacional de Justiça (TIJ) só os Estados têm legitimidade activa e passiva; do Tribunal Penal Internacional (TPI) só o indivíduo tem legitimidade passiva; do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH) os particulares têm legitimidade activa e só os Estados têm legitimidade passiva.

²⁷ Carla Marcelino Gomes, “I Curso de Pós-Graduação em Direitos Humanos e Tribunais”, sessão de 08.11.2019

3. A Dignidade da Pessoa Humana

Já acima me referi ao *ius cogens*. Este é o núcleo de normas imperativas que, com o emergir do novo paradigma pós II Guerra Mundial, se passou a impor aos próprios Estados ⁽²⁸⁾, porque assentes no valor da dignidade da pessoa humana e definidas pela consciência axiológica comum dos povos ⁽²⁹⁾.

A dignidade surge assim como o fundamento do edifício dos direitos humanos ⁽³⁰⁾ numa dupla perspectiva: é não só a fonte dos direitos e liberdades da pessoa humana, mas também o padrão e critério do respeito desses mesmos direitos e liberdades ⁽³¹⁾, donde um direito é tido e reconhecido como um direito humano, porque assenta no valor da dignidade da pessoa humana e visa proteger interesses vitais da pessoa ⁽³²⁾.

A dignidade da pessoa tem o seu fundamento no facto de se pertencer à espécie humana, seja qual for a sua condição, o seu tipo de vida, o seu estado de saúde, a sua raça ou qualquer outra circunstância. Dito de outro modo: a dignidade da pessoa humana baseia-se não nas circunstâncias, mas no valor do seu ser ⁽³³⁾.

²⁸ É o entendimento de *Silva Pimentel e Bernardo Pereira de Lucena Rodrigues Guerra*, “**Em busca da (re)afirmação da dignidade humana: um processo longo, paulatino, difícil, complexo**”, “**Tratado Luso-Brasileiro (...)**”, citado, pág. 450, de que a Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH) tem força jurídica vinculante, por representar a interpretação autorizada da expressão “direitos humanos” constante dos artigos 1º, n.º 3 e 55, c) da Carta das Nações Unidas (CNU), apesar de ter sido aprovada sob a forma de Resolução da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU) (Resolução 217-A-III). Outros autores (cfr. *Lindgren Alves*, “**Os Direitos Humanos como tema global**”, Ed. Perspetiva e Fundação Alexandre Gusmão, São Paulo, 1994) entendem que os direitos e liberdades fundamentais consagrados na Declaração não são cogentes, uma vez que a Declaração não foi aprovada sob a forma de tratado propriamente dito, pelo que os Direitos Humanos previstos na DUDH deveriam revestir-se da forma de convenção internacional, aberta à assinatura de todos os membros da ONU, de forma a conferir-lhe obrigatoriedade. Uma vez elaborada a DUDH caberia à então existente Comissão de Direitos Humanos, a preparação de uma convenção, de um tratado ou de um pacto, para que não existissem quaisquer dúvidas no tocante ao seu conteúdo legal vinculante e obrigatório e de forma a prever igualmente os mecanismos de implementação dos direitos recém-consagrados, possibilitando, assim, a sua efectiva protecção e aplicação.

²⁹ “A dignidade humana, protegendo no indivíduo aquilo que o une à comunidade humana, sintetizando aquela qualidade de pertença à humanidade assumida como “reunião simbólica de todos os homens no que eles têm em comum”, isto é, a qualidade de seres humanos, impõe-se como o verdadeiro eixo inderrogável de todo o direito.(...) Como conceito fundador, ela impõe-se-nos a todos como uma verdade auto-evidente, como algo de intuitivamente certo e adequado, susceptível de se instituir numa última razão ou num primeiro princípio. Em suma, a dignidade humana impõe-se-nos como um verdadeiro *prius* axiológico.” – Reis Marques, “**A Dignidade Humana: *minimum* invulnerável ou ...?, Estudos de Homenagem ...**”, citado, pág. 415.

³⁰ *Celso Lafer*, “**A Reconstrução dos Direitos Humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**”, Companhia das Letras, São Paulo, 2001, 4ª impressão, afirma que o valor da pessoa humana enquanto conquista histórico-axiológica encontra a sua expressão jurídica nos direitos fundamentais do homem.

³¹ *Puppinck*, “**Os Direitos do Homem ...**”, citado, pág. 35.

³² *Reis Marques*, “**I Curso de Pós-Graduação em Direitos Humanos e Tribunais**”, sessão de 23.11.2019.

³³ *Messias Bento*, texto inédito citado.

Em definitivo pode afirmar-se que actualmente a dignidade humana se configura como uma espécie de “consciência jurídica” global ⁽³⁴⁾, na medida em que este princípio passou a ocupar o papel que tradicionalmente era desempenhado pelo Direito Natural, entendido como raiz ontológica e fundamento último do Direito.

O pensamento moderno tornou assim ultrapassada a ideia de que o fundamento de validade do Direito, em geral, e dos Direitos Humanos em particular, residia em aspectos religiosos ou metafísicos, uma vez que, sendo o direito uma criação humana, “seu valor deriva, justamente, daquele que o criou. O que significa que esse fundamento não é outro, senão o próprio homem, considerado em sua dignidade substancial de pessoa”. ⁽³⁵⁾

Chegados aqui, importa saber em que consiste a dignidade humana.

Começo por salientar que, não obstante o amplo consenso de que é alvo o seu valor ⁽³⁶⁾, existe dificuldade em estabelecer uma definição ⁽³⁷⁾, desde logo, porque os vários Estados membros das organizações internacionais e ratificantes dos instrumentos normativos de direito internacional, onde tal valor se encontra reconhecido como sendo o seu fundamento, nem sempre comungam dos mesmos princípios filosóficos, culturais e religiosos ⁽³⁸⁾ ⁽³⁹⁾ e ainda porque os mencionados textos deixam em suspenso a sua definição, não nos oferecendo uma noção (universal). Espelho disso é a circunstância de a Declaração Universal dos Direitos do Homem ter assentado “num pensamento prático

³⁴ *Ángela Miralles*, “**Bioderecho global**”, publicado 08 de Abril de 2014, aebioetica.org, pág. 3, remetendo para a obra de *K. Larenz* “**Metodologia de la Ciencia del Derecho**”, Ariel, Barcelona, 1966, pág. 418.

³⁵ *Fabio Konder Comparato*, “**Fundamento dos Direitos Humanos, Cultura dos Direitos Humanos**”, Companhia das Letras, São Paulo, 2001.

³⁶ O valor da dignidade humana é reconhecido por tantos quantos os Estados subscritores da DUDH, reunindo assim o maior consenso que *alguma vez se pôde alcançar* em termos de direito internacional. Cremos assim pouco sustentadas as críticas a esta visão de consenso quando se afirma que dos mais de 100 Estados existentes à data da votação da DUDH apenas 48 participaram na votação, sendo que alguns não votaram, outros abstiveram-se (como o caso do Bloco Soviético) e outros ainda não tinham governos eleitos democraticamente. É por estes defensores ainda sublinhada a posição dos EUA: “muito obrigado, mas já temos os direitos de que necessitamos”.

³⁷ Neste sentido, *Ángela Miralles*, “**Bioderecho...**”, citado, pág. 3.

³⁸ *Reis Marques*, “**A Dignidade Humana: *minimum* invulnerável ou ...?, Estudos de Homenagem ...**”, ob. cit., pág. 413.

³⁹ *Primeiro Considerando da DUHD e Preâmbulo do Estatuto Fundador do Conselho da Europa*.

comum, e não numa afirmação de uma mesma concepção do mundo, do Homem e do conhecimento” (40) (41).

A despeito da inexistência de conceito preciso da dignidade da pessoa humana, existem pensadores que defendem que nos encontramos perante uma noção vaga de conteúdo ou, pelo menos, com pouca operatividade no campo jurídico (42), outros contestam não só a sua existência jurídica (43) mas também o seu significado, considerando que a dignidade não passa de um *slogan* (44) que visa dissimular a ausência de um fundamento objectivo/racional dos Direitos do Homem, o que impede a sua verificação empírica e consequente fundamentação, sendo ainda uma noção inútil (45).

Mas apesar de tais apontadas dificuldades, a doutrina e a jurisprudência que têm vindo a ser desenvolvidas a este propósito e no quadro deste novo paradigma marcado pela nova mentalidade emergente pós-1945, vão tentando na apresentação de uma “definição” do que é a dignidade da pessoa humana: esta consiste no que “o homem, enquanto que criatura ético-espiritual, pode, pela própria natureza, conscientemente e livremente, autodeterminar-se, formar-se e agir sobre o mundo que o rodeia” (46) ou “A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que leva consigo a pretensão de respeito por parte dos demais” (47) e ainda “a dignidade humana é um pórtico

⁴⁰ Jacques Maritain, “**Autour de la nouvelle Déclaration Universelle des Droits de l’Homme**”, Unesco, Paris, 1949, pág. 12. Afirmou este em sede dos Trabalhos Preparatórios da DUDH: “Estamos de acordo acerca dos direitos, mas com a condição de não nos perguntarem porquê; quando passamos ao porquê, começamos a discutir” (cfr. William A. Schabas (org.), “**The Universal Declaration of Human Rights. The Travaux Préparatoires**”, Cambridge University Press, 2013) – citado por Puppink, “**Direitos do Homem ...**”, citado.

⁴¹ Mary Ann Glendon, “**70 Anos de la Declaración Universal de Derechos Humanos**”, Simpósio Internacional Sobre Direitos Humanos, 16.11.2018, Universidade de Roma LUMSA, publicado a 09.07.2019, almudi.org., pág. 4: “Quer isto significar que os redactores da DUDH foram cuidadosos em limitar-se a um limiar mínimo, deixando que muitos assuntos controvertidos se resolvessem em processos ordinários locais. Assim, aqueles, com vista a proteger o seu projecto dos obstáculos que inevitavelmente encontrariam, tiveram em conta quatro preocupações que se podem sistematizar da seguinte forma:

- 1) o número de direitos que pessoas de civilizações muito distintas podem reconhecer como universal é muito modesto;
- 2) a universalidade dos direitos humanos não significa homogeneidade no modo de lhes darmos vida;
- 3) o núcleo relativamente reduzido de direitos aos quais pessoas de sociedades diversas podem apelar é interdependente e
- 4) o princípio da subsidiariedade representa a melhor aproximação à implementação dos direitos.”

⁴² J. González Perez, “**La dignidade de la persona**”, Civitas, Madrid, 1996, pág. 19 e 20.

⁴³ Michel Villey, “**Critique des droits de l’homme**”, “Anales de la Cátedra Francisco Suárez”, Granada, vol. 12, n.º 2, 1972.

⁴⁴ Olivier Cayla, “**La dignité humaine, le plus flou de tous les concepts**”, “Le Monde”, 31.01.2003, pág. 14.

⁴⁵ Ruth Macklin, “**Dignity is a useless concept**”, “British Medical Journal”, vol. 327, 2003, pág. 1419.

⁴⁶ Von Wintrich, “**Zur Problematik der Grundrecht**”, 1957, pág. 15, citado por Reis Marques, “**A Dignidade Humana: minimum invulnerável ou ...?**, Estudos de Homenagem ...”, citado, pág. 413.

⁴⁷ Ac. n.º 53/85 do Tribunal Constitucional Espanhol, fundamento jurídico 2., apontado por Reis Marques, idem., pág. 414.

dos demais valores e princípios consagrados na Constituição” (48). A dignidade é ainda “o pressuposto da ideia de justiça humana, porque ela é que dita a condição superior do homem como ser da razão e sentimento. (49)

Mas atentemos ainda num outro ponto para mim crucial: embora a dignidade da pessoa humana seja inata, nasce com ela, sendo o Homem digno por ser humano, nenhum indivíduo é isolado. Ele nasce, cresce e vive no meio social, sendo neste contexto que a sua dignidade tem que ser respeitada pelos demais (particulares, instituições, Estado, ...). Ou seja, o viver social impõe naturalmente limites aos direitos do Homem enquanto exigências éticas da sua dignidade, não podendo o Homem arvorar-se como podendo sobrepor o valor que é a sua dignidade aos demais, tendo a destes passível por ser limitada. Mais: não pode ainda o Homem agir contra a sua própria dignidade (50).

⁴⁸ Ac. n.º 337/94 do mesmo Tribunal Constitucional Espanhol, fundamento jurídico 12., citado por *Ángela Miralles*, “Bioderecho...”, citado, pág. 1.

⁴⁹ *Carmen Lucia Antunes*, “O Princípio da Dignidade Humana e a exclusão social”, Palestra proferida na XVII Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil, Rio de Janeiro, 29.08 a 02.09.de 1999.

⁵⁰ Neste sentido, *Luiz António Rizzato Nunes*, “A Dignidade da pessoa humana e o papel do Julgador”, in *Tratado Luso-Brasileiro...*, citado, pág. 423.

4. Os direitos humanos

Tendo então por certo que os *direitos humanos* se fundamentam na *dignidade da pessoa humana* ⁽⁵¹⁾, o homem, pelo simples facto de ser homem, pela sua própria natureza e dignidade, possuiu direitos. Esses direitos, por serem *inerentes* ao próprio homem, não representam qualquer concessão da sociedade política ⁽⁵²⁾, antes têm de lhe ser por ela reconhecidos e garantidos ⁽⁵³⁾. São assim, direitos anteriores e superiores a qualquer ordem jurídica positiva, donde *incondicionais, inalienáveis e imperdíveis* ⁽⁵⁴⁾.

São ainda direitos *naturais ou inatos*: fazem parte da essência ou condição do ser homem, sendo algo *permanente, intrínseco ou consubstancial* à pessoa ⁽⁵⁵⁾.

Do texto do *artigo 1º da DUDH* resulta que os direitos humanos se apresentam como uma auto-proclamação pelo Homem, do seu valor e dos seus direitos, por via do qual ele se afirma como senhor da definição dos mesmos, pois não os recebeu, mas escolhe-os e afirma-os exclusivamente pela sua vontade. Os direitos humanos são encarados como tendo existido desde sempre. São *declarados* e não criados, o que significa que não têm origem na vontade individual, nem na nacional, nem ainda na popular, nem no contrato social, nem no poder político ⁽⁵⁶⁾. Donde, e sem qualquer pejo pode afirmar-se que a “lista” dos direitos humanos não foi inventada, antes deduzida das características da natureza humana.

Tais direitos representam ainda exigências de justiça (exigências éticas) que dimanam da própria natureza da pessoa humana: servem para sustentar a humanização de

51 Ac. TC n.º 522/07.

52 “O Estado existe por causa do homem, e não o homem por causa do Estado”, *Cardoso da Costa*, in “**O princípio da Dignidade da pessoa humana na Constituição e na jurisprudência constitucional portuguesa**”, Direito Constitucional, Estudos em Homenagem a Manoel Gonçalves Ferreira Filho, Dialéctica, São Paulo, 1999, pág. 191. Espelho de tal é ainda a organização sistemática da nossa Constituição, em que no artigo 1º se estabelece que “Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana (...)” e só (não por acaso, como faz notar *Vieira de Andrade*, in “**Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**”, Almedina, 6ª edição, Coimbra, 2019, pág. 100 e 101) no artigo 2º se faz referência ao Estado de direito democrático.

53 A. *Millán Puellas*, “**Sobre el hombre y la sociedad**”, Rialp, Madrid, 1976, pág. 98.

54 *Jorge Reis Novais*, “**A Dignidade da pessoa Humana: dignidade e direitos fundamentais**”. Vol. I, Almedina, Coimbra, 2016, pág. 31-34.

55 *Reis Novais*, idem, pág. 33-34

56 R. *Spaemann*, “**Sobre el concepto de dignidade humana**”, “**Persona Y Derecho**”, XIX, 1988, secundado por *Messias Bento*, texto inédito citado.

cada pessoa, para que cada um se possa desenvolver de forma integral e integrada em igualdade de oportunidades ⁽⁵⁷⁾, protegendo a sua vida física, social e espiritual ⁽⁵⁸⁾.

Eles são universais, invioláveis, imprescritíveis e irrenunciáveis ⁽⁵⁹⁾ ⁽⁶⁰⁾.

Universais, porque são direitos que a todos e a cada pessoa humana assiste, que protegem todos os seres humanos, independentemente da sua raça, origem, cor, idade, sexo, religião, nacionalidade, etc., em qualquer lugar do mundo, válidos para todos os povos e em todos os tempos.

Invioláveis, pois que não podem ser abolidos ou autorizada a sua infracção, em nome de uma qualquer utilidade social/política. Donde, o Estado tem o dever de os defender e os demais concidadãos o dever de os respeitar.

Imprescritíveis, uma vez que não depende a sua validade/existência do efectivo exercício/invocação de tais direitos pela pessoa.

Irrenunciáveis, pois que cada pessoa humana não pode deles dispor, a eles renunciar, sob que pretexto e em que contexto for. Donde, também o próprio, tem o dever de os cuidar.

⁵⁷ Reis Novais, “**A Dignidade da pessoa Humana: dignidade e inconstitucionalidade**”, Vol. II, Almedina, Coimbra, 2016, pág. 137.

⁵⁸ Puppink, “**Os Direitos do Homem ...**”, citado, págs. 61 e 66.

⁵⁹ Como relembra *Messias Bento*, texto inédito citado.

⁶⁰ Reis Novais, “**A Dignidade da pessoa Humana: dignidade e direitos fundamentais**”, citado, pág. 33-34: a dignidade adjectivada está “associada à universalidade e à igualdade, ao reconhecimento igual devido a qualquer pessoa pelo facto de ser pessoa, enquanto algo permanente, intrínseco ou consubstancial à pessoa, irrecusável e indisponível”.

