

4

O princípio da dignidade humana

A dimensão atribuída ao princípio da dignidade humana no seio dos ordenamentos jurídicos pode ser extraída da Declaração dos Direitos do Homem de 1948, onde se encontra “que o reconhecimento da dignidade como inerente a todos os membros da família humana e seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo”, conquanto “todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos” e “são dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade”¹.

Conforme explica Beatrice Maurer (2005, p. 64-67), na linguagem comum, a dignidade foi empregada primeiramente no sentido de “alta função, cargo ou título eminente” e, assim, como era conferida a alguém, também lhe poderia ser retirada: não era inalienável. O termo dignidade seguiu uma evolução semelhante à da palavra pessoa, na teologia cristã. Compreendida, primeiramente, apenas como uma função eminente, a dignidade tornou-se o atributo por excelência do indivíduo, residindo na natureza racional do ser humano: é por ser racional que a pessoa pertence a si própria e tem uma vontade autônoma.

Na acepção de Chaves de Camargo (*apud* NUNES, 2007, p. 49), a pessoa humana se destaca na natureza e se diferencia do ser irracional em razão de sua condição natural de ser, com sua inteligência e possibilidade de exercer a sua liberdade. Tais atributos expressam um valor, fazendo do ser humano não mais um mero existir, pois este domínio sobre a própria vida é a raiz da dignidade humana. Desta forma, todo indivíduo, independentemente de sua situação social, mas pelo simples fato de existir, traz na sua superioridade racional a dignidade de todo ser, impassível de discriminação de raça, saúde ou crença.

Afirmando que a dignidade nasce com a pessoa, é-lhe inata, inerente à sua essência, Nunes (2007, p. 50) acrescenta, o que não é consenso na doutrina, que a qualidade da dignidade cresce, se amplia, se enriquece e novos problemas em termos de guarida surgem, pois, na medida em que o ser humano age socialmente, poderá ele próprio violar a dignidade de outrem. Assim, deve-se incorporar no

¹ Excertos retirados do Preâmbulo e Artigo I da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948. *In*: COMPARATO, 2007, p. 234.

conceito de dignidade uma qualidade social, como limite à possibilidade de garantia, ou seja, a dignidade só é garantia ilimitada se não ferir outra. Portanto, aqui, aparece a dimensão histórico-cultural da dignidade da pessoa humana, que, juntamente com a dimensão natural, complementam-se, interagindo, de modo a concretizar uma idéia puramente apriorística da dignidade.

Peter Häberle (2005, p. 150) explica essa dimensão, dizendo que natureza e cultura devem ser conjuntamente pensadas na esfera da dignidade humana e do Estado constitucional, pois a dignidade é “inata” à existência do ser, se constituindo como “natureza” do indivíduo humano; todavia, ela também se constitui como “cultura”, ou seja, atividade de várias gerações do ser humano, a quem denomina de “segunda Criação”. A conexão da dignidade com os direitos fundamentais considerados individualmente e com os “objetivos estatais” permite uma definição a partir do homem-sujeito. “A dimensão democrática e a compreensão dos direitos fundamentais específicos fazem da dignidade humana, e não do povo, o último ponto de referência antropológico-cultural do Direito e do Estado, da Constituição e do bem comum”.

O valor essencial do ser humano, a pessoa como fim em si mesma e a dignidade humana como axioma universal são os pontos de interseção entre os teóricos ocidentais da atualidade. Como núcleo central dos direitos humanos, a dignidade da pessoa está consagrada, nos planos internacional e interno, como um “valor máximo dos ordenamentos jurídicos e princípio orientador da atuação estatal e dos organismos internacionais” (BARCELLOS, 2002, p. 108).

Também a Constituição brasileira, ao dispor que o princípio da dignidade humana é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III), reconhece, expressamente, que “é o Estado que existe em função da pessoa humana, e não o contrário, já que o [ser humano] constitui a finalidade precípua, e não meio da atividade estatal”, o que ressalta a “vertente filosófica e histórica do princípio e sua íntima relação com a doutrina jusnaturalista”. (SARLET, 2004, p. 111). A dignidade, como atributo da pessoa humana, faz reconhecer que “nem mesmo um comportamento indigno priva à pessoa dos direitos fundamentais que lhe são inerentes, ressalvada a incidência de penalidades constitucionalmente autorizadas” (SILVA, 1998, p. 93).

