

BENEDITA MAC CRORIE

O RECURSO AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE  
DA PESSOA HUMANA NA JURISPRUDÊNCIA  
DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*Separata*

ESTUDOS EM COMEMORAÇÃO DO 10.º ANIVERSÁRIO  
DA LICENCIATURA EM DIREITO DA UNIVERSIDADE DO MINHO

UNIVERSIDADE DO MINHO

## O RECURSO AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL<sup>1</sup>

BENEDITA MAC CRORIE

SUMÁRIO: I – Introdução. II – O princípio da dignidade da pessoa humana. 1. Consagração constitucional. 2. A multifuncionalidade do princípio. 2.1. A função normogenética. 2.1.1. O princípio da dignidade da pessoa como fundamento de direitos fundamentais. 2.1.2. O princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento de princípios de direito criminal. 2.2. A função de interpretação e de integração. 2.3. A dignidade da pessoa humana invocada directamente. III – A dignidade da pessoa humana: densificação do conceito. IV – Conclusões.

### I. INTRODUÇÃO

Neste artigo propomo-nos fazer uma análise das decisões do Tribunal Constitucional (TC), nas quais este tenha feito referência directa ou indirecta ao princípio da dignidade da pessoa humana, na fundamentação da sua decisão.

É nosso propósito, em primeiro lugar, tentar discernir qual a orientação de método que este Tribunal tem seguido quando invoca o princípio da dignidade da pessoa humana, isto é, se o aplica sempre da mesma forma ou se, pelo contrário, lhe confere uma multifuncionalidade.

---

<sup>1</sup> Este artigo tem como base o relatório elaborado para o seminário de Metodologia do Direito, do 4.º Programa de Doutoramento da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, no ano lectivo de 2001/2002.



Em segundo lugar, e partindo da jurisprudência analisada, tentaremos determinar qual o sentido atribuído a este princípio pelo TC. Nos anos mais recentes tem tido lugar um debate referente à justificação racional do conceito de dignidade,<sup>2</sup> uma vez que existem quase tantas interpretações deste conceito como doutrinas ou correntes filosóficas.<sup>3</sup> Consequentemente, nos documentos modernos relativos aos direitos fundamentais, a questão de saber como se justifica a dignidade do ponto de vista teórico é deixada em aberto. O legislador não dá qualquer definição explícita deste conceito, preferindo uma abordagem pragmática, de forma a facilitar o acordo nesta matéria.<sup>4</sup> Assim também o nosso legislador constituinte<sup>5</sup> deixou essa tarefa nas mãos do julgador, pelo que procuraremos aferir se o TC tem interpretado o conceito de dignidade da pessoa humana da forma que consideramos mais adequada. Para isso tentaremos densificar este conceito, uma vez que, sem uma ideia geral razoavelmente clara do seu sentido, não podemos rejeitar as suas más utilizações.<sup>6</sup>

Não temos a pretensão de fazer uma análise exaustiva de todos os acórdãos que dizem respeito a esta matéria, mas pensamos ter conseguido reunir um número suficientemente exemplificativo das diferentes situações em que o Tribunal tem aplicado este princípio.

## II – O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

### 1. Consagração constitucional

Um dos aspectos característicos da técnica legislativa actual é a declaração e utilização de princípios pelo legislador. Esta metodologia cons-

<sup>2</sup> ROBERTO ADORNO, The paradoxical notion of human dignity, in *Rivista Internazionale di Filosofia del Diritto*, serie V, anno LXXVIII, n. 2, aprile/giugno 2001, p. 151.

<sup>3</sup> FRANZ JOSEF WETZ, *Die Würde der Menschen ist antastbar. Eine Provokation*, Klett-Cotta, 1998, p.14.

<sup>4</sup> ROBERTO ADORNO, The paradoxical notion of human dignity, *cit.*, p. 156.

<sup>5</sup> Neste sentido, MARCOS KEEL PEREIRA, “O lugar do princípio da dignidade da pessoa humana na jurisprudência dos tribunais portugueses. Uma perspectiva metodológica”, *Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa Working Papers, Working Paper 4/02*.