5. Imutabilidade dos direitos humanos?

Aqui chegada, perfilhando uma visão dos direitos humanos assente num substrato pré-político e pré-jurídico ⁽⁶¹⁾, na medida em que se fundam na dignidade da pessoa humana, importa questionar se adiro à defesa da sua imutabilidade ou antes a um conceito evolutivo e, neste caso, com ou sem limites.

Autores defendem que os direitos humanos, porque revestidos das características da lei natural, devem, conseqüentemente, ser *imutáveis* ⁽⁶²⁾. Outros há que pugnam por uma *concepção historicista* dos direitos humanos ⁽⁶³⁾. Mais recentemente, outros defendem para o Direito, mormente para a determinação do conteúdo dos direitos humanos, uma *interpretação construtiva* ⁽⁶⁴⁾.

Na linha da primeira concepção, críticas surgem à actual mutação a que se assiste no campo da definição do conteúdo de cada um dos direitos humanos, nomeadamente a sua transformação “num campo de batalha ideológico” e político ⁽⁶⁵⁾, questionando-se se não haverá que definir um limite para a defesa intransigente dos direitos humanos, pois que se assiste hoje à defesa do direito e do seu contrário ⁽⁶⁶⁾.

Já a segunda advoga que o problema fundamental em relação aos direitos humanos não é, hoje, tanto o de os justificar, de buscar o seu fundamento, antes importa que nos centremos na premência da sua protecção, na necessidade de lhes garantir uma protecção efectiva. Estamos perante um problema político e não filosófico ⁽⁶⁷⁾ ⁽⁶⁸⁾ ⁽⁶⁹⁾.

⁶¹ Reis Marques, “A Dignidade Humana: *minimum invulnerável* ou ...?, Estudos de Homenagem ...”, citado, pág. 415.

⁶² Puppinck, “Os Direitos do Homem ...”, citado, pág. 66.

⁶³ Norberto Bobbio, “A era dos Direitos”, Editora Campus, Rio de Janeiro, 1992, pág. 2: “Os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas.”.

⁶⁴ Ronald Dworkin, “O império do Direito”, Ed. Martins Fontes, São Paulo, 1984: a definição do conteúdo dos direitos humanos depende da interpretação da sua própria prática, não admitindo um carácter universal abstracto, devendo assim ser construído da prática de cada sociedade e de cada cultura. O que releva não é a interpretação da vontade do autor do texto legal (da constituição, dos tratados, convenções e declarações internacionais), do “estado mental consciente” deste, mas sim a interpretação do intérprete.

⁶⁵ Puppinck, “Os Direitos do Homem ...”, citado, pág. 66.

⁶⁶ Na verdade, os “novos direitos” colidem com os direitos inerentes ao homem. Assim, o pretendo direito a ter filhos, a ser reconhecido, poria em causa o direito da criança à sua identidade pessoal, como desenvolverei adiante. O mesmo sucedendo com o pretendo direito ao suicídio assistido que viola o direito à vida, como infra tentarei demonstrar.

⁶⁷ Bobbio, “A era dos Direitos”, citado, pág. 12 e 24.

⁶⁸ Para o Juiz Hersch Lauterpacht (“International Law and Human Rights”, Praeger, NW, 1950, pág. 415), a DUDH “não constitui uma conquista de grande magnitude”, mais advertindo que não tem eficácia jurídica vinculante e a sua autoridade moral será mínima.

⁶⁹ Miguel de Oliveira e Silva, “Eutanásia, suicídio ajudado, barrigas de Aluguer”, Editorial Caminho, Alfragide, 2017, págs. 182-190: “O exercício prático de qualquer direito humano individual tem uma dimensão social, comunitária, que tacitamente molda e

A apontada terceira via recusa o ideal de que os membros de uma sociedade sejam governados apenas em razão de regras criadas por um acordo político, admitindo os membros de tal comunidade que os seus direitos e deveres se fundamentam num sistema de princípios que endossam decisões políticas, e não o inverso.

Não posso deixar de reconhecer virtualidades a cada uma destas linhas. Na verdade, sendo no valor “dignidade humana” que se encontra uma unidade de sentido que se constitui como fundamento e fim da sociedade ⁽⁷⁰⁾, tal compromete os poderes legislativo, executivo e o judicial ⁽⁷¹⁾.

Contudo, não podemos esquecer que as sociedades são dinâmicas, conflituosas (quer no plano das relações Estados-particulares, quer estes entre si) ⁽⁷²⁾, exigindo, por conseguinte, na interpretação e aplicação das leis, bem assim na definição dos conteúdos dos direitos humanos, uma interpretação evolutiva dos mesmos ⁽⁷³⁾, tendo presente que podendo apenas o Direito conferir e garantir força aos direitos humanos (leia-se, conferir a estes juridicidade) se torna urgente que a par da desejada positividade, se desenvolva e institua uma concreta efectividade ⁽⁷⁴⁾ ⁽⁷⁵⁾. Por fim, a terceira concepção alerta-nos para um homem possuidor de direitos morais que o protegem contra as decisões da maioria, representada pelo Estado, pelo que se impõe àquela que respeite a dignidade das minorias, bem assim o reconhecimento destas em igualdade de condições ⁽⁷⁶⁾.

Porém, entendo que a defesa feita pela tese historicista de que as Declarações não podem apresentar nenhuma pretensão de serem definitivas, pois há que reconhecer que num quadro típico das sociedades complexas, como as actuais, a interconexão dos fenómenos desenvolve e fomenta a ideia dos opostos, a emergência de novos fundamentos, novas referências, etc. ⁽⁷⁷⁾, tal terá sempre como limite as exigências éticas

enfema mentalidades e um padrão cultural e comportamental.”, acrescentando que “Não basta assim aprovar uma lei: é preciso avaliar as condições concretas da sua exequibilidade e aplicabilidade, há toda uma distância entre a lei e a respectiva prática.”

⁷⁰ Reis Marques, “A Dignidade Humana: *minimum invulnerável* ou ...?”, citado, pág. 417.

⁷¹ Ac. TC n.º 105/90

⁷² Rudolf von Ihering, “A luta pelo Direito”, Ed. Martin Claret, São Paulo, 2014, pág. 23.

⁷³ Reis Marques, *idem*, pág. 422.

⁷⁴ Neste sentido, Bobbio, “A Era dos Direitos”, citado, pág. 24.

⁷⁵ “O discurso da justificação tem que ser suplementado pelo discurso da aplicação, em que importa não sucumbir aos olhares apriorísticos e preconceitos culturais, na busca sempre instável de imparcialidade na justificação e na aplicação” – Jürgen Habermas, in “Justification and Application- Remarks on Discourse Ethics”, MIT Press, Cambridge, 1994, pág. 35-38.

⁷⁶ Mas actualmente, defende Puppink, “Os Direitos do Homem ...”, citado, pág. 207, que “A concepção do papel do Estado alterou-se; ele deixou de ser uma supraestrutura ameaçadora e paternal, o leviatã que em 1948 era preciso conter, e transformou-se no instrumento invasor, benévolo e maternal por via do qual o indivíduo se realiza. O Estado adquire assim uma nova legitimidade; pode voltar a crescer e estender-se a todos os domínios a que chegou as exigências individuais.”

⁷⁷ Rui Cunha, “I Curso de Pós-Graduação em Direitos Humanos e Tribunais”, sessão de 29.05.2020

decorrentes da ideia de dignidade humana ⁽⁷⁸⁾. Quer isto significar que importa ter presente, na actividade de interpretação e aplicação de tais instrumentos dos direitos humanos (quer no campo da criação legislativa - positivação dos direitos -, como no campo da aplicação da lei pela via jurisprudencial), que o valor primeiro e último é a dignidade da pessoa humana, quer estejam em causa “direitos das maiorias”, quer “direitos das minorias”.

Ou seja: entendo não poder defender-se a tese de que a DUHD (bem como outros instrumentos de direito internacional assentes no valor da dignidade da pessoa humana e “reconhecedores” de direitos humanos) é um texto fechado, no sentido de que não admite mais direitos para além daqueles que nela se encontram consagrados, pelo que a DUDH (bem assim todos os tratados e Convenções) deve ser interpretada para ser aplicada às sociedades dinâmicas, sempre em mudança. Não aderindo a uma concepção que levaria à “sacralização” daquele instrumento, vendo-o como uma “revelação” de todo o direito, o certo é que não posso cair no extremo do historicismo histórico ⁽⁷⁹⁾ e dos consensos, pois aí deixaríamos de ter um referencial a um núcleo de valores ⁽⁸⁰⁾ ⁽⁸¹⁾, passando antes a uma “ética de situação” ⁽⁸²⁾.

Por outro lado, importa ter presente que nem sempre o consenso que é actualmente propagado como tal, corresponde a um verdadeiro consenso social, antes a um “silenciar” das “maiorias” em nome da defesa das ditas minorias, a um discurso “politicamente

⁷⁸ Com efeito, é o contexto histórico, onde o ser humano se insere, que está em perpétua transformação, não a essência do homem, não a sua dignidade. Tal é diverso da tese defendida por *Fábio Konder Comparato* “**Fundamentos dos Direitos Humanos ...**”, citado, pág. 70-71, segundo a qual a substância da natureza humana é histórica.

⁷⁹ Defende *Bobbio*, “**A Era dos Direitos**”, citado, pág. 83, a ideia da “multiplicação dos direitos” olhando para a estreita conexão existente entre mudança social e nascimento de novos direitos: tal multiplicação ocorreu tanto em razão do aumento da quantidade de bens merecedores de tutela, quanto em razão da extensão da titularidade de alguns direitos típicos a sujeitos diversos do indivíduo e em decorrência desse indivíduo não mais ser considerado como ente genérico, ou em sua abstracção de pessoa humana.

⁸⁰ Parece que nos tempos que correm, aqueles que não estão convencidos de nada, que não fundamentam as suas opiniões e posições noutros valores que não os fundados no individualismo radical, “são os mais modernos, os mais tolerantes, os mais independentes, os mais intelectuais, os mais neutrais, os mais livres (...)”. – *Diego Poole Derqui*, “**A descriminalização da Eutanásia em Espanha: 9 razões a favor e 9 respostas**”, almudi.org., texto publicado a 13.10.2020, consultado a 28.10.2020, pág. 6. Mas a estes importará então relembrar que um Estado laico não tem que ser moralmente neutro, antes, e como venho advogando ao longo do presente texto, assente no primado da dignidade da pessoa humana.

⁸¹ “A ideia de que o Homem não está acabado, mas pode progredir no seu ser, de que deve, ele próprio, empreender a sua evolução física e moral de forma voluntária e controlada por ele é uma ideia central na actual ideologia dos direitos do Homem. (...) Essa evolução será conduzida, no plano individual, pela vontade (...) que é tanto mais valorizada actualmente quanto mais for capaz de dominar o corpo e a matéria. (...) Definir os próprios direitos, em particular os direitos sobre si próprio, é impor à sociedade uma certa concepção do Homem. (...)” É o “positivismo individualista” (...) – *Puppink*, “**Os Direitos do Homem...**”, citado, pág. 152-153.

⁸² *Puppink*, idem, pág. 228.

correcto”⁽⁸³⁾, donde o Estado passará a actuar (se é que já não o faz) em nome de uma multiplicidade de vontades individuais que se reduzem, assim, a uma só⁽⁸⁴⁾. E tais vontades são apresentadas como valendo por si mesmas, como evidências que ninguém ousa contestar.

Nem secundo a terceira via quando defende que o conteúdo dos direitos humanos é o que for definido pelo intérprete⁽⁸⁵⁾, ainda que contra os consensos sociais⁽⁸⁶⁾, aceitando e acreditando que aquele actua “sempre em busca do melhor exemplo”, pois que assim se caminharia para um perigoso abismo: deixaríamos de ter o direito internacional a impor-se aos Estados, antes seriam as decisões do intérprete que passariam a impor-se à própria consciência e vontade dos povos, ainda que esta democraticamente manifestada⁽⁸⁷⁾. Este seria o “governo dos juízes”.

Notamos, em jeito de parêntesis, que o TEDH alternou entre aquelas duas concepções, mantendo quase intacto o núcleo duro da CEDH, protegendo a integridade física das pessoas, proibindo intransigentemente a tortura e os tratamentos desumanos bem como os direitos relativos ao procedimento judiciário, tendo, no entanto, adoptado, relativamente à maioria os demais direitos, à *concepção evolutiva* do Homem, na esteira da terceira apontada via. Com base nesta, os juízes do TEDH declaram que descobriram, “à luz das condições do nosso tempo”, um aspecto novo de um direito antigo ou ainda, declaram que determinada prática, que até então aceitou, é contrária à convenção, alargando assim o texto para além da intenção dos seus redactores (se não mesmo, contra ela)⁽⁸⁸⁾. O TEDH sustenta que as mudanças de direcção que opera na sua jurisprudência não são “no interesse da segurança jurídica, da previsibilidade do direito e da igualdade

⁸³ *Ángela Miralles*, “**Bioderecho...**”, citado, pág. 6.

⁸⁴ *Ruiz-Calderón*, “**Existe o direito ...**” citado, pág. 9.

⁸⁵ TEDH quando chamado a definir o conteúdo dos direitos humanos a fim de concluir pela violação ou não dos mesmos pela actuação/omissão dos Estados.

⁸⁶ A propósito do direito à procriação medicamente assistida, o **TEDH** (*Evans vrs Reino Unido*, Tribunal Pleno, n.º 6339/05,10.04) declarou “que as considerações de ordem moral, ou relativas à aceitabilidade social das técnicas em questão não podem justificar, por si sós, a proibição total deste ou daquele método de procriação assistida”. Também este mesmo Tribunal (*Chassagnou e outros vrs França*, Tribunal Pleno, n.º 25088/94, 28331/95, 29.04.1999) declarou que “a democracia não se reduz à supremacia constante da opinião das maiorias, mas exige um equilíbrio que garanta às minorias um tratamento justo e evite os abusos por posição dominante”.

⁸⁷ As decisões apontadas na nota que antecede merecem a seguinte observação crítica de *Puppink*, “**Os Direitos do Homem ...**”, citado, pág. 223 e 224: “O TEDH declara que a vontade geral só é aceitável quando está de acordo com a vontade do mesmo tribunal. (...)” “(...) a última palavra (...) pertence ao juiz que é guardião dos direitos do Homem e garante da premência dos valores democráticos”.

⁸⁸ *Puppink* anota que sendo o TEDH a instância suprema e, por isso, a partir da sua decisão certa conduta que seja (penalmente) proibida no direito interno de um ou de vários países, a sua prática passa a ficar sob o estatuto do direito ou de liberdade individual, passando por isso a ser protegida pela CEDH. – *idem*, pág. 228.

perante a lei”, mas são necessárias “para manter uma abordagem dinâmica e evolutiva”⁽⁸⁹⁾.

Diferentemente, entendo que o valor da dignidade humana é intransigível, não se podendo relativizar. De contrário, acabará por permitir-se a sua violação em prol de qualquer outro valor. Ou seja, há que afastar da definição de dignidade humana conceitos historicamente variáveis, sob pena de, desse modo, se permitir toda a sorte de manipulação, que acabará com o valor da dignidade humana ao serviço de um relativismo que o destruirá⁽⁹⁰⁾.

⁸⁹ TEDH, *Bayatyan vrs. Arménia* (Tribunal Pleno), n.º 23459/03, 07.07.2011.

⁹⁰ Neste sentido, veja-se *Rizzato Nunes*, “A Dignidade ...”, “*Tratado Luso-Brasileiro ...*”, citado, pág. 422.

6. Artigo 12º da DUDH: o caminho de uma interpretação evolutiva

Como já fiz notar, o novo pulsar social coloca em causa os quadros antigos, pois que exige um direito mais dinâmico, mais mobilizador ⁽⁹¹⁾, donde importará olhar para a DUDH como um instrumento vivo.

Não obstante, esta visão (e bem assim o crescente prestígio que os direitos humanos alcançaram no nosso quotidiano) pode levar-nos, se é que não nos levou já, ao caminho da artificialidade, pois que o olhar sobre os direitos humanos passou a ser feito apenas numa perspectiva de reivindicação de tais direitos, banalizando-se tal invocação.

O crescente alargamento da esfera de protecção de alguns dos direitos humanos consagrados na DUDH levou-nos a iniciar uma perigosa viagem pela perda da génese dos mesmos, do seu intrínseco sentido e objectivo, correndo-se o risco de perdermos os espaços referenciais que os direitos humanos devem ocupar, não sendo por demais relembrar a sua importância para a manutenção do tecido humano, porquanto assente na sua fonte fundadora – a dignidade da pessoa humana ⁽⁹²⁾ ⁽⁹³⁾ ⁽⁹⁴⁾.

Para melhor ilustrarmos esta inquietação, olhemos para o artigo 12º da DUDH.

Comecemos por questionar o que visaram os redactores da DUDH quando aí consagraram o *direito à vida privada*.

Atendendo ao contexto histórico, impunha-se proteger a intimidade das pessoas da sua invasão pelo Estado, salvaguardar a inviolabilidade das pessoas e das famílias. Tratava-se de proteger as pessoas e as famílias das ingerências arbitrárias do Estado.

Desta feita, tenho para mim seguro que o domínio de protecção do aludido artigo 12º é o da intimidade da pessoa humana, a vida que é vivida no interior do domicílio, garantindo a faculdade de aí viver ao abrigo de olhares estranhos, estando assim cada

⁹¹ *Ihering*, “**A Luta pelo Direito**”, citado, pág. 23.

⁹² *Reis Marques*, “**I Curso de Pós-Graduação em Direitos Humanos e Tribunais**”, sessão de 23.11.2019.