Toda pessoa possui dignidade, independentemente de suas características pessoais ou do seu *status* social. É irrelevante se o titular é ou não consciente ou

compreende a sua dignidade, como as crianças e os doentes mentais. Até mesmo ao criminoso que atentou, da forma mais aviltante, contra a ordem dos valores da Constituição, não pode ser negado o direito ao respeito da sua dignidade (KLOEPFER, 2005, p. 161).

No constitucionalismo brasileiro, a dignidade humana está erigida como um princípio fundamento, detentor de uma carga axiológica de grande valor, representativa dos ideários políticos, sociais e econômicos da sociedade, cuja evolução confunde-se com a própria história dos direitos humanos. Embora impregnado por essa referida carga axiológica, o princípio da dignidade humana é dinâmico, perene e histórico, tendo variado bastante com as mudanças que afetaram a sociedade, cujos efeitos são sentidos sobre todo o ordenamento jurídico, servindo de baliza, não somente aos atos estatais, como também a toda gama de relações privadas e desenvolvidas no âmbito da sociedade civil e do mercado (SARMENTO, 2002, p. 60-66).

Conquanto um fundamento, o princípio da dignidade constitui-se em um “valor supremo [...] não é apenas um princípio da ordem jurídica, mas o é também da ordem política, social, econômica e cultural [...] está na base de toda a vida nacional” (SILVA, 1998, p. 92).

4.1.

Princípio da dignidade e cidadania no Estado Democrático de Direito

É importante ressaltar a imbricação do princípio da dignidade da pessoa humana com a cidadania. Inexiste esta sem que se respeite aquele princípio. Ambos constituem “núcleo de irradiação dos direitos fundamentais da pessoa humana” e, “se a cidadania não é respeitada, se a dignidade da pessoa humana não se efetiva na prática, equivale a dizer que o Estado Democrático de Direito está sendo desfigurado” (SILVA, 2006a, p. 18). Porém, essa é uma nova concepção de cidadania inexistente até pouco tempo atrás. A idéia de cidadania, antes do advento da internacionalização dos direitos humanos, possuía um significado restrito, a indicar a qualidade do indivíduo de possuir direitos políticos de votar e ser votado, conhecida como cidadania ativa e passiva.

A partir da Declaração Universal de 1948, quando os direitos humanos passaram a transcender os limites territoriais dos Estados, relativizando a

soberania destes, no intuito de salvaguardar os direitos fundamentais dos indivíduos no ambiente interno dos países, a concepção da cidadania passou a tomar outra dimensão: cidadãos são aqueles que não apenas detêm direitos civis e políticos, mas todos os demais direitos, como sociais, econômicos e culturais, além de deveres decorrentes do regime político adotado. A cidadania refere-se à qualidade da pessoa de ser titular de direitos (civis, políticos, sociais, econômicos, culturais e outros que forem incorporados ao sistema constitucional do país), bem como as garantias e meios processuais para o exercício efetivo daqueles direitos, além dos deveres inerentes àquela condição.

Atribuindo universalismo e multidimensões à cidadania, Torres a define como o pertencer à comunidade, que assegura ao ser humano a sua constelação de direitos e deveres; não está vinculada à cidade, nem ao Estado Nacional, afirmando-se no espaço internacional e supranacional. E, para entender o supracitado caráter universal, vale sintetizar as quatro dimensões da cidadania sugeridas por Torres (2001 p. 257-330): (a) *temporal*, que basicamente se apresenta no estabelecimento dos laços históricos para o aparecimento e a afirmação dos direitos em que se substancia; (b) *espacial*, na qual a cidadania postula uma visão territorial/geográfica dos fenômenos contemporâneos, como a globalização e a emergência dos interesses locais; (c) *bilateral*, que corresponde à assimetria entre os direitos e deveres decorrentes da cidadania; (d) *processual*, em cuja dimensão a cidadania se apresenta como um processo jurídico, no sentido de que representa, perante o Estado, um momento de afirmação dos direitos de quem a ele pertence.