⁹³ Segundo *Puppink*, “**Os Direitos do Homem ...**”, citado, pág. 152-153, os direitos do Homem de 1948 pretendiam proteger o Homem das ideologias sobretudo colectivista, instituindo e defendendo uma perspectiva objectiva e natural da pessoa, colocando o homem fora do alcance da vontade de poder dos dirigentes políticos e das ideologias, a fim de que ninguém pudesse voltar a pretender redefini-lo. Tratava-se, concretamente, de pôr termo ao positivismo jurídico, deduzindo os direitos da natureza humana.

⁹⁴ Neste sentido, *Mary Ann Glendon*, “**70 Anos da ...**”, citado, pág. 3: “actualmente deparamo-nos com a crescente promoção de novos direitos ou interpretações inovadoras dos direitos, que com frequência ignoram e/ou atacam direitos estabelecidos que não se encaixam nas agendas de quem reivindica tais direitos. A proliferação de direitos e reivindicação de direitos conduz a um aumento de conflitos de direitos e ao descrédito dos mesmos.”

pessoa, no desenvolvimento da sua vida privada, longe das ingerências externas, mormente do Estado ⁽⁹⁵⁾ ⁽⁹⁶⁾.

No entanto, desde as duas últimas décadas do Séc. XX, várias decisões judiciais, nomeadamente do STJ dos EUA ⁽⁹⁷⁾, têm vindo a fazer uma outra interpretação de tal direito, percorrendo o caminho da interpretação evolutiva dos direitos: a vida privada passou a ser o mundo tal como o indivíduo o concebe a partir de dentro, um mundo do qual ele pretende “ser dono e senhor”. O *direito à vida privada* corre assim o risco de se transmutar para “o direito à expansão pessoal” ⁽⁹⁸⁾, por vezes associado ao “direito ao desenvolvimento pessoal” ⁽⁹⁹⁾, “o direito de cada um definir a sua própria concepção da vida, do sentido do universo e do mistério da vida humana” ⁽¹⁰⁰⁾, podendo ainda ser visto como sinónimo do “princípio da autodeterminação” ⁽¹⁰¹⁾, pugnando-se assim pela existência de um direito individual à autodefinição.

Assente então neste substrato interpretativo de que a vida privada e familiar passou a assentar numa noção subjectiva e alargada, culminando na afirmação de um direito individual à autodefinição, várias instâncias judiciais têm vindo a reconhecer “o direito de cada indivíduo decidir de que maneira e em que momento deve terminar a sua vida, desde que esteja em condições de formar livremente a sua vontade a este propósito e de agir em consequência” ⁽¹⁰²⁾. Assim, os defensores da eutanásia argumentam que permitir a eutanásia é uma liberdade, porque cada um é dono do seu corpo, da sua vida e da sua morte, cada um é livre de fazer com a sua vida o que quiser, conquanto não prejudique os demais, não se obrigando ninguém a exercer tal liberdade.

Em igual elevação da autodeterminação, porque deduzida esta que foi do direito ao respeito pela vida privada, fundamentou o Parecer do Tribunal Interamericano, impondo aos Estados a obrigação de instaurarem processos simples e confidenciais de

⁹⁵ Artigo 8º da CEDH.

⁹⁶ Artigos 26º, n.º 2 e 35º da CRP consagra a garantia contra a utilização abusiva de informações relativas às pessoas e às famílias.

⁹⁷ Supremo Tribunal EUA, *Thornburg vs. American College of Obstetricians and Gynaecologists*, 476 U.S. 747 (1986), 11.06.1986.

⁹⁸ TEDH, *K.A. e A.D. vs Bélgica*, n.º 42758/98 e n.º 45558/99, de 17.02.2005, 83.

⁹⁹ TEDH, *Christine Goodwin vs Reino Unido* (Tribunal Pleno), n.º 28957/95, 11.07.2002, 90.

¹⁰⁰ ST EUA, *Planned Parenthood vs Casey*, 505 U.S. 833 (1992), 29.06.1992.

¹⁰¹ TEDH: *Pretty vs Reino Unido*, n.º 2346/02, 29.04.2002, 61 (aqui, erigiu a “autodeterminação” num “princípio importante, que está submetido à interpretação das garantias do artigo 8º da CEDH”, ainda que reconheça que tal princípio nunca tenha sido estabelecido antes); *Koch vs Alemanha*, n.º 497/09, 19.07.2012; *Gross vs Suíça*, n.º 67810/10, 14.05.2013.

¹⁰² TEDH, *Haas vs Suíça*, n.º 31322/07, 20.01.2011; *Koch vs Alemanha* (cit.) e ST Canadá, *Rodriguez vs. Columbia Britânica*, 30.09.1993 e ST EUA, *Griswold vs Connecticut*, 381 U.S. 479 (1965), 7.06.1965.

mudança de sexo, com base na autodeterminação e excluindo qualquer exigência médica”⁽¹⁰³⁾ ⁽¹⁰⁴⁾.

Também em instâncias judiciais internacionais já se afirmou que o recurso à procriação artificial heteróloga com doação de óvulos é “uma forma de exercício do direito à vida privada e familiar” ⁽¹⁰⁵⁾.

Mas recuemos a 1948: a família, tal como definida e protegida nos pós-guerra, não era redutível à vontade do casal, e menos ainda aos sentimentos; a família era ⁽¹⁰⁶⁾ a realidade natural constitutiva da sociedade, pretendendo a DUDH, pelo seu artigo 12º, proteger a **vida familiar**, entendida como a *vida da família*. E neste mesmo sentido se movimentou inicialmente o TEDH ⁽¹⁰⁷⁾: a vida familiar pressupunha a existência de uma família, fundada no casamento ou resultante de uma filiação, mesmo que natural ⁽¹⁰⁸⁾.

Actualmente, há quem defenda poder haver vida familiar sem família, uma vez que a expressão “vida familiar” designa apenas o afecto que várias pessoas têm umas pelas outras, e que passou a merecer o reconhecimento e a protecção da sociedade ⁽¹⁰⁹⁾. Neste mesmo sentido alguns dos juizes do TEDH defenderam já que “os Estados devem aceitar a ideia segundo a qual há mais do que um caminho e do que uma opção possível para a forma de levar uma vida privada e familiar, tendo em conta a evolução da sociedade, bem como nas mudanças ocorridas na maneira de perceber as questões da sociedade, do estado civil e da ordem relacional”. Consequentemente, os Estados teriam obrigação de reconhecer as “relações familiares atípicas”, nomeadamente, as que “não se inscrevem no quadro clássico das relações progenitor-filho que assentam numa relação

¹⁰³ Parecer proferido no **TIDH**, OC – 24/17, 24.11.2017, Série A, n.º 24, 95, 101 e 161.

¹⁰⁴ **Lei n.º 38/2018, de 7 de Agosto** consagrou esta possibilidade para maiores de 18 anos.

¹⁰⁵ **TEDH**, *S.H. vs. Áustria*, n.º 57813/00, 1.04.2010 - a faculdade dos casais de recorrer à procriação medicamente assistida decorre do artigo 8º da CEDH.

¹⁰⁶ *Artigo 16º, n.º 3 da DUHD*.

¹⁰⁷ **TEDH**, *Marckx vs. Bélgica*, n.º 6833/74, 13.06.1979, 31; *Johnston vs. Irlanda*, n.º 9697/82, 18.12.1986; *Keegan vs. Irlanda*, n.º 16969/90, 26.05.1994.

¹⁰⁸ E, apesar de vozes dissonantes no **TEDH**, a jurisprudência que tem vingado em matéria de procriação mantém-se no sentido de que a CEDH não garante o direito a procriar (*Sijakova e outros vs. A ex-Republica Jugoslava da Macedónia*, n.º 67914/01, 6.03.2003), nem protege o simples desejo de fundar uma família (*Paradiso e Campanelli vs Itália* (Tribunal Pleno), n.º 25358/12, 24.01.2017, 148).

¹⁰⁹ Cfr. votos de vencido na decisão do **TEDH** *Paradiso e Campanelli vs Itália* (Tribunal Pleno), já citado, (6 votos de vencido contra 11), onde se elegeru, como fundamento da decisão final, o interesse superior da criança, “de todas as crianças em geral”.

familiar que não se funda nos laços de sangue, mas num compromisso, e que se justapõe ou se substituiu às relações que decorrem da filiação parental” (110).

Também a interdição da eutanásia que resulta da DUDH e da CEDH, perdurou e foi sendo repetida e regularmente lembrada: em 1976, a Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa declarava que “o médico não tem o direito, mesmo em casos que lhe parecessem desesperados, de apressar intencionalmente o processo natural da morte, tendo renovado tal recomendação em 1999 e novamente em 2012, afirmando que a eutanásia, no sentido de morte intencional, por acção ou omissão, de uma pessoa dependente, alegadamente no interesse desta, deve ser sempre proibida.” Contudo, o TEDH admitiu, no caso Vincent Lambert, que os médicos provocassem a morte de uma pessoa privando-a de hidratação. Noutra caso, o TEDH admitiu que um bebé fosse, também ele abandonado à morte, contra a vontade dos pais, com o argumento de que a prossecução da vida o exporia a sofrimentos inúteis (111).

Desta feita, no seio do nosso tecido social, da nossa cultura ocidental (leia-se, Europa e Continente Americano), existe hoje a convicção de que *novos direitos* emergem a cada dia, *bastando invocá-los como tal*, porque se criou no indivíduo a crença de que cada um pode conduzir a sua vida pessoal a seu grado, desvinculados que estão os indivíduos de um quadro de deveres e de sentido de bem comum (112) (113).

Perscrutando à volta, dou-me também conta que a vida privada deixou de ser entendida como a vida vivida na intimidade familiar (da qual a sociedade está privada), porquanto estando a sociedade pejada de ferramentas que visam, precisamente, abrir as portas dessa intimidade (v.g. redes sociais), permitindo a cada um dispor de tal núcleo restrito a seu bel prazer e por sua própria iniciativa, tal leva a um inevitável desfecho: o que era e devia continuar privado, reservado à esfera íntima de cada um, deixou de o ser.

¹¹⁰ TEDH, *S.H. e outros, vs. Áustria*, n.º 57813/00, 1.04.2010, 81, sentença revertida pelo Tribunal Pleno (cfr. nota n.º 71).

¹¹¹ TEDH, *Vicent Lambert e outros vrs França*, n.º 46043/14.5.06.2015 e TEDH, *Charles Gard e outros vrs. Reino Unido*, n.º 38793/17, 27.06.2017.

¹¹² Norbert Hoerster, “**Acerca del significado del principio de la dignidad humana**”, Gedisa Editorial, Barcelona, 1992, pág. 91 e ss.: “Quão vazia é necessariamente a fórmula do princípio da dignidade humana: não é nada mais nada menos que o veículo de uma decisão moral sobre a admissibilidade de formas possíveis da limitação da autodeterminação individual” (tradução livre),

¹¹³ O artigo 29º, n.º 1 da DUDH não elenca o conteúdo desses deveres, enumerando-se apenas no n.º 2 os motivos de interesse público que podem justificar limitações à liberdade individual. Tal redundna na incapacidade da DUDH impor um dever a uma pessoa, proporcionando-se, de forma fácil, a defesa da primazia da pessoa e da sua liberdade sobre a sociedade - *Puppink*, “**Os Direitos do Homem ...**”, citado, pág. 63.

E o legislador (e o intérprete ⁽¹¹⁴⁾), adormecido pelo chamado “pensamento débil” e na ânsia de cavalgar a onda do que se costuma designar por “politicamente correcto”, vai satisfazendo todas essas pretensões, por mais absurdas e desumanas que sejam, e acaba por erigir em direitos o que são simples desejos ⁽¹¹⁵⁾, bastando para tal que uma minoria de activistas os reivindique, apresentando-os como avanços civilizacionais ⁽¹¹⁶⁾ ⁽¹¹⁷⁾.

Mas, e ainda que se perscrute na sociedade uma voz “maioritária” na defesa da consagração legal de alguns dos recém-reivindicados “desejos-direitos”, nunca será demais relembrar ⁽¹¹⁸⁾ que “A democracia não se sustém tanto por respeito às “maiorias”, antes por respeito à comum dignidade dos homens. Um regime verdadeiramente democrático, antes de se caracterizar pela prevalência da opinião maioritária, define-se pelo respeito que tem que ter todo o ser humano. A democracia pressupõe um núcleo ético não relativista e esse núcleo está formado pelos direitos humanos. Estes direitos são como as fronteiras da democracia, dentro dos quais têm que jogar as “maiorias”, sem se sair do seu respeito e promoção.”

¹¹⁴ A este propósito sublinha Puppink, “Os Direitos do Homem ...”, citado, pág. 102, que o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, consagra longos desenvolvimentos à análise da evolução da opinião pública, pois que quando confrontado com questões relativas à sociedade, ordenou uma sondagem da opinião pública austríaca, com base na qual considerou que a impossibilidade de adoptar um filho do cônjuge do mesmo sexo “mais não faz do que reflectir a posição de certas camadas da sociedade que se opõem à abertura da co-adopção coparental aos casais homossexuais, podendo, portanto, ser revertida” (TEDH, *X. e outros vs. Áustria* (Tribunal Pleno), n.º 19010/07, 19.02.2013).

¹¹⁵ Caindo assim no esquecimento o que tão bem frisou o filósofo *Ludwig Wittgenstein*, falecido em 1951: “Não se pode falar da vontade como suporte do juízo ético. A vontade, como fenómeno só interessa à Psicologia”, in “Tratado Lógico-Filosófico”, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 6ª edição, 2015, pág. 139.

¹¹⁶ *Messias Bento*, texto inédito citado.

¹¹⁷ “No final do sec. XX, deparamo-nos com uma enorme variedade de organizações de direitos humanos (...). (...) A ambição do movimento conduziu ao fomentar de uma expansão do número de direitos básicos. (...) Os activistas dos direitos humanos assumiram genericamente uma aproximação homogénea, ignorando a característica da DUDH de estabelecer um limiar mínimo comum que pudesse crescer através de uma variedade de formas legítimas. Inevitavelmente, grupos de interesse específicos começaram a aproveitar-se da autoridade moral da ideia dos direitos humanos com a esperança de ver reconhecidos os pontos da sua agenda como direitos humanos internacionais.” – *Mary Ann Glendon*, “70 Anos da ...”, citado., pág. 2-3..

¹¹⁸ *Poole Derqui*, “A Discriminação da Eutanásia ...”, citado, pág. 6-7.

7. Direitos ou desejos?

Neste “cavalgar”, fica então crente cada cidadão da nossa actual sociedade ter, entre outros direitos, outros ainda, como sejam:

a) o *direito* a dispor da própria vida, na faceta do *direito* de morrer voluntariamente (suicídio assistido), pois que *eu* posso decidir quando e de que forma lhe quero pôr termo, dependendo tal pretensão apenas da expressão da minha vontade. O que releva é a percepção que *eu* tenho de *mim próprio* ⁽¹¹⁹⁾, uma vez que a essência da dignidade é a autonomia, a capacidade de decidir sobre eu mesmo.

b) o direito a *dispor da vida dos outros*, pois que *eu* sou a pessoa capaz de melhor decidir o momento da morte de outrem que se encontra diagnosticado com uma doença grave e definitiva e bem assim, sou *eu* quem melhor avalia o sofrimento de uma pessoa como atroz, justificativo de lhe por termo. A morte é infligida por uma outra pessoa, com ou sem o consentimento da que vai morrer.

c) o *direito* à família, à *minha* família, àquela que terá o desenho que *eu* lhe pretendo dar, a origem que *eu* entenda dar-lhe;

c.1.) na faceta das “*barrigas de aluguer*”

Eu tenho o direito a ter um filho. Mas um filho gerado no seio de outra mulher, pois que *eu*, a despeito de, por ex., não querer submeter o meu corpo às alterações inerentes ao estado de gravidez, ansiando, contudo, por ter um filho, recorro aos serviços (onerosos ou gratuitos) de gestação de uma outra mulher, sendo-me indiferente a razão para que esta em tal consinta, acordando carregar no seu ventre o meu futuro filho (fecundado, ou não, com gâmetas masculinos de um anónimo pai biológico).

Ou ainda: *eu*, que desejo ser pai, compro aqueles mesmos serviços, acrescidos de um confortável anonimato quanto à identidade da gestante.

E por fim: *eu*, que não posso gerar no meu ventre um filho, decido recorrer aos serviços de outra mulher para que gere uma criança a qual será, após o parto, o meu filho.

c.2.) na faceta da “*maternidade independente*”, com recurso a pai anónimo (bancos anónimos de gâmetas masculinos). *Eu*, que tenho o direito a ser mãe, não pretendo, no entanto, dividir a educação do meu filho com o seu pai ou não encontrei quem comigo quisesse tal partilhar, sendo que a resposta a dar um dia ao filho sobre

¹¹⁹ **Leis belga e holandesa** sobre a eutanásia: é apenas necessário que o visado, estando capaz e consciente, manifeste a sua vontade de morrer, de forma livre, voluntária, reflectida e repetidamente, que se encontre numa situação de sofrimento físico ou psíquico constante e insuportável que não possa ser atenuada e que resulte de uma afectação acidental ou de patologia grave e incurável.

a identidade do pai será apenas uma “tens uma mãe que te ama muito, ama-te pelos dois, e isso é suficiente”.

c. 3) na faceta da *maternidade “post mortem”*, com recurso a gâmetas masculinas congeladas de uma pessoa já falecida ⁽¹²⁰⁾.

d) o direito a ser avô

Eu, que tive a infelicidade de ver morrer o meu (único) filho adulto, quero levar a cabo a fecundação de um óvulo feminino com gâmetas do meu filho que se encontram congelados, recorrendo posteriormente a PMA, pois que sempre quis ser avô e o destino me ceifou o filho antes que tal pudesse acontecer ⁽¹²¹⁾.