No ordenamento jurídico brasileiro, a cidadania figura como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, conforme artigo 1º, inciso II, da Constituição da República. Esse modelo de Estado, conforme aduz Silva (2006a, p. 15), não significa apenas unir formalmente os conceitos de Estado Democrático e Estado de Direito, mas consiste “na criação de um conceito novo, que leve em conta os conceitos dos elementos componentes”, porquanto “os supera na medida em que incorpora um componente revolucionário de transformação do *status quo*”. Na Constituição Brasileira, a expressão “democrático”, na realidade, “qualifica o Estado, o que irradia os valores da democracia sobre todos os seus elementos constitutivos e, pois, também, sobre a ordem jurídica”.

A cidadania revelada no Estado Democrático de Direito é participativa, uma vez que o povo está envolvido no processo decisório e o poder dele emanado deve ser exercido em seu proveito e diretamente por seus representantes eleitos, com respeito ao pluralismo étnico e cultural do processo democrático. Ademais, a democracia-cidadã deve ser um processo liberatório da pessoa humana de toda forma de opressão, através do reconhecimento, não apenas formal dos direitos individuais e políticos, mas, também, da ocorrência de condições econômicas e sociais que favoreçam o seu desenvolvimento.

Esse citado desenvolvimento da pessoa está diretamente ligado à questão da educação, lembrada pela Declaração Universal (artigo 26), ao propagar “o direito de todos à instrução, que será orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento do respeito pelos direitos do [ser humano] pelas liberdades fundamentais”. Seguindo essa orientação, a Constituição Brasileira estabeleceu (artigo 205) que a "educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho". Dessa maneira, o exercício pleno da cidadania, preconizada pelo texto constitucional, assim como por tratados internacionais, possui relação direta com a educação e instrução do indivíduo.

A educação da pessoa possui papel preponderante para o exercício de outro aspecto presente na cidadania, que não se pode deixar de mencionar: os deveres do cidadão. Assim, concomitantemente aos direitos, são deveres decorrentes da cidadania no Estado democrático de Direito: (a) a participação cívica ativa dos indivíduos; (b) o interesse pelas questões públicas; (c) a gestão pública, ética e responsável; (d) a participação no financiamento do Estado, como consciência dos deveres tributários, entre tantos outros, decorrentes do sistema vigente e do modelo adotado pela sociedade.

Atualmente, fala-se em uma cidadania solidária, advinda de um quadro crescente de sua expansão. José Casalta Nabais (2005, p. 124-125) destaca três etapas da cidadania, concluindo que o momento é de afirmação da terceira etapa. Explica o autor que a cidadania apresentou-se, numa primeira etapa, que corresponde ao Estado Liberal, como uma cidadania passiva, orientada para a proteção da vida, liberdade e propriedade na esfera privada e familiar. Na segunda

etapa, correspondente à afirmação do Estado Democrático, houve a consolidação da idéia de cidadania ativa do cidadão com o seu voto na vida política da comunidade. A terceira etapa configura-se pela cidadania, responsabilmente solidária, na qual o cidadão, consciente de seu papel ativo na vida pública, passa à assunção de encargos, responsabilidades e deveres que não podem ser encarados como tarefa exclusivamente estatal, exemplificando com o caso do voluntariado social e comunitário.

Na esteira dos deveres da cidadania, vale ressaltar o aspecto relacionado à cidadania fiscal, que implica no fato de que todos os cidadãos possuem o dever fundamental de pagar tributos na medida de sua capacidade contributiva, ou seja, uma cidadania de liberdade, em cujo preço está embutido o dever de financiar os investimentos públicos. Em contrapartida, há para o cidadão o direito de exigir que o Estado imponha o cumprimento desse dever a todos os que integram a comunidade, na medida de sua capacidade econômica, além de ser destinatário dos serviços essenciais, compreendidos na responsabilidade estatal. E, mais, a cidadania fiscal exige que o Estado, ao impor os tributos, o faça em harmonia com os princípios fundamentalmente constitucionais e com os específicos, previstos no Sistema Tributário Nacional.

De todo o exposto, conclui-se: a cidadania compreende o exercício dos direitos, sejam eles individuais, sociais, políticos ou econômicos. Sua fruição exige respeito à igualdade formal e material, à liberdade física e imaterial e ao mínimo existencial. Além da educação, a cidadania requer o acesso à saúde, ao trabalho, ao lazer, ao meio-ambiente sustentável, entre tantos outros inerentes aos direitos humanos, além do cumprimento dos deveres impostos por aquele atributo.