Limitar-me-ei, doravante, a dois dos mencionados pontos: “direito à morte” ⁽¹²²⁾ e “direito ao filho” ⁽¹²³⁾.

¹²⁰ TEDH, em curso em Dezembro de 2019, *Dalleau vs France*, n.º 57307/18 - pretensão de uma mulher de recorrer à PMA com as gâmetas congeladas do seu companheiro que faleceu antes de ter tido a possibilidade de concretizar o projecto do casal de ter um filho.

¹²¹ TEDH, 12.11.2019, *Petithory Lanzmann vr. France*, n.º 23038/19, negou a pretensão da PMA *post mortem*, por entender que no campo de aplicação do direito ao respeito da vida privada e da família (artigo 8º da CEDH) não cabe o direito a uma descendência por parte dos avós. Mas já em sentido contrário, em Maio de 2019, **um tribunal nos EUA** decidiu autorizar os avós a dispor dos gâmetas do seu falecido filho e a recorrer a uma “barriga de aluguer” para terem, dessa forma, um descendente (“**Des Juges américains autorisent des grands parents à avoir une descendance de leur fils décédé**”, *Gênétique*, 21.09.2019, <http://www.genethique.org/fr/des-juges-americains-autorisent-des-grands-parentes-avoir-une-descendance-de-leur-fils-decede-71929#.XeomgW5FxPY>). Em **Israel**, a lei permite a PMA e a PMA *post-mortem*, o mesmo sucedendo em **Espanha**.

¹²² Onde se incluem as figuras designadas por “eutanásia” (activa ou omissiva) e bem assim o “suicídio assistido”.

¹²³ Analisando apenas o fenómeno vulgarmente designado por “barrigas de aluguer”.

8. O Direito a Morrer

Eutanásia significa etimologicamente *uma boa morte* ⁽¹²⁴⁾.

Partindo daqui, posso afirmar ser a favor da eutanásia. Mas, e tão só, na medida em que sou a favor de uma morte “digna”, renunciando à obstinação terapêutica (também chamada “encarniçamento terapêutico” ou “crueldade terapêutica”, que visa prolongar com meios extraordinários a vida de um doente terminal que não deseja já viver) e esperar a chegada da morte com as menores dores físicas e psíquicas possíveis ⁽¹²⁵⁾ ⁽¹²⁶⁾. Em tal assenta, ademais, o juramento hipocrático, que conta já com vinte e cinco séculos de existência: quem se dedica à profissão médica adere ao valor da vida e da saúde como norma suprema de actuação. Não supõe estar a favor da dor nem do sofrimento para conservar a vida, mas antes a favor de suprimir, ou pelo menos paliar o sofrimento do doente.

Isto assente, a questão que hoje se coloca não é a de “apenas” descriminalizar a eutanásia ⁽¹²⁷⁾, mas antes torná-la um *direito* ⁽¹²⁸⁾.

¹²⁴ O termo *eu thanasia* foi introduzido por Francis Bacon em 1605 na sua obra “**Du progrès et la promotion des savoirs**”: “Os médicos deveriam simultaneamente aperfeiçoar a sua arte e proporcionar socorro para facilitar e adoçar a agonia e os sofrimentos da morte”.

¹²⁵ “Como *digno* é também esperar a morte plenamente consciente, embora vivendo a experiência do sofrimento final” - *Messias Bento*, texto inédito citado. Contra, os defensores do direito a morrer argumentam que ninguém está obrigado a viver, e muito menos a sofrer e ninguém pode impor aos outros a sua visão do sentido da vida nem do sofrimento.

¹²⁶ “O momento próximo da morte continua a ser vida digna, que muitas vezes constitui uma parte decisiva da própria biografia existencial. (...) Com este sentido, para o que morre não há uma morte digna ou indigna, o que há é uma vida digna ou indigna até ao momento da sua morte” – *Poole Derqui*, “**A descriminalização da Eutanásia ...**”, citado, pág. 6. Em sentido contrário, os defensores da eutanásia sublinham que tanto mais digna é a vida humana quanto mais plena de saúde e autoconsciência; a dor e a doença incurável supõem uma deterioração da própria dignidade. Pelo que ninguém quer sofrer inutilmente nos últimos dias da sua vida, ninguém quer deixar como última recordação de si mesmo uma imagem de um corpo consumido, de uma mente sem luz e de uma agonia desnecessária.

¹²⁷ *Em causa não está o suicídio*, pois que já há muito a tentativa de suicídio deixou de ser considerada crime **e de ser punido** nos vários ordenamentos jurídicos dos países ocidentais, nomeadamente em Portugal, “porque aquele que tenta suicidar-se, colocado perante a perspectiva de vir a ser punido, no caso de pensar em desistir, sentir-se-á desencorajado a fazê-lo” (*Messias Bento*, texto inédito citado). O que se discute é saber se se deve deixar de fora do campo da intervenção do ordenamento jurídico-penal a conduta de (terceiras) pessoas que auxiliam outrem a morrer, a pedido desta, ou ainda a conduta de terceiros (*in casu*, profissional de saúde) que, de forma activa ou passiva, causam a morte de uma pessoa (quer se encontre esta em determinadas circunstâncias de doença grave e irreversível (não necessariamente doença física), ou sujeita a dor atroz (não necessariamente dor física).

¹²⁸ Entendido este como o direito de determinar *o como* e *o quando* da morte. Isso é, de facto, o que significa a reivindicação de um direito à eutanásia e ao auxílio ao suicídio, que se defende em nome do direito a uma morte digna” – *Messias Bento*, texto inédito citado. Afirmar *José Ramón Astray*, “**La laicidad, “religion de la esclavitud”**”, publicado a 25.01.2021, no site almudi.org., pág. 4: “Morrer não é um direito, é uma obrigação de todo o mortal”. E acrescenta: “(...) direito a escolher a forma e o momento da morte, isso, evidentemente, é parte da nossa liberdade individual. Cada um é livre de se matar onde e quando quiser.” Mas quando se diz que “(...) o Estado, a sociedade, o vizinho e o médico devem cooperar para que o titular morra quando e como quiser, está a confundir-se a liberdade individual (querer) com o direito subjectivo (poder reclamar legalmente algo frente ao outro). Nem tudo aquilo para que

Como direito, o direito à morte é apresentado como a proibição do Direito e da comunidade de interferir no acto tanático para si ou para outrem ⁽¹²⁹⁾, com as consequentes obrigações para o sistema de saúde (público e privado) ⁽¹³⁰⁾ para com quem reivindica a eutanásia, e bem assim com o seguinte efeito: é estabelecido um direito de natureza social e indicação ética que constitui um risco para a vida dependente ⁽¹³¹⁾. Posto isto, falece, quanto a mim, uma das razões apontadas pelos que pugnam pela eutanásia, de que nela apenas estão implicadas duas pessoas que actuam em plena liberdade: quem solicita a morte e quem acede a praticá-la, ficando sempre salvaguardada a invocação da objecção de consciência.

Mas pode um ser humano arrogar-se titular de tal direito? Pode uma pessoa *reivindicar o direito a ser morto*, quando tem um grave sofrimento físico ou psíquico e o solicita voluntária e livremente? Podem as sociedades actuais, que elegem orgulhosamente a DUDH (e a CEDH) ⁽¹³²⁾ como paradigmas civilizacionais, fundadas na dignidade da pessoa humana, defender a existência de tal direito e, por conseguinte, exigir a sua consagração legal na vertente, nomeadamente, de uma pessoa o poder exigir a outra(s)?

As respostas, tenho-as como negativas.

Começarei por dizer que me parece um paradoxo, se não mesmo um absurdo, a seguinte constatação: porque assentes na dignidade da pessoa humana, as actuais comunidades ocidentais, ou melhor, os Estados, não sancionam com a morte (leia-se, com a pena de morte) um acto voluntário, cruel, que inclusivamente provoque a morte de muitas vidas insubstituíveis ⁽¹³³⁾, sentindo-se no entanto legitimadas, com base nesse mesmo valor, a reivindicar a morte como um direito... Melhores palavras não encontro do que estas para traduzir tamanha estupefação: “não podemos matar como castigo, é

somos livres faz nascer um direito subjectivo, e menos frente ao Estado. E menos ainda quando o que se pede está mal, não bem, se opõe ao primeiro direito fundamental e subjectivo, que é o direito à vida, e contradiz o fim da medicina, que é curar, não eliminar o paciente.”

¹²⁹ Ruíz-Calderón, “**Existe o direito ...**”, citado, págs. 8-9.

¹³⁰ Ao obrigar-se o sistema sanitário a prestar o “serviço” da morte àquele que o solicita, está a perverter-se a profissão médica. (...) Mas não será só o pessoal médico e de enfermagem que ficará obrigado a colaborar com este direito: também o ficariam as forças de segurança, juízes e magistrados do MP; assistentes sociais, mestres e professores (que teriam que ensinar como exercer este novo “direito”), etc. – Poole Derqui, “**A descriminalização da ...**”, citado, pág. 8.

¹³¹ Ruíz-Calderón, “**Existe o direito ...**”, ibidem.

¹³² Consagraram estas a interdição de infligir a morte seja a quem seja de maneira intencional – cfr. Artigo 2º da CEDH.

¹³³ “O Estado não pode dispor da vida dos seus membros – reiterou-o o Tribunal Constitucional e é de humanidade e senso comum” – Ramon Astray, “**La laicidade ...**”, citado, pág. 4.

dizer, não temos uma morte jurídica, mas podemos matar como benefício, é dizer, temos uma morte extrajurídica, pois a morte retira-se do Direito (...)”⁽¹³⁴⁾.

E creio também ser este o momento para, em resposta às críticas que surgem no sentido de ser uma “aparente irracionalidade”⁽¹³⁵⁾ permitir que um doente recuse a terapêutica proposta, o que pode conduzir à sua morte e não autorizar a administração de um fármaco letal que rapidamente antecipe a morte natural, frisar que no primeiro caso, havendo evolução natural do processo da doença, o doente vai acabar por morrer da própria doença de que padece e no segundo caso o que se verifica é uma intencional antecipação da morte por administração de um fármaco solicitado pelo doente e aceite pelos médicos: é o fármaco que mata o doente, não a doença. “É a diferença entre deixar morrer e matar”⁽¹³⁶⁾.

Prosseguindo direi que admitir tal exigência ao Direito atentaria contra o *princípio da inviolabilidade da vida humana* de que todo o ser humano goza, conforme se mostra consagrado no artigo 3º da DUDH⁽¹³⁷⁾.

O direito à vida, como direito inalienável⁽¹³⁸⁾, indisponível e irrenunciável que é⁽¹³⁹⁾, pois que a vida é o suporte e fundamento de todos os demais bens e direitos que temos, não pode ter como um seu corolário o direito à morte⁽¹⁴⁰⁾. Um e outro não podem coexistir na esfera do ser humano com a seguinte dimensão: o homem não pode exigir que se lhe reconheça um direito de exigir a terceira pessoa que actue por forma antagónica àquele outro direito que é de facto, e esse sim, uma exigência da dignidade da pessoa humana (no caso do suicídio assistido), nem tão pouco exigir a consagração, em lei geral

¹³⁴ Ruiz-Calderon, “**Existe o Direito a ...**”, citado, pág. 3.

¹³⁵ Ángela Miralles, “**Bioderecho ...**”, citado., pág. 7, citando Ronald Dworkin, “**Life’s Dominion: an argument about abortion, euthanasia and individual freedom**”, Random House, 2011.

¹³⁶ Oliveira da Silva, “**Eutanásia, suicídio ...**”, citado, pág. 175.

¹³⁷ E também no já apontado artigo 2º, n.º 1 da **Carta Europeia dos Direitos do Homem (CEDH)**.

¹³⁸ Tal como já se reconhece desde 1776 na **Declaração de Independência** aprovada a 4 de Julho pelo **Congresso Americano**.

¹³⁹ Contesta-se assim o argumento dos defensores da legalização da eutanásia, para quem esse direito é expressão do direito à autonomia, direito à livre autodeterminação, pois que não nos podemos esquecer que o direito à vida – que é o que nesta matéria está em causa – é um direito indisponível e irrenunciável, como o são muitos outros direitos (v.g. direito à liberdade pessoal, à educação, às condições de higiene e segurança no trabalho, ao descanso laboral, etc.). É um direito indisponível e irrenunciável, porque, se o doente tivesse o direito de decidir o como e o quando da própria morte e o exercesse, a sua pessoa e a sua dignidade seriam anuladas com carácter definitivo. – *Messias Bento*, texto inédito cit. Contra, defendendo o valor não absoluto da inviolabilidade da vida humana, *Oliveira da Silva*, “**Eutanásia, suicídio ...**”, citado, pág. 182-183.

¹⁴⁰ “Não existe, pois, um direito ao suicídio nem à eutanásia: antes do mais, porque o direito existe para tutelar a vida e a coexistência entre os homens, e não para causar a morte.” - *Messias Bento*, texto inédito, citado. E isto assim é, afirma, pois que o princípio da inviolabilidade da vida humana impõe ao Estado o dever de defender toda e qualquer vida humana; a terceiros, o dever de a respeitar; e ao próprio, o dever de a cuidar.”

e abstracta, do não sancionamento de condutas (activas/omissivas) de terceiros que atentam contra a vida de uma pessoa, ainda que, e apenas, dentro de determinados e especificados circunstancialismos.

Tive oportunidade de aflorar já neste meu trabalho a dificuldade de alcançar um conceito de dignidade de pessoa humana. No entanto, e como nos ensina a doutrina “Se a tarefa é impossível de ser concretizada em termos consensuais, o obstáculo é passível de ser contornado. Para tanto, basta que o conceito seja abordado pelo seu lado negativo, seja delimitado progressivamente e *a contrario*. Será então a consciência da negação da *humana dignitas*, da sua violação, que fará crescer no espírito uma clarividente noção de que ela efectivamente representa e de como ela se deve repor. Na verdade, a avaliação da afronta, do ultraje e da ofensa a que as relações humanas estão sempre sujeitas, é mais fácil e exequível do que a sua organização de um modo correcto” ⁽¹⁴¹⁾ ⁽¹⁴²⁾.

Daqui apenas alcanço que a dignidade humana só se pode fundar na ideia de que todo o ser humano merece um respeito incondicionado ⁽¹⁴³⁾: a vida humana é um daqueles valores que não pode ser objecto de qualquer relativização. É um valor incondicionado, com pretensão de absoluto, não podendo assim ser afrontado, violado, sob pena de se

¹⁴¹ *Reis Marques*, “**A Dignidade Humana: minimum invulnerável ...? Estudos de Homenagem ...**”, citado, pág. 414-415.

¹⁴² Mais uma vez a sociedade actual parece esquecer a **História**: em algumas sociedades primitivas era admitida a eliminação das vidas consideradas inúteis, como os recém-nascidos com mal-formações, os incapacitados (física e mentalmente) e os velhos. Mas com o advento do Cristianismo pôs-se termo a tais práticas e a eutanásia deixou de ser um problema social. Mais tarde, mas muito recentemente (o que parece também esquecer-se), o regime nazi começou com a eliminação de uma criança cega e portadora de outras deficiências graves, internado num hospital pediátrico da Universidade de Leipzig e cuja avó pediu a Hitler a sua morte, tendo ele acedido. Mas, cometida a primeira “morte por compaixão” (esta é, nas palavras do *Prof. Daniel Serrão*, a morte da compaixão), seguiu-se a eliminação em massa de pessoas que o regime nazi catalogava de “parasitas inúteis”. E a História também já nos ensinou que as leis permissivas – que começam por se aprovar para dar solução a determinados casos extremos, especialmente dramáticos para a sensibilidade do comum das pessoas – acabam sempre por criar uma mentalidade que trivializa o acto legalmente autorizado. Esta é aliás a leitura feita por uma parte significativa dos historiados para explicar o silêncio (cúmplice) da sociedade contemporânea do regime nazi perante as atrocidades cometidas, muitas aos olhos de todos. – A este propósito, *Messias Bento*, texto inédito cit. Esta referência é feita em jeito de alerta, pois que importa, em abono da verdade, fazer a seguinte ressalva: o que se discute actualmente é bem diverso da barbárie nazi, pois que esta nada tem a ver com quem voluntária e livremente pede a morte. No entanto, o risco não é despreciando, admitindo que despenalizá-la seja um convite ao abuso como para tal alertam *José Ramon Astray*, “**La Laicidad ...**”, citado, pág. 4 e *Daniel Callahan*, na sua autobiografia in “**In search of Good – A Life in Bioethics**”, MIT Press, Cambridge, 2002. Como será “O admirável mundo novo dos eutanistas? Numa cultura em que se deixaria de investir nos cuidados paliativos para aliviar a dor e se desistir dos incapazes e inúteis, tendo a eutanásia por solução, seriam os próprios infelizes, pobres e feios a pedir a eutanásia, pois que não encontrariam lugar num “desejável mundo cosmeticamente limpinho”, passando assim um “*direito*” a ser visto como um *dever*. - *Pe. Pinto de Magalhães*, “**Eutanásia, ...**”, de 22.02.2016, citado.

¹⁴³ *G. Marcel*, “**La Dignité Humaine**”, Aubier Montaigne, Paris, 1961, pág. 168: “A qualidade sagrada do ser humano aparecerá mais claramente quando nos aproximamos do ser humano na sua nudez e na sua debilidade, ao ser humano desarmado, tal como o encontramos na criança, no velho e no pobre.” *Ángela Miralles*, “**Bioderecho ...**”, citado, pág. 14: “Por mais deteriorado que esteja um ser humano, nunca será uma coisa, mas sim uma pessoa, com um valor imponderável e insubstituível, não só para ele próprio, mas também para todos os demais. Considero que é nisto que consiste, na sua essência, o significado da dignidade humana.”

negar a dignidade da pessoa humana. Donde, uma pessoa sofrida, em grande sofrimento, por uma doença ou situação “sem cura” não perde a dignidade.

O pedido feito por quem quer morrer (suicídio assistido) dirigido a terceira pessoa para que a auxilie a alcançar tal objectivo ⁽¹⁴⁴⁾ não pode merecer consagração legal no sentido de o reconhecer como um direito exigível face a um terceiro ⁽¹⁴⁵⁾. A anuir-se a tal raciocínio, estar-se-ia a permitir a relativização do apontado princípio absoluto: a inviolabilidade da vida da pessoa humana. Mais direi que não se pode ver nas outras formas de causar a morte a uma pessoa (eutanásia activa e eutanásia passiva) um comportamento (em geral e abstracto) justificado pelo apelo da dignidade humana da pessoa a matar ⁽¹⁴⁶⁾. Na verdade, não é demais lembrar que o reconhecimento da dignidade humana implica, em relação ao direito à vida, um limite à liberdade de actuação dos demais ⁽¹⁴⁷⁾.

Contra, argumenta-se que tal princípio da inviolabilidade da vida humana não se pode ter por absoluto, pois que há que ter em conta outro direito e interesse que com aquele pode conflitar: o respeito pela autonomia da vontade livre e esclarecida, donde a invocação da inviolabilidade da vida humana não é um argumento fatal nem totalizante, antes excessivamente simplista ⁽¹⁴⁸⁾.

Creio que tal visão das coisas não pode colher. Na verdade, pode suceder que a pessoa que pede a sua morte se sinta obrigado a partir por “estar a mais”, por ser um estorvo económico, familiar, social. A pessoa colocada em tal situação perde a confiança em si mesmo, a auto-estima, sente-se destrutado e indesejado, pelo que não estará em

¹⁴⁴ Em 2.400 a.C. um discípulo de Sócrates, Antístenes, vivendo uma doença muito dolorosa disse ao seu discípulo Diógenes: “Quem me pode salvar de tanta dor?”, ao que aquele, diligentemente, surgiu brandindo um punhal e apontando para o seu mestre. Este retorquiu: “Eu digo para me salvar da dor, imbecil, não da vida.” Nos dias de hoje, *Pa. Vasco Pinto de Magalhães*, “**Eutanásia, ...**”, citado, alerta-nos: aquele que em situações de grande sofrimento, pede a morte, merece que o ouça e lhe descubra o sentido outro das suas palavras: “quer morrer, ou está a dizer-nos outra coisa? Quer que aquele sofrimento morra, certamente. Mas a morte pela eutanásia não mata o sofrimento, mata a pessoa.”

¹⁴⁵ “Se admitirmos que há um direito a querer morrer (e um direito a que me matem?) isso não implica que alguém, um médico, por exemplo, tenha o dever de o fazer. (...) Ninguém pode impor essa obrigação de matar o outro. (...) Se se chegasse a legalizar a eutanásia, devíamos ter claras várias coisas importantes, desde logo o respeito positivo pela objecção de consciência e bem assim o direito de ter por pública uma lista de todos os médicos “eutanistas”. – *Pa. Vasco Pinto de Magalhães*, “**Eutanásia, ...**”, citado. A este propósito várias são as vozes que nos alertam para um fenómeno que já se está a viver na Holanda, país onde existe um quadro legal de consagração da eutanásia como um direito: esta coloca irremediavelmente em causa a relação de confiança que se deve estabelecer entre o médico e o doente, pois que àquele atribui-se uma espécie de soberania sobre a vida e a morte – cfr. *Poole Derqui*, “**A Descriminalização ...**”, citado, pág. 8 e *Puppinck*, “**Os Direitos do Homem ...**”, citado, pág. 125.

¹⁴⁶ *Ángela Miralles*, “**Bioderecho ...**”, citado, pág. 12

¹⁴⁷ Neste sentido, *Ángela Miralles*, *idem*, pág. 13.

¹⁴⁸ *Oliveira da Silva*, “**Eutanásia, suicídio ...**”, citado, pág. 182-183.

condições de negociar o seu estatuto. Como garantir assim a genuinidade da autonomia livre e esclarecida? Como garantir que as pessoas não são falíveis, que nos paradoxos da identidade pessoal, não querem hoje o que antes julgavam querer? Com impedir, ainda, a corrupção da vontade ⁽¹⁴⁹⁾ ⁽¹⁵⁰⁾?

Aqueles que defendem o suicídio assistido, bem assim a eutanásia ⁽¹⁵¹⁾, outra coisa não fazem, como vimos já, que não invocar a existência de um direito a morrer, do direito à morte ⁽¹⁵²⁾, fundando as suas pretensões numa *concepção utilitarista da dignidade humana* ⁽¹⁵³⁾ e bem assim regressando a uma *concepção materialista da vida* ⁽¹⁵⁴⁾.

Respondendo à primeira das apontadas concepções, dir-se-á, como acima já fizemos alusão, que ninguém quer sofrer inutilmente nos últimos dias da sua vida, sendo assim aspiração legítima de todo o homem ter “qualidade de vida”. Mas também ninguém discordará que esta é um conceito muito difuso, impreciso e difícil de delimitar, não se tratando de um conceito intelectual, sendo antes uma aspiração ideal que apenas se pode preencher num determinado conceito histórico, social e pessoal ⁽¹⁵⁵⁾. Com efeito, *num sentido amplo*, a “qualidade de vida” dependerá, em grande medida, “da escala de valores

¹⁴⁹ *Poole Derqui*, “A descriminalização ...”, citado, pág. 5.

¹⁵⁰ Pese embora o por si defendido (veja-se nota de rodapé n.º 148), alerta-nos *Oliveira e Silva* nessa mesma obra, a pág. 187, para o seguinte: em estado de necessidade nem sempre se é livre, nem sempre se é senhor de si. E, assim, nem todo o acto voluntário é uma escolha livre e intencional, designadamente quando há coacção. Não interessa apenas o que se pede, mas as condições em que se pede. Mas, para os defensores de uma absoluta autonomia, prossegue o autor, pouco interessa que a liberdade seja condicionada e a vontade alterável: quando alguém quer invocar a autonomia esclarecida e livre, assume e é responsável pelas consequências do que vai acontecer, não há espaço para paternalismos.

¹⁵¹ No suicídio assistido é a própria pessoa doente, auxiliado por terceiros, quem ingere o comprimido ou activa outro mecanismo que lhe introduz uma substância letal no corpo. Já na eutanásia, é o médico ou outra pessoa quem o faz, sendo que na eutanásia activa é administrada uma substância com o propósito de causar a morte e na eutanásia passiva são retirados determinados recursos que mantinham a pessoa viva.

¹⁵² Qual a explicação para que não se esconda a actual reivindicação pelo direito a morrer, antes se o propale em todas as direcções, recorrendo (até) ao “marketing político” para tal, quando é certo que na nossa actual sociedade nos deparamos com uma realidade que é a da *morte oculta*? Com efeito, hoje escondem-se os velhos e os incapazes, apartados dos demais que constituem uma sociedade activa e produtiva, onde só têm lugar os úteis, os saudáveis que não exigem gastos a orçamentar, os jovens ou cosmeticamente jovens; a doença e a morte mudaram de cenário, deslocando-se estas da casa, do seio da família, para o hospital ou instituições “cuidadoras”. A explicação é simples: “O velho disfarçado de adolescente, “o mais velho” deve passar da juventude cosmética ao desaparecimento, o mais rápido e sem dor possível. (...) O aparente paradoxo resolve-se, precisamente, com a supressão da morte como acontecimento que dá sentido ao humano e na desvalorização de toda a dor, entendida esta como um sem-sentido, num sistema que supostamente apenas garante gozos.” – *Ruiz-Calderón*, “**Existe o Direito a ...**”, citado, pág. 2.

¹⁵³ Para a *filosofia utilitarista*, o bem supremo é o prazer, pelo que o sofrimento priva de sentido a vida do homem; uma vida de sofrimento não merece, assim, ser vivida e, conseqüentemente, pode chegar a carecer de dignidade.

¹⁵⁴ De acordo com esta concepção, a vida, em si mesma, trata-se de um processo biológico que suporta a consciência, sendo só esta que tem um valor propriamente humano. Donde, a eutanásia surge como o poder de pôr fim à vida de outros seres que já não são verdadeiramente humanos.

¹⁵⁵ *Ángela Miralles*, “**Bioderecho ...**”, citado, pág. 9.

pelos quais cada indivíduo optou, mais ou menos livremente, e dos recursos emocionais e pessoais de cada um. Aliás, está submetida a factores económicos, sociais e culturais e modifica-se com o passar dos anos, para o mesmo indivíduo” (156). *Relacionada com a saúde*, existem tabelas de “qualidade de vida” que a concebem tanto como a ausência de dor física, a alimentação, o sono e bem assim como a ausência de sofrimento moral, a comunicação com os outros, o trabalho e a autonomia nos actos da vida quotidiana (157).

No entanto, e como é fácil de ver, *nesta* vertente, o conceito em apreço complica-se quando se confere um maior peso às apreciações subjectivas do paciente, pois que este pode ter uma percepção subjectiva do seu estado saúde e aquele que deseja ter, pois que os doentes nem sempre se conhecem a si mesmos. E esta percepção pode, aliás, não estar de acordo com a valoração do profissional que o atende (158) (159).

São assim muito subjectivos, variáveis e imprecisos os parâmetros usados para determinar a “qualidade de vida” (160).

Desta feita, a noção de “qualidade de vida” (que saiu do campo onde nasceu – os efeitos clínicos da terapia – e se estendeu ao âmbito da moral e do jurídico, convertendo-se no critério definidor da moral civil (161)), não pode fundar o debate (162) acerca da eutanásia nem do suicídio assistido, pois que tal nos levaria à colocação de várias questões:

- pode a “qualidade de vida” ser um critério válido para decidir “graus de humanidade” e, em definitivo, a dignidade da vida humana?

- pode falar-se, com um mínimo de rigor, da existência de vidas humanas indignas porque carecem de qualidade de vida?

As respostas a estas questões não poderão ser positivas, pois que a ser assim, colocar-se-ia em jogo essa dignidade quando qualquer pessoa se pudesse arrogar com o

¹⁵⁶ M. Esteve e J. Roca in “**Calidad de vida relacionada con la salud: un nuevo parámetro a tener en cuenta**”, Med Clin, 1997, 108, pág. 458.

¹⁵⁷ J. Vega y otros, in “**Aspectos bioéticos de la calidad de vida**”, Cuadrenos de Bioética, 1994, 19, pág. 156.

¹⁵⁸ Ángela Miralles, “**Bioderecho ...**”, citado, págs. 10 e 27.

¹⁵⁹ Podendo ademais suceder, do outro lado do problema, que o médico se engane no seu diagnóstico, pois que há que ter presente que não é o médico o “dono da vida ou da morte”.

¹⁶⁰ Priscille Kulczyk, “**Le CEDH se penche sur las dérives de léutanasié em Belgique**”, publicado no site European Centre for Law and Justice, a 24.07.2019 (tradução livre).

¹⁶¹ D. Garcia, “**Ética de la calidad de vida**”, Madrid, Fundacion Santa Maria, 1984, pág. 19.

¹⁶² *Proposta de Lei apresentada em Espanha pela Izquierda Unida – Boletín del Congreso de los Diputados, de 9.02.1998*

direito de decidir quais os seres humanos que merecem continuar a viver e quais não ⁽¹⁶³⁾, ainda que possa estar convencido de que faz um bem ao outro, procurando a sua morte.

E que posição tomar quanto à concepção materialista da vida? De acordo com esta, o que é protegido não é a vida “real”, mas a vida enquanto suporte do espírito, pois é apenas a este que é reconhecida a dignidade humana. Deste ponto de vista, a eutanásia não mata a pessoa, mas apenas um corpo, e são actos moralmente bons, porque o prosseguimento daquela vida seria absurdo, contrário à evolução, e um fardo inútil para a sociedade ⁽¹⁶⁴⁾.

Foi neste retorno ao materialismo que o TEDH ⁽¹⁶⁵⁾ assentou a sua jurisprudência para aceitar a eutanásia, declarando que, no domínio “que diz respeito ao fim da vida, tal como naquele que diz respeito ao começo da vida, é razoável conceder aos Estados uma margem de apreciação quanto à extensão da protecção do direito à vida. Por tal, aceitou este Tribunal que Vincent Lambert fosse eutanasiado por desidratação voluntária, depois de ter constatado “uma alteração profunda e irreversível das (suas) funções cognitivas e relacionais”, que teria alegadamente levado a que a vida daquela pessoa perdesse o seu carácter propriamente humano. Ou seja, “embora Vincent Lambert ainda esteja vivo em termos biológicos, já está, na opinião do Tribunal, morto em termos da sua individualidade” ⁽¹⁶⁶⁾.

Perfílo, porém, a visão de que o homem não é apenas um corpo, não é um objecto que se possa eliminar, por estar gravemente doente e/ou incapacitado, mas antes um sujeito, dotado de um corpo e de um espírito (inteligência e liberdade), inseparáveis um do outro. E por tal, “o respeito pela dignidade da pessoa é absolutamente incompatível com essa falta de respeito pelo corpo” ⁽¹⁶⁷⁾.

A entender-se de forma diferente, deixam de ter sentido as vidas dos que sofrem, dos deficientes graves, dos incuráveis, dos velhos, “entendidos todos estes como sujeitos que estão numa condição/idade que (já) não podem imitar o jogo do adolescente que

¹⁶³ O significado da eutanásia não é apenas o de encurtar o momento da dor, mas também, e mais precisamente, encurtar ou eliminar a vida alargada.

¹⁶⁴ *Puppink*, “Os Direitos do Homem ...”, citado, pág. 127.

¹⁶⁵ TEDH, *Lambert e outros vrs. França*, Tribunal Pleno, n.º 46043/14, 5.11.2015.

¹⁶⁶ *Puppink*, “Os Direitos do Homem...”, citado, pág. 127.

¹⁶⁷ *Messias Bento*, texto inédito citado.

desfruta sem limite” (168). Os débeis, os improditivos, os lesionados, os doentes, poder-se-iam ir excluindo progressivamente da definição de pessoa ...⁽¹⁶⁹⁾

Tudo se resume a um só fundamento: todo o ser humano é valioso pelo que é, e não pelas capacidades que tem. O direito à vida, repito, deriva directamente da dignidade da pessoa e todos os seres humanos, por mais doentes e incapazes que estejam, não deixam de ser humanos nem a sua vida deixa de merecer o máximo respeito.

Diga-se que ao pugnar por este entendimento, não ignoro a existência de situações em que, do ponto de vista da lei penal, se “compreenderá” que o cuidador do doente (v.g. profissional de saúde, familiar próximo) “aceda” à pretensão de morrer manifestada por aquele de forma consciente e inequívoca ou tome a decisão de lha causar. São, porém, situações em que, desse ponto de vista, não era exigível àquele cuidador outro comportamento: situações, por isso mesmo, de *exculpação do agente* que, acaso, tenha causado a morte de terceiro (quer no quadro do suicídio assistido, quer na forma da eutanásia - activa ou omissiva). O ajuizamento dessas situações tem, no entanto, que *ser feito em concreto*, ponderando todas as circunstâncias particulares porventura irrepitíveis e não em abstracto e de forma generalizada, ao nível da lei ⁽¹⁷⁰⁾, pela formulação de “contratipos” ou de “tipos justificadores”. *Tal será tarefa a confiar ao julgador.*

¹⁶⁸ Ruíz-Calderón, “Existe o Direito ...”, citado, pág. 3.

¹⁶⁹ Gégor Puppink, “Vincent Lambert: une victoire pour les personnes handicapées et le droit international”, publicado a 22.05.2018, no European Center for Law and Justice.

¹⁷⁰ Todos concordarão que nenhum Parlamento tem direito a avaliar e legislar sobre a vida, *in casu*, sobre o fim da vida.

9. O Direito ao filho

A convicção que me norteia nesta minha incompreensão sobre a eleição do mecanismo das “*barrigas de aluguer*”⁽¹⁷¹⁾ como um meio de protecção de direitos humanos (e é disto que, no fundo, se trata), mormente do direito à família⁽¹⁷²⁾ (na sua interpretação actual de que o que prevalece é o desejo de ter um filho)⁽¹⁷³⁾, assenta, desde logo, em três pontos:

primeiro, não existe o direito a ter um filho; um filho não é uma coisa⁽¹⁷⁴⁾ que possa ser objecto de um contrato;

segundo, a mulher cujo ventre é alugado também é, porque pessoa humana, titular de direitos⁽¹⁷⁵⁾;

terceiro, a criança que vai nascer tem direito à sua identidade (genética, biológica e afectiva)⁽¹⁷⁶⁾⁽¹⁷⁷⁾.

¹⁷¹ Opto aqui, propositadamente, pelo uso desta expressão em detrimento de outras, tais como “possibilidade de procriação por recurso à maternidade de substituição”, “maternidade substitutiva” ou ainda “gestação de substituição”.

¹⁷² Os que defendem a “maternidade de substituição” consideram que esta é uma técnica de procriação medicamente assistida como outra qualquer.

¹⁷³ Veja-se o **Projecto Lei n.º 122/XII**, apresentado pelo Bloco de Esquerda em 2012 e parcialmente reproduzido no seu **Projecto de 2016 (PL n.º 36/XIII)**. Aqui se defende, a meu ver, este PMA como um método alternativo, e já não subsidiário, passando a ser considerado um direito reprodutivo de toda e qualquer mulher que o deseje, porque lhe apetece.

¹⁷⁴ “Característica essencial da pessoa – como sujeito, e não como objecto, coisa ou instrumento – a dignidade é um princípio que envolve todos os princípios relativos aos direitos e também aos deveres das pessoas” – *Jorge Miranda*, “**A dignidade da pessoa humana e a unidade valorativa do sistema de direitos fundamentais**”, in “**Tratado Luso-Brasileiro...**”, citado, pág. 171.