Na lição de Lúcia B. F. Alvarenga (1998, p. 223), a cidadania também se exprime na reivindicação dos direitos e liberdades básicas, como instrumento de organização e participação nas estruturas econômico-sociais e políticas da sociedade. Para a cidadania, todos os indivíduos devem ter iguais condições de acesso ao mínimo que a sociedade aceita como tolerável, no estágio de desenvolvimento em que estiver. Se, em determinado contexto ou situação, a política social for marcada por atendimentos diferenciados, desigualdades de acesso, disparidade entre necessidades e coberturas ou por má qualidade de serviços, há uma política em desacordo com os princípios da cidadania.

Na compreensão de que a dignidade da pessoa humana possui relação íntima com a cidadania, José A. Delgado (2004, p. 158) propugna que o conceito de dignidade humana é fixado sob a influência dos princípios consagradores da cidadania. Nesta, está inserido o direito do cidadão de ter respeitada e protegida a sua dignidade pelo Estado e pelos demais indivíduos. Ela exige que o tratamento dispensado à pessoa seja igualitário e de dignificação dos valores espirituais e morais, inerentes a todo ser humano. Tem alcance muito maior do que a mera proteção do direito à vida privada, à intimidade, à honra e à imagem.

Para a consolidação do verdadeiro Estado Democrático de Direito, aduz Danielle Annoni (2002, p. 104) que é necessário trabalhar, quer no plano político, através da construção de um sistema educacional que seja capaz de criar condições para o ser humano compreender, de forma participativa, a realidade social e política e zelar pelo cumprimento das legislações, mesmo que por alterações a elas, para que haja a participação popular junto à Administração Pública; quer no plano jurídico, por meio da criação de organizações não governamentais para, através dos meios processuais próprios, concretizar uma defesa dos direitos individuais, coletivos ou difusos, bem como dos bens públicos, e atuar no sentido da alteração das práticas judiciárias e administrativas do Estado.

Em conclusão, uma eficaz proteção da dignidade da pessoa humana somente será atingida através do exercício de uma cidadania plena, onde todos os cidadãos possam efetivamente participar como atores do processo democrático.

4.2.

Os efeitos irradiadores do princípio da dignidade humana

Na Constituição Brasileira, o princípio da dignidade tem o condão de irradiar-se sobre todo o seu texto, como, quando o estabelece como fundamento da República (art. 1º, III); quando inclui, entre os objetivos fundamentais, a erradicação da pobreza e da marginalização, com o fim de reduzir as desigualdades sociais e regionais (art.3º, III); quando proíbe a prática de tortura, o tratamento desumano ou degradante (art. 5º, III); quando ordena a assistência aos desamparados (art. 6º); quando estabelece as limitações ao poder de tributar (art. 150); quando estatui que a ordem econômica tem por finalidade assegurar a

existência digna (art. 170); e, quando impõe, como objetivos da ordem social, o bem-estar e a justiça sociais (art.193).

Na irradiação dos efeitos sobre toda a Constituição, o princípio da dignidade humana encontra nos direitos fundamentais “uma espécie de trincheira na sua salvaguarda”, um verdadeiro instrumento de defesa contra os atos violadores (GOMES, 2005, p. 95); os direitos fundamentais prestam serviço à efetivação daquele princípio-fundamento.

Na observação de Maria Garcia (2002, p. 122), pelo exame do *caput* do art. 5º da Constituição Brasileira, podem ser encontrados cinco direitos fundamentais básicos: vida, liberdade, igualdade, segurança e propriedade, “que constituem o fundamento de todos os demais direitos consagrados” nos incisos do art. 5º, nos dispositivos seqüenciais, do mesmo Título II, bem como de todo o texto constitucional, “dado que órgãos, bens, direitos, deveres, instituições refluem, todos, para um destinatário único, em especial, o ser humano”.

Esses direitos fundamentais se inter-relacionam umbilicalmente, pois, a vida é o bem maior da qual depende a existência do ser humano; este é chamado ao exercício da liberdade com os demais semelhantes; a igualdade de oportunidades deve ser promovida a fim de superar as desigualdades presentes entre os indivíduos; a segurança possibilita a tranquilidade de espírito, necessária à existência humana; e, por fim, a propriedade, que reside no gozo dos bens materiais básicos (alimentação, vestuário, moradia) indispensáveis à vivência digna e com autonomia, para o indivíduo não depender da caridade e da humilhante mendicância (GOMES, 2005, p. 88).