¹⁷⁵ Recordo que os direitos humanos são *irrenunciáveis*: cada pessoa humana não pode dos mesmos dispor, ou melhor, aos mesmos renunciar, sob que pretexto for, em que contexto for. Assim, e porque o método de PMA agora em análise afecta direitos de várias pessoas, mormente os da gestante (e não apenas os do(s) beneficiário(s)) e da criança a nascer, nunca é demais relembrar a actual redacção dada pela Lei Constitucional n.º 1/97 à al. e) do n.º 2 do artigo 67º da CRP, segundo a qual incumbe ao Estado regulamentar a procriação assistida em termos que salvaguardem a dignidade da pessoa humana. Neste seguimento, pode ler-se no **Parecer n.º 87/CNECV/2016**: “a decisão sobre a utilização de técnicas de PMA deve estar subordinado ao primado do ser humano, princípio fundamental que rejeita a instrumentalização, e consagra a dignidade do ser humano e conseqüente protecção dos seus direitos, em qualquer circunstância, face às aplicações da ciência e das tecnologias médicas (Convenção sobre os Direitos do Homem e Biomedicina). (...)”.

¹⁷⁶ **Ac. TC n.º 225/2018**, *DR I Série*, n.º 87, de 7.05.2018.

¹⁷⁷ Artigo 26º, n.º 3 da CRP que consagra a garantia da identidade genética do ser humano, nomeadamente na criação, no desenvolvimento e na utilização das tecnologias e na experimentação científica.

Por muito dolorosa e penosa que possa ser (e é-o) a impossibilidade de ter filhos⁽¹⁷⁸⁾, por muito que me identifique com a dor moral de quem, querendo, não pode procriar⁽¹⁷⁹⁾, ninguém, nenhum homem e nenhuma mulher, tem direito a ter um filho⁽¹⁸⁰⁾.

O legítimo desejo de ser pai ou mãe não transforma esse desejo num direito, pois que um filho não é algo que seja devido, não podendo, por maioria de razão, ser exigido como objecto de um contrato de prestação de serviços⁽¹⁸¹⁾. Embora o feto exista dentro do corpo da mãe, ele não é património que se alugue, se doe ou se venda⁽¹⁸²⁾, ele não pode ser visto como um objecto de consumo⁽¹⁸³⁾.

O segundo ponto leva-me a questionar *os direitos da mulher grávida* (“gestante”).

Tenho para mim, num tempo de uma insana intensificação da exploração do corpo⁽¹⁸⁴⁾, que com as “barrigas de aluguer” a mulher gestante e as crianças são convertidas em

¹⁷⁸ A “maternidade de substituição” foi, histórica e inicialmente, pensada por razões médicas: permitir que possa ter um filho genético uma mulher que nasce sem útero, que tem uma malformação uterina incompatível com a viabilidade fetal, que fica cirurgicamente sem útero e conserva a respectiva função ovárica ou, ainda, a mulher que por motivo de certos tratamentos (v.g. quimioterapia) não deve ou não pode engravidar. Ultrapassada esta intenção inicial, esta técnica foi alargada a situações não médicas, nomeadamente as referidas nas als. c. e d. do ponto 7. do presente trabalho.

¹⁷⁹ Não perfilho, contudo, o entendimento de que qualquer avanço da medicina que permita auxiliar os casais impossibilitados de ter filhos a tê-los é de repudiar, longe disso. Mas esta técnica de PMA cria-me sérias reservas, como tentarei justificar, porquanto se centra na mulher beneficiária, relegando para segundo plano a mulher gestante, pese embora a exigência da prestação por parte desta de um consentimento escrito, esclarecido, sobre todas as vertentes e dimensões deste PMA.

¹⁸⁰ Confunde-se a liberdade de procriar, a qual impõe desde logo ao Estado a proibição da criação de qualquer barreira/obstáculo ao exercício de tal direito (este era o conteúdo inicial do direito à família criado pelos redactores da DUDH, como já vimos) com o direito a ter um filho. Cfr. declaração do *Senhor Juiz Conselheiro Benjamim Rodrigues*, anexa ao **Ac. do Tribunal Constitucional n.º 101/2009**.

¹⁸¹ Pois que após o nascimento a mãe gestante pode querer ficar com a criança que gerou... Ou ao invés, o(s) progenitore(s) não quiserem ficar com a criança após o nascimento (v.g. no caso de uma malformação congénita)?...

¹⁸² *Prof. Doutor Ricardo Baptista Leite*, “**Não às barrigas de aluguer**”, artigo de opinião publicado no Público *on line* de 12.06.2016, <https://www.publico.pt/2016/05/12/sociedade/opiniao/nao-as-barrigas-de-aluguer-1731658>.

¹⁸³ “A gestação de substituição, isto é, o tratamento de pessoas como um produto que pode ser encomendado, manufacturado e vendido e que, infelizmente, é permitido pela legislação ucraniana, constitui um problema e atropela a dignidade humana.” – comunicado conjunto dos bispos da Igreja de rito latino e dos bispos da Igreja Graco-Católica a propósito da situação denunciada pela empresa BioTexCom (empresa da indústria de gestação de substituição na Ucrânia) da retenção de mais de cem bebés nascidos por tal método na Ucrânia devido ao encerramento das fronteiras no actual quadro pandémico, mencionado no artigo publicado a 20.05.2020, in <https://setemargens.com>.

¹⁸⁴ São o fenómeno da desumanização da procriação e a separação entre a filiação e a biologia que torna possível na actualidade a obtenção de um filho e a constituição de “famílias”. Tal é a leitura a fazer de algumas decisões do TEDH (*Paradiso e Campanelli vrs. Italia* e *S.H. vrs Austria*, já apontadas) onde se decidiu que a “ligação parental” entre a criança e os adultos que se apresentam como seus pais pode ser “genética ou outra”, e pode ser constituída pelo simples facto dos adultos comanditários da criança se terem comportado “como seus pais” durante seis meses; e bem assim a “relação familiar” pode assentar “não nos laços de sangue, mas num compromisso que se sobrepõe às relações decorrentes da filiação parental, ou que as substitui”. *Gregor Puppink*, “**A família, os direitos do homem e a vida eterna**”, Les Éditions du Cerf, 2018, traduzido por Maria José Figueiredo, Principia Editora – Fundação AJB A Junção do Bem, Cascais, 2018, pág. 31-32.

objectos de transacção contratual e comercial, sendo que em muitos casos aquela já nem reconhece a indignidade da sua instrumentação ⁽¹⁸⁵⁾.

Na verdade, não se pode ignorar que entre a mulher que amadurece no seu útero um ovócito (seu, mas fecundando pelo pai beneficiário ou fornecido por uma outra mulher) e a criança que nasce do seu ventre, se gera uma inevitável ligação, decorrente de tal desenvolvimento intrauterino ⁽¹⁸⁶⁾. Daí que triste se torna a constatação que nos dias que correm se assiste: uma escalada de reivindicações de direitos a tudo e ao seu contrário ⁽¹⁸⁷⁾.

Vivendo-se numa sociedade que cultiva à exaustão as maravilhas da gravidez (leia-se, a ligação única entre a mãe e o feto) tais delícias são, contudo, negadas às “mulheres-barrigas”. É assim aceitável que a lei consagre as barrigas de aluguer, quando este mecanismo se traduz no seguinte absurdo ético: “O meu desejo é tal que acho que a gravidez dessa outra mulher (que a tal acedeu por solidariedade para com o meu enorme desgosto de não poder/querer ser gestante) não conta nada (nem para ela, nem para a criança), considerando o laço afectivo indefectível que entre ambas se cria ao longo dos 9 meses de gestação?” ⁽¹⁸⁸⁾.

Importa chamar a atenção para o facto de, residindo a diferença fundamental entre a gestação de substituição e as demais técnicas de PMA na utilização do corpo de outra mulher, que não a beneficiária, legítimas serão as interrogações éticas ao nível do respeito pela dignidade da gestante, da instrumentalização do seu corpo ⁽¹⁸⁹⁾, da quebra de ligação entre a gestação, maternidade e paternidade ⁽¹⁹⁰⁾, reduzindo assim (também) a gestante a um estatuto de objecto.

¹⁸⁵ “A indignidade é mais séria quando a respectiva vítima já não sofre pela sua indignidade” – *Ronald Dworkning*, “*Life’s Dominion*”, citado, pág. 237.

¹⁸⁶ Já em 2012 o CNECV, no seu primeiro Parecer frisou que em nada é indiferente para a pessoa humana o ambiente uterino em que é gerada. Também o voto contra do PCP contra a proposta da maternidade de substituição em discussão a 12.05.2016 no Parlamento: “suportar uma gravidez durante 9 meses é algo que conduz a enormes transformações na mulher e no seu corpo, em que se tecem ligações afectivas e emocionais da grávida com o ser que está a gerar. Na verdade, seria profundamente errado considerar que, pelo facto de uma mulher aceder a ter uma gestação de substituição, é como se nada tivesse ocorrido no que a gravidez tem de biológico, psicológico e afectivo. (...)” – <http://pcp.pt/projecto-de-lei-destaçao-de-substituicao>.

¹⁸⁷ *Messias Bento*, texto inédito citado.

¹⁸⁸ *Helena Matos*, “*Os pénis de aluguer e os testículos de substituição*”, “*O Observador*” de 15.06.2014 – <https://observador.pt/opiniao/os-penis-de-aluguer-e-os-testiculos-de-substituicao/>

¹⁸⁹ As restrições ao comportamento da mulher gestante são, por vezes, pormenores degradantes: vão desde a proibição de relações sexuais, contactos com gatos, praticar sauna, andar de metro, pintar o cabelo, etc...

¹⁹⁰ Neste sentido, **Parecer n.º 87/CNEVC/2016**.

Isto leva-me ao seguinte ponto: a gestante é uma pessoa humana, digna por si mesma, e não apenas em razão da sua consciência ou racionalidade. A gestante é digna, não apenas em razão da sua capacidade de autodeterminar-se moralmente, mas também da sua natureza corporal, toda ela trespassada de racionalidade. Como consequência, não há respeito da pessoa (humana) sem respeito pela sua natureza física, a sua dimensão corporal ⁽¹⁹¹⁾.

Face a tal, impõe-se ser intransigente na defesa do seguinte princípio: os direitos não se constroem à custa da exploração de uns sobre os outros, apenas podendo haver ponderação da dignidade de uma pessoa com a dignidade de outra pessoa, não com qualquer outro princípio ou interesse ⁽¹⁹²⁾.

E contra isto não se obste, dizendo que se trata de um contrato e, por tal, consensual. Tal é verdadeiro, porquanto o consentimento prestado pela mulher gestante implica a vontade positiva de que a criança que vier a gerar no seu ventre e que vier a dar à luz não seja tida como sua filha, mas antes como filha dos beneficiários. Creio, contudo, que tal consentimento prévio e escrito não se mostra um mecanismo suficiente e bastante para assegurar e garantir o respeito da dignidade humana da gestante ⁽¹⁹³⁾. Tal respeito pode ser afastado com a celebração de um mero contrato consensual, ainda que sujeito o consentimento a várias exigências? Sou de opinião negativa, pois que uma das características dos direitos humanos é a da sua irrenunciabilidade ⁽¹⁹⁴⁾. Não pode assim, a dignidade humana, porque fundadora daqueles, ser alvo de negociação contratual...

Muito adequadas se tornam, para este ponto, as reflexões vertidas pelo nosso Tribunal Constitucional (TC) nos Acs. n.º 144/04, n.º 396/07 e n.º 591/07 (certo que não versando sobre a PMA): “(...) o reconhecimento de que uma Ordem Jurídica orientada por valores de Justiça e assente na dignidade da pessoa humana não deve ser mobilizada para garantir, enquanto expressão de liberdade de acção, situações e actividades cujo

¹⁹¹ J. Pérez González, “La dignidade de la persona”, citado.

¹⁹² Jorge Miranda, “Tratado Luso- Brasileiro...”, citado, pág. 170.

¹⁹³ Importa ter presente que o princípio da dignidade humana deve ser considerado como um critério orientador do processo de ponderação conducente à decisão sobre a validade de uma renúncia a direitos fundamentais. Assim, dever-se-á atender à intervenção do consentimento do visado. Contudo, esse consentimento não afasta, por si só, a violação ou não do princípio da dignidade da pessoa humana. – cfr. Jorge Reis Novais, “Renúncia a direitos fundamentais, Perspectivas Constitucionais – Nos 20 anos da Constituição de 1976”, Coimbra Editora, Coimbra, 1996, vol. I, pág. 326-327.

¹⁹⁴ Na verdade, segundo o princípio da justiça – um dos princípios estruturantes do Estado de Direito – todo o ser humano deve ser respeitado; a sua dignidade, mesmo que o próprio a ela renuncie (suposto que fosse renunciável), deve ser protegida pelo Estado. – Messias Bento, texto inédito citado.

“princípio” seja o de que uma pessoa, nem qualquer dimensão (...), possa ser utilizada como puro instrumento ou meio ao serviço de outrem.”

Advoga-se ainda, contrariando a posição que aqui defendo, que tal consentimento é válido e relevante porque assente na liberdade negativa de constituir família e ter filhos⁽¹⁹⁵⁾. A poder ter-se por certa a existência de tal liberdade⁽¹⁹⁶⁾, o acto de engravidar e levar por diante uma gravidez até ao seu termo, com o inerente parto da criança, em benefício daqueles com quem celebra um contrato, parece, ainda assim, extravasar os limites daquela liberdade negativa

E a fim de obstar a tais críticas, acena-se com uma solução de compromisso (como sucede já em Inglaterra) em que a mulher gestante não celebra antes do início da gravidez um contrato vinculativo, antes dispõe de um período temporal pós-parto para decidir se “abdica” da maternidade em favor do casal beneficiário⁽¹⁹⁷⁾. Mas também aqui não posso deixar de questionar: e tal será suficiente para evitar se atente contra a dignidade humana inerente à mulher gestante? Ou ainda: atenta ou não contra a dignidade da pessoa humana, mormente do casal beneficiário, largar mão de parte do seu património genético caso a mulher gestante opte por não celebrar o tão desejado contrato com aqueles?

Parece, por fim, ficar esquecido, entre o ruído da reivindicação “a ter um filho”, que este, enquanto pessoa (não se limitando, por tal, a ser um mero prolongamento da sua mãe/pai que o decide ter), tem direito à sua própria identidade, incluindo necessariamente, a biológica, em qualquer uma das apontadas “soluções” actualmente consagradas ...

O pretense “direito a ter filhos”, que surge, como vimos já, da separação progressiva entre a filiação biológica e as novas noções subjectivas (como seja a vontade que o indivíduo tem de ter filhos), cria um artefacto biológico, uma filiação falsa que quer ser acolhida no direito, ferindo deste modo o direito de cada criança “a conhecer os seus pais e a ser por eles educado” na medida do possível⁽¹⁹⁸⁾.

Mas este direito, o “direito a conhecer a própria ascendência”, que decorre do “direito à identidade pessoal” que é, por sua vez, uma componente da noção de vida

¹⁹⁵ Vide **Ac. TC n.º 225/2018**, *DR I Série*, n.º 87, de 7.05.2018, pág. 1898.

¹⁹⁶ O que também se mostra controvertido para quem contesta a despenalização do aborto nas situações em que em causa está apenas a falta de vontade da mulher em levar por diante uma gravidez porquanto não deseja, pelo menos naquele momento da sua vida, ou perante as concretas circunstâncias da sua vida pessoal, familiar, etc., ser mãe.

¹⁹⁷ Esta é uma das imposições decorrentes do juízo de inconstitucionalidade feito pelo TC quando chamado a pronunciar-se sobre o regime estatuído pela Lei n.º 25/2016, 22.08.

¹⁹⁸ Artigo 7º, n.º 1 da **Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança** (CIDC).

privada, reconhecido pelo próprio TEDH ⁽¹⁹⁹⁾, parece ser limitado pela perspectiva deste mesmo Tribunal quando dissocia a filiação da biologia, sublinhando que a filiação biológica só tem valor quando é reivindicada ⁽²⁰⁰⁾.

Face ao exposto, parece-me que mais uma vez se ignoram os pais biológicos de quem nasce no âmbito da indústria (e turismo) da procriação artificial ⁽²⁰¹⁾, e bem assim se desconsidera, ou melhor, se viola o direito (porque decorrente da sua dignidade enquanto pessoa humana) da pessoa a conhecer a sua identidade.

E se dúvidas existissem quanto a tal dimensão que há que atribuir à identidade de cada um, faça-se a leitura pela negativa: o que dizer de um regime legal que não permitisse a cada pessoa o conhecimento da respectiva filiação biológica?

Rápida seria a resposta: atentatória da dignidade humana ⁽²⁰²⁾.

Uma outra problemática que parece ficar esquecida ⁽²⁰³⁾ é a de saber o que pensam, sentem e desejam as crianças assim geradas, para além da apontada pretensão de conhecer a sua identidade...

Mais:

- o que acontecerá a esta criança recém-nascida quando os pais-beneficiários tenham, no decurso da gravidez, alterado o plano de vida em comum (v.g., separação, divórcio) e já não queiram aquela, porque o seu projecto como casal findou;

- o que se diz às crianças já filhas da mulher gestante (se as houver) e com ela vivem ao verem a mãe grávida de uma criança que em princípio podem nunca sequer chegar a ver?

Mas parece-me que as recentes decisões do TEDH, pese embora mantenham o princípio de que os Estados não são obrigados a legalizar esta técnica, retira-lhes os meios práticos que lhes permitam opor-se concretamente à legalização desta técnica de maternidade de substituição, ignorando todos os óbices que acima deixei apontados.