Seriam fundamentais, portanto, todos os direitos e garantias diretamente vinculados a um dos cinco direitos básicos, constantes do art. 5º, *caput*, mesmo os não expressos, mas previstos pela abrangência do §2º do mesmo art. 5º da Constituição da República Brasileira (GARCIA, 2002, p. 122). Trata-se, portanto, de uma simbiótica relação de fundamentalidade entre os direitos básicos ali enunciados e os demais conexos. Todos esses referidos direitos fundamentais servem ao propósito da inteligência do princípio fundamental da dignidade humana.

Dessa maneira, é de reconhecer a íntima relação entre determinados direitos sociais contemplados no art. 6º, *caput*, da Constituição Brasileira com o núcleo dos direitos básicos fundamentais expressos no art. 5º, *caput*, do mesmo diploma

constitucional. Não há como negar, por exemplo, que a educação é primordial para o desenvolvimento da vida humana e instrumento para a realização da liberdade. A ausência da educação “impossibilita ao ser humano o evoluir de suas próprias potencialidades, permanecendo ele como um projeto interrompido prematuramente, em razão da falta dos meios necessários à sua realização” (GOMES, 2005, p. 92); a educação relaciona-se com o “ato de personalização da pessoa, com o processo de libertação da liberdade do homem: trata-se de dar ao homem um quadro referencial básico, onde ele possa situar-se ao agir no mundo”. (OLIVEIRA, 1995, p. 109).

Defendendo a fundamentalidade dos direitos sociais, Canotillo & Moreira (1984, p.70) aduzem que o princípio da dignidade humana constitui referência unificadora dos direitos fundamentais, pois, obriga a uma densificação valorativa, que considera o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma idéia apriorística qualquer do homem, inadmitindo a redução do sentido da dignidade apenas aos aspectos relacionados aos direitos pessoais e a esquecendo quanto aos direitos econômicos, sociais e culturais.

Também para Sarlet (2007, p. 98), referindo-se ao contexto constitucional pátrio, os direitos sociais são fundamentais, sejam eles expressos ou implícitos, localizados no Título II ou dispersos pelo restante da Carta Magna, ou, até mesmo posicionados nos tratados internacionais regularmente firmados e incorporados pelo Brasil.

Porém, esse posicionamento doutrinário não é consenso na doutrina, principalmente para Torres (2001, p. 296), para quem, os direitos sociais estão relacionados às condições econômicas do país, não se afirmando como direito público subjetivo do cidadão.

Conquanto essas posições doutrinárias encontrem divergências no âmbito do aspecto da fundamentalidade, ou não, dos direitos sociais, ocorre que, quando se refere ao mínimo existencial, tais divergências desaparecem, em virtude da concepção amplamente concebida, de que deve ele ser respeitado e realizado em quaisquer dimensões do direito, em todos os subsistemas do ordenamento jurídico, tanto nos ramos do Direito Privado como nos de Direito Público, por considerar a unicidade do sistema jurídico pátrio, que exige, por conseqüência, a irradiação para dentro e fora do sistema constitucional dos efeitos do princípio da dignidade humana.

Com efeito, quando os textos de direito positivo, como a Carta Constitucional Brasileira, inseriram em suas disposições a noção de dignidade, o fizeram considerando não somente a dignidade da pessoa humana como princípio de filosofia moral fundador, mas também como um princípio jurídico. Assim, deve ser ela respeitada como um princípio moral essencial e, também, como uma disposição de direito positivo, ou seja, respeitar a dignidade do homem exige prestações positivas (MAURER, 2005, p. 86) e negativas.

4.3.

O princípio da dignidade como suporte do direito subjetivo nas relações com o Estado e entre particulares

Como se pode aferir do tópico anterior, as relações jurídicas, sejam públicas, sejam privadas, sujeitam-se à observância da dignidade da pessoa como critério de validade. Vale dizer, a irradiação dos efeitos do princípio da dignidade humana está presente nas relações entre o particular e o Estado e entre os particulares entre si. Essa afirmativa decorre da constatação já aqui verificada de que o princípio constitucional, por deter normatividade suficiente, está apto a fundamentar por si só uma pretensão jurisdicional.

Na concepção de que o direito subjetivo apresenta-se sempre em relação jurídica, opondo-se correlativamente a um dever jurídico, da mesma forma em que, a figura de um sujeito ativo é oposta à do sujeito passivo, tem-se que a marca da licitude nas relações corresponde à possibilidade, ao direito de o indivíduo atuar na vida social, em contraposição ao seu dever de respeito à liberdade do outro.

Nader (2001, p. 300) destaca a doutrina exposta por San Tiago Dantas, na qual estão contidos três elementos do direito subjetivo: a) a um direito corresponde um dever jurídico; b) o direito é passível de violação, mediante o não cumprimento do dever jurídico pelo sujeito passivo da relação jurídica; c) o titular do direito pode exigir a prestação jurisdicional do Estado, ou seja, tem a iniciativa da coerção.

Na dicotômica relação entre direito objetivo e direito subjetivo, é reconhecida a força normativa do princípio da dignidade da pessoa humana como detentor de plena eficácia nas relações jurídicas públicas e privadas.

No campo das relações com o poder público, aludida eficácia pode ser: a) positiva, consistente no reconhecimento ao beneficiado da norma jurídica de um direito subjetivo à obtenção da prestação estatal, quando imprescindível para assegurar a existência digna, através da elaboração das normas e implementação das políticas públicas; b) negativa, no reconhecimento da prerrogativa de se questionar a validade das normas que possam ferir o exercício da dignidade humana, como ocorre com a ingerência tributária violadora das imunidades.

Na esfera privada, o princípio da dignidade humana estabelece uma limitação ao exercício da autonomia da vontade, fazendo com que sejam elaboradas leis de proteção que garantam o equilíbrio nas relações entre particulares, como acontece com as normas de ordem pública protetivas dos trabalhadores ou na defesa dos consumidores. No campo privado, é fácil verificar algumas situações onde estão presentes determinadas desigualdades oriundas do exercício de um maior ou menor poder social, nas quais não cabe a tolerância às agressões à liberdade individual e que atentem contra o conteúdo da dignidade da pessoa humana. Há uma necessidade permanente de proteger a harmonia entre os valores relativos à dignidade humana e os atinentes à liberdade negocial e à autonomia privada. Observe-se que, também aqui, nas relações entre particulares, a presença do poder público aparece através da confecção das normas protetoras da dignidade humana.

O reconhecimento da normatividade do princípio da dignidade da pessoa humana, bem como a sua característica de fundamento da ordem jurídica constitucional, faz concluir pela sua eficácia imediata, seja nas relações de natureza pública, seja no âmbito das relações entre particulares, em virtude da vinculação existente entre aquele princípio e os direitos fundamentais.

Há para o ser humano o direito subjetivo de ter respeitada a sua condição de pessoa e, assim, na ocorrência de ameaça à sua existência digna, caberá a procura das medidas de proteção necessárias a evitar a redução daquela sua condição. Onde não haja respeito pela vida e integridade física da pessoa, ou às condições mínimas para uma existência digna, assim como, onde haja ingerências particulares e estatais à intimidade e à identidade do indivíduo, não haverá espaço para a dignidade da pessoa humana (SARLET, 2007, p. 118).

Vale ressaltar, outrossim, que a influência direta do princípio da dignidade da pessoa humana sobre a autonomia privada, nas relações entre particulares,

fundamenta a proteção da pessoa contra si mesma, uma vez que a ninguém é facultado o uso de sua liberdade para violar a própria dignidade, pois esta “assume a condição de limite material à renúncia e auto-limitação de direitos fundamentais” (SARLET, 2004, p. 369).

Não é dado à pessoa humana o poder de dispor de sua dignidade nas relações privadas, uma vez que esta é entendida como atributo inalienável daquela, ou seja, a dignidade é essência da pessoa humana, único ente que possui valor em si mesmo, que não tem preço, não admite substituição equivalente ou está sujeito à coisificação.

Conforme explica Sarmento (2002, p. 72), a tábua axiológica constitucional, cujo centro gravitacional repousa no princípio da dignidade da pessoa humana, limita a autonomia da vontade e a condiciona ao respeito aos valores substanciais que lhe são inerentes. Assim, a dicotomia direito público/direito privado, oriunda do direito romano, torna-se “anacrônica”, em face da constitucionalização progressivamente feita do direito privado. Este ramo do Direito “gravita em torno da constelação de princípios constitucionais, em cujo vértice está localizado o princípio da dignidade da pessoa humana”².