¹⁹⁹ TEDH, *Jaggi vrs. Suíça*, n.º 50757/12, 13.07.2006

²⁰⁰ TEDH, *Odièvre vrs. França* (Tribunal Pleno), n.º 42326/98, 13.02.2003; *Konstantinidis vrs. Grécia*, n.º 58809/09, 3.04.2014: “O estabelecimento de uma filiação pode ter repercussões consideráveis, não apenas sobre a vida privada e familiar dos parentes próximos do interessado e de terceiros, mas também sobre a situação patrimonial dos mesmos”

²⁰¹ Esta técnica tem sido praticada na Índia, Nepal, Tailândia, Ucrânia, Laos, Quênia, Grécia, Geórgia, Rússia, Reino Unido e alguns Estados dos EUA. O custo das barrigas de aluguer nos EUA orça entre 50.000 a 200.000 US \$ e cerca de 30.000,00 US \$ no Laos e na Ucrânia, “com as agências comerciais de intermediários a reterem para si a maioria da verba em causa” – *Oliveira da Silva*, “Eutanásia, suicídio ajudado ...”, citado, pág. 158.

²⁰² Vejam-se, a este propósito, algumas das demandas feitas junto do TEDH nos processos *S.W. e outros vs. Áustria*, n.º 1928/19; *R.F. e outros vs. Alemanha*, n.º 46808/16; *Fretté vs. França*, n.º 36515/97; *Pini e Bertani e Manera Atripaldi vs. Roménia*, n.ºs 70828/01 e 78030/01.

²⁰³ Como nos alerta *Oliveira da Silva*, “Eutanásia, suicídio ajudado ...”, citado, pág. 161, 166.

Se não, vejamos:

a. **TEDH** em 2014 condenou a França a transcrever a filiação de crianças nascidas por “barrigas de aluguer” nos EUA, de um casal heterossexual casado, sendo que a criança tinha sido concebida com gâmetas do marido e óvulos de uma terceira pessoa e a mãe de substituição tinha sido paga e tratada no quadro legal americano ⁽²⁰⁴⁾;

b. **TEDH** em 2015, condenou a Itália (Sentença revogada depois pelo Tribunal Pleno) por ter retirado a um casal uma criança pela qual tinha pago 49.000,00 € a uma empresa moscovita especializada em maternidade de substituição, criança com a qual o referido casal não tinha nenhuma relação genética ⁽²⁰⁵⁾;

c. **TEDH** em Julho de 2016, condenou a França a reconhecer a filiação, por parte dos pais biológicos, ambos homossexuais, de crianças nascidas por maternidade de substituição numa fábrica de bebés na Índia, sendo neste caso a mãe gestante uma jovem indiana que recebeu, por tal, 1.300,00 € ⁽²⁰⁶⁾.

Estas decisões (à excepção da tomada pelo Tribunal Pleno referida em b.) não nos podem deixar indiferentes, porquanto nas mesmas o **TEDH parece ter-se absterido de pôr em causa a maternidade de substituição**, ora porque ratificou a produção e a venda de uma criança (cfr. a. e c.), ora porque ignorou tal realidade como uma fonte de tráfico de crianças (gritante na situação b.), compactuando com maternidades de substituição praticadas ao arpejo das leis vigentes nos países dos “países intencionais”, permitindo (e parecendo até incentivar) que os cidadãos desses países (e de outros países europeus submetidos à jurisdição do TEDH) recorram no estrangeiro a uma prática que é ilegal no seu território, para pura e simples satisfação do seu desejo de ter um filho...

Importa, no entanto, uma vez mais sublinhar que o valor da dignidade da pessoa humana deve opor-se à satisfação dos desejos individuais, *in casu*, ao desejo de ter um filho a todo o custo ⁽²⁰⁷⁾. O Parlamento Europeu, aliás, condenou já firmemente as “barrigas de aluguer”, considerando “que é aviltante para a dignidade da mulher, uma vez que o seu corpo e as suas funções reprodutoras são utilizadas como mercadoria”, “que a prática da maternidade de substituição, que pressupõe uma exploração da reprodução e a

²⁰⁴ **TEDH**, *Mennesson vrs França*, n.º 65192/11 e *Labasse vrs. França*, n.º 65941/11, ambos de 26.06.2014

²⁰⁵ **TEDH**, *Paradiso e Campanelli vrs. Itália*, já citado.

²⁰⁶ **TEDH**, *Foulon e Bouvets vrs. França*, n.º 9063/14 e 10410/14, 21.07.2016.

²⁰⁷ “A maternidade de substituição, quer seja remunerada, quer não, é incompatível com a dignidade humana, constituindo um tratamento degradante, não apenas para a criança, mas também para a mãe de substituição”, sendo portanto contraditória dos “valores subjacentes à Convenção”, gerando ainda “um grave problema de tráfico de seres humanos autorizado pelo Estado” – cfr. *Declaração Anexa* à decisão do TEDH referida na nota 182, assinada por 4 juízes daquele tribunal, um deles Paulo Pinto de Albuquerque.

utilização do corpo humano com vista ao lucro financeiro e outros, em especial no caso de mulheres vulneráveis nos países em vias de desenvolvimento, deve ser proibida e considerada um tema urgente a tratar nos instrumentos dos direitos humanos”⁽²⁰⁸⁾.

²⁰⁸ *Relatório Anual sobre os Direitos Humanos e a democracia no Mundo*, de 17.12.2015.

10. Conclusão

Este movimento de reivindicação de direitos, em que parece emergir acriticamente a sociedade ocidental, levar-nos-á a abdicar de qualquer preocupação quanto ao estabelecimento dos limites à interpretação que se possa fazer dos direitos humanos, mormente do direito à vida privada ⁽²⁰⁹⁾ e do direito à família. Mas será este o caminho desejável?

Advogando-se o desenvolvimento sem limites no espírito do indivíduo destes dois consagrados e reconhecidos direitos humanos ⁽²¹⁰⁾, a sua extensão será aumentada pela dinâmica do infinito desejo que o espírito humano tem de aumentar o seu poder sobre o meio ambiente (incluindo o próprio corpo) e a sociedade ⁽²¹¹⁾. Alargando-se as fronteiras destes dois apontados direitos, com o objectivo de conquistar novos espaços para o espírito humano e a vontade individual livre, permite-se erigir em “direitos humanos” qualquer que seja a vontade individual ⁽²¹²⁾ ⁽²¹³⁾. Com efeito, o individualismo liberal moderno trata de nos convencer de que os nossos direitos são esferas de domínio, donde os demais são limites, certamente necessários, para a expansão de uma personalidade que seria completa se não tivesse deveres perante os demais. O individualismo moderno não quer depender de ninguém, nem do próximo. Considera a dependência como uma limitação existencial, não como uma condição essencial do ser humano ⁽²¹⁴⁾.

Ora, não me parece ter sido esta a intenção original dos Estados que participaram na elaboração da DUDH, nomeadamente, ao redigir o artigo 12º (bem assim os redactores da CEDH, o seu artigo 8º) ⁽²¹⁵⁾. Com efeito, entenderam aqueles que sempre haveria modos desiguais de levar à prática os direitos humanos em contextos sociais e políticos distintos, pelo que, de forma deliberada, deixaram aos Estados espaço para experienciar com soluções diversas os seus múltiplos reptos, devendo ainda todos os direitos humanos

²⁰⁹ **TEDH**, *X. e Y. vs. Holanda*, n.º 8978/80, 29.03.1985: a “vida privada” é “uma noção ampla, não susceptível de definição exaustiva.”

²¹⁰ Para inverter esta actual perspectiva e tendência social, veja-se o que preconiza *Ana Marta González*, “**Claves éticas para la Bioética**”, texto de 08.03.2012, aebiotecica.org.

²¹¹ *Puppincck*, “**Os Direitos do Homem ...**”, citado, pág. 85.

²¹² *Baptista Machado*, “**Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador**”, Almedina, Coimbra, 1993, pág. 61 e 62.

²¹³ *António Malheiro de Magalhães*, “**Traços específicos do regime jurídico-constitucional dos direitos fundamentais das pessoas “Mais velhas” – do seu reforço jurídico-internacional enquanto direitos humanos**”, *CEJ*, www.cej.mj.org.pt, pág. 12.

²¹⁴ *Poole Derqui*, “**A Descriminalização ...**”, citado, pág. 11.

²¹⁵ São muitos, incluindo juízes do **TEDH**, os que denunciam este empolamento. Um deles sugeriu mesmo, com ironia, que o artigo 8º da CEDH passe a ser denominado artigo 00 (*símbolo matemático para “infinito”*), uma vez que o seu alcance se tornou infinito (*Erményi vs. Hungria*, n.º 22254/14. 22.11.2016, opinião dissidente do Juiz Kuris).

ser vistos como universais, indivisíveis, interdependentes e interrelacionados, querendo tal significar que a DUDH não pode deixar de ser vista como um documento integrado, formado por um pequeno grupo de direitos, fortalecidos de maneira recíproca. E tal entendimento tem vindo a ser reavivado, como demonstra o artigo 5º da Declaração de Viena de 1993.

Mas as concepções altamente individualistas e o pendor holístico das nossas actuais sociedades ocidentais transfiguraram a DUDH, surgindo esta como um campo de batalha, banalizando-se o seu uso. As invocadas colisões de direitos são vistas como conflitos em que há necessariamente um vencedor, esquecendo-se a intenção inicial de tal documento de direito internacional: os direitos humanos dependem do respeito dos direitos dos demais e das regras do Estado de Direito, assim como de uma saudável sociedade civil.

Importa assim resgatar o verdadeiro sentido da dignidade da pessoa humana dos problemas que foram e são cada vez mais gerados pelo individualismo (de cada um de nós) ⁽²¹⁶⁾, sem esquecer que o “homem situado” do mundo plural, conflitual, e em acelerada mutação do nosso tempo encontra-se muitas vezes dividido por interesses, solidariedades e desafios discrepantes e só na consciência da sua dignidade pessoal retoma unidade de vida e de destino ⁽²¹⁷⁾.

Termino com interrogações: com o apontado alargamento do domínio do direito à vida privada e do direito à família, surgindo num contexto e pretensão de conflitos de direitos, não estaremos a construir uma sociedade incapaz de se sentir legitimada para criticar a concepção individualista do homem a que se chegou? Prosseguindo o trilhar de tal caminho, não estaremos a cair no absurdo de que qualquer crítica que se possa fazer a tais reivindicações, redundará numa negação de direitos?

²¹⁶ Jorge Miranda e Marco António Marques da Silva, **Prefácio** ao “**Tratado Luso-Brasileiro...**”, citado.

²¹⁷ Jorge Miranda, “**A dignidade da pessoa humana (...)**”, “**Tratado Luso Brasileiro...**”, citado, pág. 167 e ss.

Anexo I

“Onde começam, depois de tudo, os direitos humanos? Em lugares pequenos, perto dos nossos lares – tão perto e tão pequenos que não se podem ver em nenhum mapa do mundo. E, contudo, são o mundo da pessoa individual: o bairro em que se vive; a escola ou a universidade onde se estuda; a fábrica, a quinta ou o escritório onde se trabalha... A menos que estes direitos tenham ali significado, pouco significarão em algum lado. Se a acção de cada cidadão não faz esforços em aplicá-los e respeitá-los perto de casa, em vão trataremos de fazer progressos no grande mundo”

– Eleanor Roosevelt **“Remarks at the United Nations, 27 de Março de 1953”**, citado por *Joseph Lash*, in **“Eleanor: The Years Alone”**, W.W. Norton Company, NY, 1972, pág. 81 (tradução livre)

Anexo II

Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH):

Primeiro Considerando: “Considerando que o reconhecimento da dignidade intrínseca a todos os membros da família humana e o da igualdade e inalienabilidade dos seus direitos são o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo”.

Segundo Considerando: “Considerando que o desconhecimento e o menosprezo dos direitos do homem deram origem a actos de barbárie que são uma afronta à consciência da humanidade; e que o advento de um mundo em que os seres humanos, libertos do temor e da miséria, gozem da liberdade de palavra, e da liberdade de crenças, foi proclamado com a mais alta aspiração do homem”.

Terceiro Considerando: “Considerando essencial, para o homem se não ver compelido ao supremo recurso da revolta contra a tirania e a opressão, que os Direitos dele sejam protegidos por um regime de Direito”.

Quarto Considerando: reafirmaram os Povos das Nações Unidas a “sua fé nos direitos fundamentais de homens e mulheres”.

Artigo 1º: “Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos”.

Artigo 12º: “Ninguém poderá ser objecto de ingerências arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem de ataques à sua honra ou à sua reputação. Toda a pessoa tem direito à protecção da lei contra tais ingerências ou ataques”.

Artigo 16º, n.º 3: “A família é o elemento natural e fundamental da sociedade; e tem direito à protecção da sociedade e do Estado”.

Artigo 28º: “Toda a pessoa tem direito ao estabelecimento de uma ordem social e internacional em que os direitos e liberdades proclamados nesta Declaração alcancem plena eficácia”.

Artigo 29º: “Toda a pessoa tem deveres para com a comunidade, pois só nela é que pode desenvolver livre e plenamente a sua personalidade”.

Carta do Tribunal Militar Internacional:

Artigo 6º: “(...) o assassinato, a exterminação, a redução à escravatura, a deportação e qualquer outro acto inumano cometido contra as populações civis, antes ou depois da guerra, ou perseguições por motivos políticos, raciais ou religiosos”.

Carta Europeia dos Direitos do Homem (CEDH)

Artigo 2º, n.º 1: “O direito de qualquer pessoa à vida é protegido pela lei. Ninguém poderá ser intencionalmente privado da vida, salvo em (...)”.

Artigo 3º: “Ninguém pode ser submetido a torturas nem a penas ou tratamentos desumanos ou degradantes”.

Estatuto Fundador do Conselho da Europa assinado em Londres a 5 de Maio de 1949

Preâmbulo: “(...) os valores espirituais e morais que constituem o património comum dos seus povos são os da liberdade individual, liberdade política e da preeminência do direito”.

Declaração de Independência, aprovada a 4 de Julho pelo **Congresso Americano**

“Consideramos estas verdades como evidentes por si mesmas, que todos os homens são criados iguais, dotados pelo criador de certos direitos inalienáveis, que entre estes estão a vida, a liberdade e a procura da felicidade. (...)”

Convenção Internacional dos Direitos da Criança (CIDC)

Artigo 7º, n.º 1 “A criança é registada imediatamente após o nascimento e tem desde o nascimento o direito a um nome, o direito a adquirir uma nacionalidade e, sempre que possível, o direito de conhecer os seus pais e de ser educada por eles”.

Projecto Lei n.º 122/XII, apresentado pelo Bloco de Esquerda em 2012 e parcialmente reproduzido no seu **Projecto de 2016 (PL n.º 36/XIII)**

“Uma mulher sozinha – seja qual for a sua orientação sexual – ou uma mulher casada com outra mulher, sejam férteis ou inférteis, devem poder concretizar o desejo de ser mães sem que para isso sejam obrigadas a uma relação que não desejam, a uma relação que contraria a sua identidade e agride a sua personalidade. (...). Os avanços da medicina devem ser colocados ao serviço das pessoas, da sua *realização pessoal* e da sua *felicidade*. A lei da PMA deve incluir e consagrar uma ética orientada para a *felicidade pessoal, definida pelo próprio* em função dos seus valores e critérios, sobretudo quando estão em causa escolhas e opções que envolvem, afectam e constroem a individualidade e a intimidade de cada um. (...)” (itálico nosso).

A Proposta de Lei apresentada em Espanha pela Izquierda Unida – Boletín del Congreso de los Diputados, de 9.02.1998 - sustenta-se no seguinte entendimento: o direito do homem a uma morte digna está directamente relacionado com o direito a uma vida digna, por isso, quando causas de natureza médica impedem o ser humano de desenvolver a sua própria vida, e o colocam numa forte amesquinhação da sua dignidade como pessoa, ou o fazem suportar padecimentos físicos permanentes e irreversíveis, há que dar a oportunidade de pôr fim a uma vida não digna, considerando o ponto de vista de quem decide (vide nota de rodapé n.º 173).

Ac. TC n.º 522/07: “o princípio da dignidade da pessoa humana (...) está na base de todos os direitos constitucionalmente consagrados (...) O conjunto dos direitos fundamentais é significativo e desvendável, porque é referido a um critério de valor; os direitos fundamentais são obrigatórios juridicamente, porque são explicitações do princípio da dignidade da pessoa humana que lhes dá fundamento. É que a unidade dos direitos fundamentais, como a unidade da ordem jurídica em geral, há-de ser uma unidade axiológica, material, que funde e legitime o seu conteúdo normativo”.

Ac. TC n.º 105/90: “(...) ideia de dignidade da pessoa humana, no seu conteúdo concreto – nas exigências ou corolários em que se desmultiplica – não é (...) puramente apriorístico (...) e ou a-histórico, mas algo que justamente se vai fazendo (e que vai progredindo) na história, assumindo, assim, uma dimensão eminentemente “cultural” (...) O conteúdo da ideia de dignidade da pessoa humana é algo que

necessariamente tem de concretizar-se histórico-culturalmente (...) é ao legislador que fica (...) confiada, em primeira linha, a tarefa ou o encargo de, em cada momento histórico, “ler”, traduzir e verter no correspondente ordenamento aquilo que nesse momento são as decorrências, implicações ou exigências dos princípios “abertos” da Constituição (tal como, justamente, o princípio da “dignidade da pessoa humana”).