Häberle (2005, p. 137), fazendo alusão às dimensões da proteção jurídico-fundamental da dignidade humana, aduz que a direção protetiva desenvolve-se contra as intervenções do Estado (*status negativus*) na esfera pessoal dos indivíduos. Essa defesa tornar-se-á imediatamente um *status positivus*, um encargo de proteção para o Estado, que deve impedir violações da dignidade humana no âmbito da sociedade. Essa dupla direção protetiva da cláusula da dignidade humana significa que ela é um direito público subjetivo, direito fundamental do indivíduo contra o Estado (e contra a sociedade) e ela é, ao mesmo tempo, um encargo constitucional, endereçado ao poder estatal, no sentido de um dever de proteger o indivíduo em sua dignidade humana, em face da sociedade (ou de seus grupos). Esse dever constitucional poderá ser cumprido

² Como exemplo dessa indisponibilidade do atributo da dignidade humana, lembra Sarmento do famoso caso ocorrido na cidade francesa de *Morsang-sur-Orge*, na qual uma boate teria organizado um inusitado concurso de arremesso de anão (*lancer de nain*): sairia vencedor quem, a partir do palco da discoteca, conseguisse lançar mais longe o pequeno homem. O Prefeito da cidade, na condição de guardião da ordem pública, interditou o espetáculo, sob o argumento de que o mesmo seria frontalmente incompatível com o princípio da dignidade humana. A empresa organizadora do concurso, em litisconsórcio com o próprio anão, impugnou o ato do prefeito, levando o caso ao Conselho de Estado Francês que, mantendo o ato do Poder Público, afirmou ser indisponível a dignidade humana pelo seu próprio titular. *In*: SARMENTO, 2002, p. 72

jurídico-defensivamente, jurídico-prestacionalmente, por caminhos jurídico-materiais e por vias processuais.

É de se concluir que, se há dever para todos, poder público e particulares, de respeito à dignidade do outro, há para este o direito subjetivo para fazer valer a não ofensa àquele seu inerente atributo pessoal.

4.4.

Conteúdo do princípio da dignidade

Entre os inúmeros aspectos concernentes ao princípio da dignidade humana, está o exame de seu conteúdo, que se afigura como de suma importância, tendo em vista sua ligação direta com a delimitação do tema do presente trabalho. Porém, não há uma unanimidade nas posições doutrinárias, em razão da carga abstrata e axiológica do princípio, conforme já aqui referido.

É de se reconhecer que o conteúdo jurídico da dignidade possui uma imbricada relação com os denominados direitos fundamentais, ou seja, o indivíduo apenas terá respeitada sua dignidade se os seus direitos fundamentais forem observados e realizados, ainda que a dignidade não se esgote neles (BARCELLOS, 2002, p. 110).

A dignidade da pessoa humana, por sua natureza principiológica, de abertura axiológica, abriga uma diversidade de valores acampados pelo modelo constitucional vigente, o que, porém, não impede o reconhecimento de um conteúdo mínimo, baseado no consenso estabelecido pelo modelo de Estado Democrático de Direito.

Sintetizando os pontos doutrinários comuns no reconhecimento do conteúdo mínimo do princípio da dignidade humana, com base na sistematização de Joaquim Arce y Floréz – Valdés, pode ser encontrada a seguinte tríade em trabalho de Nobre Júnior (2000, p. 240): a) reverência à igualdade entre os seres humanos; b) o impedimento à consideração da pessoa como objeto, implicando na observância das prerrogativas de direito e processo penal, autonomia da vontade e respeito aos direitos da personalidade; c) a garantia de um patamar existencial mínimo.

As três vertentes do conteúdo do princípio da dignidade humana acima elencadas, na realidade, se inter-relacionam, pois, a igualdade entre os indivíduos,

como seres dotados de valor intrínseco, um fim em si mesmo, impossibilita a sua coisificação ou a sua degradação da condição de pessoa, possuidora de liberdade intrínseca, assim como reclama o direito a recursos suficientes para prover-lhes a existência digna (mínimo existencial). Através dessa tríplice equalização, pode o princípio da dignidade humana efetivar-se por meio da realização dos instrumentais direitos fundamentalizados no texto constitucional.