Declaração do Senhor Juiz Conselheiro Benjamin Rodrigues, anexa ao Ac. do Tribunal Constitucional n.º 101/2009:

“(…) se não existem dúvidas que a CRP reconhece o direito a ter filhos a quem os pode gerar (artigo 68º), não vemos que ela reconheça qualquer direito fundamental a quem só os possa obter através da doação de terceiros, dado que não se trata de uma prestação que o Estado possa reclamar de terceiros ou satisfazer directamente.” Mais: “(…) se é certo que a realização dos projectos a ter filhos cabe nas faculdades inseridas no direito ao desenvolvimento da personalidade, não pode desconhecer-se que esse direito se realiza mediante a geração de uma pessoa e que é intolerável que a protecção da pessoa nascida esteja avassalada aos direitos de quem decidiu que ela havia de nascer, privando-a de um conhecimento essencial de verdade do seu ser”.

O Ac. TC n.º 225/2018, DR I Série, n.º 87, de 7.05.2018 declarou a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral (com salvaguarda dos contratos de gestação de substituição autorizados pelo CNPMA em execução e dos quais já tenham sido iniciados os processos terapêuticos de procriação medicamente assistida), de várias normas da Lei n.º 32/2006, de 26.07, na parte em que impunham um obrigação de sigilo absoluto relativamente às pessoas nascidas em consequência de processo de procriação medicamente assistida com recurso a dádiva de gâmetas ou embriões, incluindo nas situações de gestação de substituição, sobre o recurso a tais processos ou à gestação de substituição e sobre a identidade dos participantes nos mesmos como dadores ou enquanto gestante de substituição.

Parecer n.º 87/CNECV/2016 sobre os Projetos de Lei n.ºs 6/XIII (1.ª) PS, 29/XIII (1.ª) PAN, 36/XIII (1.ª) BE e 51/XIII (1.ª) PEV em matéria de Procriação Medicamente Assistida (PMA) e 36/XIII (1.ª) BE em matéria de Gestação de Substituição (GDS), in <https://www.cneqv.pt/pt/pareceres/parecer-n-o-87-cneqv-2016-sobre-os-projetos-de-lei-n-os-6-xiii-1>, publicado a 17.03.2016, consultado a 13.03.2020.

Parecer n.º 63/CNEV/2012 sobre Procriação Medicamente Assistida e Gestação de Substituição, in <https://www.cneqv.pt/pt/pareceres/parecer-sobre-procriacao-medicamente-assistida-e-gestacao-de-sub>, publicado a 1.04.2012, consultado a 13.03.2020.

Acordo de Londres de 1945

Carta Europeia dos Direitos do Homem

Convenção Internacional dos Direitos da Criança

Declaração Universal dos Direitos do Homem (DUDH),

Estatuto de Nuremberga

Estatuto Fundador do Conselho da Europa

Bibliografia

“Des Juges américains autorisent des grands parents à avoir une descendance de leur fils décédé”, in *Généthique*, 21.09.2019, <http://www.genethique.org/fr/des-juges-americains-autorisent-des-grands-parentes-avoir-une-descendance-de-leur-fils-decede-71929#.XeomgW5FxpY>.

Alves, Lindgren, “Os Direitos Humanos como tema global”, Editora Perspectiva e Fundação Alexandre Gusmão, São Paulo, 1994.

Andrade, Vieira de, “Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976”, Almedina, 6ª edição, Coimbra, 2019.

Antunes, Carmen Lucia, “O Princípio da Dignidade Humana e a exclusão social”, Palestra proferida na XVII Conferência Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil, Rio de Janeiro, 29.08 a 02.09.1999.

Astray, José Ramón “La laicidad, “religion de la esclavitud”, texto publicado a 25.01.2021, no site almudi.org.

Bacon, Francis, “Du progrès et la promotion des savoirs”, Gallimard, Paris, 1991.

Battaglia, Felice, “Declaraciones de derechos” in “Estudios da teoria del Estado”, 1966.

Bento, Juiz Conselheiro Messias, texto de Maio de 2016, revisto em Dezembro de 2019 e Outubro de 2020, inédito, gentilmente cedido.

Bobbio, Norberto, “A era dos Direitos”, Editora Campus, Rio de Janeiro, 1992.

Boletín del Congreso de los Diputados, de 9.02.1998 (Espanha).

Callahan, Daniel, “In search of Good – A Life in Bioethics”, The MIT Press, Cambridge, 2002.

Canotilho, J.J. Gomes, “Direito Constitucional e Teoria da Constituição”, 7ª ed., Almedina, Coimbra, 2004.

Castberg, Frede, “La philosophie du droit”. Paris: A. Pedone, 1970.

Cavalcanti, Roberto, “Dos Direitos Humanos aos desejos humanos”, <https://www.robertocavalcanti.adv.br/dos-direitos-humanos-aos-desejos-humanos/>, consultado a 05.12.2019.

Cayla, Olivier, “La dignité humaine, le plus flou de tous les concepts”, in “Le Monde”, publicação de 31.01.2003.

Comparato, Fabio Konder, “Fundamento dos Direitos Humanos, Cultura dos Direitos Humanos”, São Paulo, Companhia das Letras, 2001.

Costa, Cardoso da, “O princípio da Dignidade da pessoa humana na Constituição e na jurisprudência constitucional portuguesa”, Direito Constitucional, Estudos em Homenagem a Manoel Gonçalves Ferreira Filho, Dialética, São Paulo, 1999.

Derqui, Diego Poole, “A descriminalização da Eutanásia em Espanha: 9 razões a favor e 9 respostas”, almudi.org, texto publicado a 13.10.2020, consultado a 28.10.2020.

Dworkin, Ronald, “Life’s Dominion: an argument about abortion, euthanasia and individual freedom”, Random House, New York, 2011.

Dworkin, Ronald, “O império do Direito”, Ed. Martins Fontes, São Paulo, Brasil, 1984.

Esteve, M. e Roca, J., “**Calidad de vida relacionada com la salud: un nuevo parâmetro a tener en cuenta**”, Med Clin, Barcelona, 1997.

Figueiredo, Marcelo, “**Respeito à Dignidade Humana e Eutanásia, Breves Notas**”, in “**Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana**”, Quartier Latin, São Paulo, Brasil, 2008, Almedina Coimbra, 2009.

Garcia, D., “**Ética e qualidade de vida**”, Madrid, Fundacion Santa Maria, 1984.

Glendon, Mary Ann, “**70 Anos da DUDH**”, texto proferido a 16.11.2018, no **Simpósio Internacional Sobre Direitos Humanos**, organizado pela Universidade de Roma LUMSA, publicado a 09.07.2019 no site **almudi.org**.

Gomes, Andreia Sofia Esteves, “**A Dignidade Humana e o seu valor jurídico partindo da experiência constitucional portuguesa**”, in “**Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana**”, Quartier Latin, São Paulo, Brasil, 2008, Almedina Coimbra, 2009.

Gomes, Carla Marcelino, “**I Curso de Pós-Graduação em Direitos Humanos e Tribunais**”, Porto, sessão de 08.11.2019.

González, Ana Marta, “**Claves éticas para la Bioética**”, texto de 08.03.2012, **aebiotecica.org**.

González, J. Pérez, “**La dignidade de la persona**”, Civitas, Madrid, 1986.

Gregor Puppink, “**A família, os direitos do homem e a vida eterna**”, 1ª edição, Princípia, Fundação A Junção do Bem, Cascais, 2018.

Habermas, Jurgen, “**Justification and Application- Remarks on Discourse Ethics**”, MIT Press, Cambridge, 1994.

Hoerster, Norbert, “**Acerca del significado del principio de la dignidad humana**”, Gedisa Editorial, Barcelona, 1992.

Ihering, Rudolf von, “**A luta pelo Direito**”, Ed. Martin Claret, São Paulo, 2014.

Kulczyk, Priscille, “**Le CEDH se penche sur las dérives de léutanasié em Belgique**”, site European Centre for Law and Justice.

Lafer, Celso, “**A Reconstrução dos Direitos Humanos: um diálogo com o pensamento de Hannah Arendt**”, 4ª impressão, São Paulo: Companhia das Letras, 2001.

Larenz, K., “**Metodologia de la Ciencia del Derecho**”, Ariel, Barcelona, 1966.

Lash, Joseph, “**Eleanor: The Years Alone**”, W.W. Norton Company, NY, 1972, citando Eleanor Roosevelt “**Remarks at the United Nations, 27 de Março de 1953**”.

Lauterpacht, Juiz Hersch, “**International Law and Human Rights**”, Praeger, NW, 1950.

Leite, Ricardo Baptista, “**Não às barrigas de aluguer**”, <https://www.publico.pt/2016/05/12/sociedade/opiniao/não-as-barrigas-de-aluguer-1731658>.

Machado, Baptista, “**Introdução ao Direito e ao Discurso Legitimador**”, Almedina, Coimbra, 1993.

Macklin, Ruth, “**Dignity is a useless concept**”, in “**British Medical Journal**”, vol. 327, 2003.

Magalhães, António Malheiro de, no seu texto “**Traços específicos do regime jurídico-constitucional dos direitos fundamentais das pessoas “Mais velhas” – do seu reforço jurídico-internacional enquanto direitos humanos**”, *CEJ*, www.cej.mj.org.pt.

Magalhães, P. Vasco Pinto de, “**Eutanásia, morte digna?**”, publicado a 22.02.2016 no e-jornal “**O Observador**”, <https://observador.pt/opinião/eutanásia-morte-digna/> .

Marcel, G., in “**La Dignité Humaine**”, Aubier Montaigne, Paris, 1961.

Maritain, Jacques, “**Autour de la nouvelle Déclaration Universelle des Droits de l’Homme**”, textos reunidos pela Unesco, Paris, 1949.

Marques, Mário Reis, “**A Dignidade Humana: *minimum* invulnerável ou simples cláusula de estilo?**”, **Estudos de Homenagem ao Prof. Doutor José Joaquim Gomes Canotilho**, in Boletim da Faculdade de Direito, Studia Iuridica, 103, Vol. II, Coimbra 2012.

Marques, Mário Reis, “**I Curso de Pós-Graduação em Direitos Humanos e Tribunais**”, sessão de 23.11.2019.

Matos, Helena, “**Os pénis de aluguer e os testículos de substituição**”, <https://observador.pt/opinião/os-penis-de-aluguer-e-os-testiculos-de-substituição/> .

Miralles, Ángela Aparisi, “**Bioderecho global**”, texto de 08 de Abril de 2014, aebioetica.org .

Miranda, Jorge e Marques Silva, Marco Antonio, (coordenação), “**Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana**”, Quartier Latin, São Paulo, Brasil, 2008, Almedina, Coimbra, 2009.

Miranda, Jorge “**A dignidade da pessoa humana e a unidade valorativa do sistema dos direitos fundamentais**”, in “**Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana**”, Quartier Latin, São Paulo, Brasil, 2008, Almedina, Coimbra, 2009.

Moreira, Vital, “**I Curso de Pós-Graduação em Direitos Humanos e Tribunais**”, sessão de 26.10.2019.

Novais, Jorge Reis, “**A Dignidade da pessoa Humana: dignidade e direitos fundamentais**”. Vol. I, Almedina, Coimbra, 2016.

Novais, Jorge Reis, “**A Dignidade da pessoa Humana: dignidade e inconstitucionalidade**”, Vol. II, Almedina, Coimbra, 2016.

Novais, Jorge Reis, “**Renúncia a direitos fundamentais, Perspectivas Constitucionais – Nos 20 anos da Constituição de 1976**”, Coimbra Editora, Coimbra, 1996, vol. I.

Nunes, Luiz António Rizzato “**A Dignidade da pessoa humana e o papel do Julgador**”, in “**Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana**”, Quartier Latin, São Paulo, Brasil, 2008, Almedina, Coimbra, 2009.

Oliveira da Silva, Miguel, “**Eutanásia, suicídio ajudado, barrigas de aluguer, Para um debate de cidadãos**”, Editorial Caminho, Alfragide, 2017.

Pereira, André Dias, “**Gestação de Substituição e Acesso de todas as mulheres à procriação medicamente assistida em Portugal: As Leis de 2016 e as profundas transformações do Direito da Filiação**” – <http://revista-aji.com/20188.html>, consultado a 08.02.2020.

Perez, J. González, “**La dignidade de la persona**”, Civitas, Madrid, 1996.

Pimentel, Silva e Guerra, Bernardo Pereira de Lucena Rodrigues, “**Em busca da (re)afirmação da dignidade humana: um processo longo, paulatino, difícil, complexo**”, in “**Tratado Luso-Brasileiro da Dignidade Humana**”, Quartier Latin, São Paulo, Brasil, 2008, Almedina Coimbra 2009.

Piovesan, Flávia, “**Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional e temas de Direitos Humanos**”, Ed. Saraiva, São Paulo, 8ª edição, 2007.

- Puelles, Millán*, “**Sobre el hombre y la sociedad**”, Rialp, Madrid, 1976.
- Puppinck, Grégor*, “**Os Direitos do Homem Desnaturado**”, Les Éditions du Cerf, 2018, traduzido por Maria José Figueiredo, Principia Editora – Fundação AJB A Junção do Bem, Cascais, 2019.
- Puppink, Gregor* “**A família, os direitos do homem e a vida eterna**”, Les Éditions du Cerf, 2018, traduzido por Maria José Figueiredo, Principia Editora – Fundação AJB A Junção do Bem, Cascais, 2018.
- Puppinck, Grégor*, “**Vincent Lambert: une victoire pour les personnes handicapées et le droit international**”, 22.05.2018, **European Center for Law and Justice**.
- Ronald Dworkin*, “**Life’s Dominion**”, Vintage Edition, New York, 1994.
- Ruiz-Calderón, José Miguel Serrano*, “**Existe o Direito a Morrer?**”, Almudi.org., publicado a 18.04.2020, consultado a 28.10.2020.
- Schabas, William A.* (org.), “**The Universal Declaration of Human Rights. The Travaux Préparatoires**”, Cambridge University Press, 2013.
- Spaemann, R.*, “**Sobre el concepto de dignidade humana**”, in “**Persona Y Derecho**”, XIX, 1988
- Trindade, Antônio Augusto Cançado*, “**A Consolidação da personalidade e da capacidade Jurídicas do Individuo como sujeito de Direito Internacional**”, 16 Anuario del Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional – Madrid, 2003.
- Veiga, Paula*, comunicação à Assembleia da República aquando das **Cerimónias Comemorativas dos 40 anos da CEDH**.
- Veja, J., y otros*, in “**Aspectos bioéticos de la calidad de vida**”, Cuadrenos de Bioética, 1994, 19.
- Villey, Michel*, “**Critique des droits de l’homme**”, in “**Anales de la Cátedra Francisco Suárez**”, Granada, vol. 12, n.º 2, 1972.
- Wintrich, Von*, “**Zur Problematik der Grundrecht**”, Wiesbaden, 1957.
- Wittgenstein, Ludwig*, “**Tratado Lógico-Filosófico**”, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 6ª edição, 2015.

Jurisprudência

Do Tribunal Constitucional Espanhol

Ac. n.º 53/85

Ac. n.º 337/94

Do Tribunal Constitucional

Ac. n.º 101/2009

Ac. n.º 105/1990

Ac. n.º 144/04

Ac. n.º 225/2018

Ac. n.º 396/07

Ac. n.º 522/2007

Ac. n.º 591/07

Do Supremo Tribunal dos Estados Unidos da América

Griswold vs Connecticut, 381 U.S. 479 (1965), 7.06.1965

Planned Parenthood vs Casey, 505 U.S. 833 (1992), 29.06.1992

Thornburg vs. American College of Obstetricians and Gynaecologists, 476 U.S. 747 (1986),
11.06.1986

Do Supremo Tribunal do Canadá,

Rodriguez vs. Columbia Britânica, 30.09.1993

Do Tribunal Interamericano dos Direitos do Homem (TIDH)

Parecer OC – 24/17, 24.11.2017, Série A, n.º 24, 95, 101 e 161

Do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem

A.D. vs Bélgica, n.º 45558/99

Charles Gard e outros vrs. Reino Unido, n.º 38793/17

Chassagnou e outros vrs França, Tribunal Pleno, n.º 25088/94, 28331/95, 29.04.1999

Christine Goodwin vs Reino Unido (Tribunal Pleno), n.º 28957/95

Dalleau vs France, n.º 57307/18

Erményi vs. Hungria, n.º 22254/14

Evans vrs Reino Unido, Tribunal Pleno, n.º 6339/05, 10.04

Fretté vs. França, n.º 36515/97

Gross vs. Suíça, n.º 67810/10

Haas vs. Suíça, n.º 31322/07

Jaggi vrs. Suíça, n.º 50757/12

Johnston vs. Irlanda, n.º 9697/82

K.A. vrs. Bélgica, n.º 42758/98
Keegan vs. Irlanda, n.º 16969/90
Koch vs. Alemanha, n.º 497/09
Konstantidinis vrs. Grécia, n.º 58809/09
Labasse vrs. França, n.º 65941/11
Manera Atripaldi vs Roménia, n.º 78030/01
Marckx vs. Bélgica, n.º 6833/74
Mennesson vrs França, n.º 65192/11
Odièvre vrs. França (Tribunal Pleno) n.º 42326/98
Paradiso e Campanelli vs Itália (Tribunal Pleno), n.º 25358/12
Petithory Lanzmann vr. France, n.º 23038/19
Pini e Bertani n.ºs 70828/01
Pretty vs Reino Unido, n.º 2346/02
R.F. e outros vs. Alemanha, n.º 46808/16
S.H. vs. Áustria, n.º 57813/00
S.W. e outros vs. Áustria, n.º 1928/19
Sijakova e outros vs. A ex-Republica Jugoslava da Macedónia, n.º 67914/01
Vicent Lambert e outros vrs França, n.º 46043/14
X. e outros vs. Áustria (Tribunal Pleno), n.º 19010/07
X. e Y. vs. Holanda, n.º 8978/80