Essa terceira vertente do substrato material do princípio da dignidade, o mínimo existencial, afigura-se como o cerne do presente trabalho, e será objeto de estudo no próximo capítulo, não antes de destinar algumas linhas para a correlação das três vertentes acima citadas.

4.4.1

Liberdade, igualdade e mínimo existencial

Um dos maiores impasses surgidos na Teoria Política, ao longo dos séculos, diz respeito à conciliação das idéias de liberdade e de igualdade. A história tem demonstrado que as experiências eminentemente liberais acabam em sacrifício de uma justiça social, enquanto que os modelos políticos igualitaristas induzem ao surgimento de regimes autoritários.

Essa celeuma levou os estudiosos a uma tentativa conciliatória, a fim de harmonizar aquelas duas idéias. Entre eles, encontra-se o filósofo Rawls (2002). Sem ainda adentrar à “Teoria da Justiça” daquele filósofo, o que será feito em capítulo posterior, vale ressaltar que o autor apresentou o que seria uma compatibilização entre a liberdade e a igualdade, que se daria através da convivência simultânea entre os seus dois princípios de justiça: o primeiro, que, essencialmente, refere-se ao conjunto das liberdades básicas; e, o segundo, que prevê a distribuição igual da riqueza, admitindo, como exceção, as desigualdades econômicas e sociais que possam gerar maior benefício para os menos favorecidos.

Esses dois princípios obedecem a uma ordem de prioridade da primeira sobre a segunda, o que identifica aquele autor como um liberal. Porém, a ordem de prioridade não faz concluir por uma desarmonia entre liberdade/igualdade, mas, ao contrário, identifica-se uma complementação entre elas, pois, é essencial, na teoria de Rawls, o ajustamento dos dois princípios na “posição original”.

A noção de liberdade para o autor possui três conotações: a de liberdade igual de consciência, de liberdade igual de justiça política e de direitos políticos; e, de uma liberdade igual da pessoa e sua relação com o estado.

Em uma sociedade bem ordenada, no ponto de vista da teoria da justiça de Rawls, os limites das desigualdades são diminuídas através da distribuição dos bens materiais, que permitem a maximização das perspectivas das classes menos favorecidas e, daí, o ‘valor equitativo da liberdade’ e a ‘igualdade equitativa de oportunidades’.

A interação entre a liberdade e a igualdade, em Rawls, é máxime em sua concepção de justiça, para quem, em um pacto constituinte, os envolvidos devem optar por uma constituição justa que garanta, não apenas a instituição de liberdades básicas e de cidadania igual, mas, também, de oportunidades iguais de educação e cultura, de atividades econômicas e de livre escolha do trabalho, além da garantia de um mínimo social, sem o qual, não possui o indivíduo condições para o exercício daquelas liberdades. A prioridade das liberdades básicas, no modelo de uma liberdade formal, não impediu que o autor alinhasse a uma idéia de liberdade “para”, ou seja, o reconhecimento da existência de uma igualdade de oportunidades como condições da própria liberdade.

De fato, os pactos constituintes devem trazer em seu bojo as dimensões, não somente dos direitos de liberdade e igualdade, mas dos demais direitos fundamentais consagrados pela ordem jurídica, como ocorre com o direito brasileiro.

Hodiernamente, a liberdade assume uma dimensão maior do que apenas o respeito às prerrogativas do indivíduo em face do Estado; não se constitui apenas por uma abstenção estatal à prática de agressão à esfera da vida privada do cidadão, nas suas diversas expressões (locomoção, pensamento, religião ou organização de grupos), mas a liberdade é também a própria proteção dos interesses materiais, aqueles necessários para a garantia das condições iniciais da liberdade. Conforme aduz Torres (2001, p. 262), de nada adianta ao indivíduo ser titular da liberdade de expressão, se este não possuir a educação mínima para a manifestação de suas idéias.

Para Canotillo & Vital Moreira (1984), o princípio da igualdade assume: em sua dimensão liberal, a idéia de igual posição de todos os cidadãos, perante a lei, geral e abstrata, independentemente de seus status; na dimensão democrática, a

igualdade exige a explícita proibição de discriminações, sejam negativas, sejam positivas, na participação e no exercício do poder político; e, na dimensão social, proíbe as desigualdades fáticas (econômicas, sociais e culturais), de maneira a atingir a igualdade real entre as pessoas. Daí que, a base constitucional do princípio da igualdade é a igual dignidade social de todos os cidadãos.