<sup>6</sup> Neste sentido, OSCAR SCHACHTER, “Human dignity as a normative concept” in *American Journal of International Law*, Vol. 77, October 1983, p. 849.

titucional veio potenciar a renovação do método jurídico, uma vez que se passa a confiar aos tribunais a concretização das disposições constitucionais, dando-se a superação da divisão tradicional do trabalho jurídico nas funções de criação, interpretação e aplicação da lei, e da supremacia do poder legislativo sobre o poder de julgar.<sup>7</sup>

Na parte introdutória da Constituição da República Portuguesa de 1976 podemos identificar vários princípios jurídicos. Esta Constituição deve ser compreendida como um sistema interno assente em princípios estruturantes fundamentais que, por sua vez, assentam em sub-princípios e regras constitucionais que os concretizam.<sup>8</sup> Estes princípios são verdadeiras normas jurídicas na medida em que, tal como as regras, estabelecem o que “deve-ser”. Distinguem-se, no entanto, destas porque são normas jurídicas impositivas de uma optimização. Os princípios ordenam que algo seja realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e fácticas existentes. As regras, por seu lado, são normas de tudo ou nada, que só podem ser ou não cumpridas.<sup>9</sup>

Um dos princípios estabelecidos na parte introdutória da Constituição, que tem como epígrafe “Princípios fundamentais”, é o princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1.º). Este é estruturante do ordenamento jurídico português, uma vez que é constitutivo ou indicativo de uma ideia directiva básica de toda a ordem constitucional, ou seja, a concepção que faz da pessoa fundamento e fim do Estado e que vem na linha da tradição cultural do Ocidente e marca o seu constitucionalismo democrático.<sup>10</sup> É esse o entendimento do Tribunal Constitucional, no Acórdão

<sup>7</sup> ANTÓNIO PEDRO BARBAS HOMEM, “A utilização de princípios na metódica legislativa”, in *Separata de Legislação. Cadernos de Ciência de Legislação*, n.º 21, INA, 1998, p. 93-95 e p. 102 e 103.

<sup>8</sup> JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 4ª edição, Livraria Almedina, Coimbra, 2000, p. 1137.

<sup>9</sup> Nesse sentido, ver JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, *cit.*, p. 1124 e 1125; ROBERT ALEXYS, *Teoría de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, p. 83; IDEM, *El concepto y la validez del derecho*, Gedisa, Barcelona, 1994, p. 162.

<sup>10</sup> JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo IV, Coimbra Editora, 2000, p. 180; também JOSÉ MANUEL CARDOSO DA COSTA, “O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana na Constituição e na Jurisprudência Constitucional Portuguesa”, in *Direito Constitucional, Estudos em Homenagem a Manoel Gonçalves Ferreira Filho*, Dialéctica, S. Paulo, 1999, p. 191.



n.º 16/84.<sup>11</sup> Neste Acórdão o Tribunal Constitucional estabelece que “(...) a nossa actual Constituição, partindo da dignidade da pessoa humana, princípio estrutural da República Portuguesa, (...) intentou retirar às penas todo o carácter infamante (...). Também no Acórdão n.º 43/86,<sup>12</sup> o Tribunal considera que: “(...) ao instituir a pena relativamente indeterminada, o legislador pretendeu que o Estado se assumisse como um Estado de Direito democrático, actuando no respeito do basilar princípio da dignidade da pessoa humana (...)” Este princípio estruturante ganha densidade através das suas concretizações, em princípios gerais, princípios especiais ou regras que com ele formam uma unidade material.<sup>13</sup>

O princípio da dignidade é um princípio jurídico fundamental na medida em que é historicamente objectivado e progressivamente introduzido na consciência jurídica, encontrando uma recepção expressa no nosso texto constitucional. Os princípios jurídicos fundamentais reconduzem-se àquele património axiológico-normativo e jurídico que, uma vez revelado, fica verdadeiramente adquirido para sempre – pelo menos no âmbito de uma mesma intencionalidade culturalmente fundamental. Estes princípios transcendem o plano da existência jurídico-positiva em que os direitos positivos se manifestam e se sucedem uns aos outros, e isto porque se trata de princípios que, ao serem uma vez intencionalmente assumidos, se compreendem como determinações da própria intenção axiológica constitutiva do direito enquanto tal.<sup>14</sup> Este princípio fundamental da dignidade da pessoa humana é um princípio ético-jurídico, uma vez que radica numa “ideia jurídica material”, sendo uma manifestação especial da ideia de direito.<sup>15</sup>

## 2. A multifuncionalidade do princípio

Aos princípios constitucionais e, neste caso concreto, ao princípio da dignidade da pessoa humana, não é atribuída apenas uma função. Também

<sup>11</sup> Publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 12 de Maio de 1984.

<sup>12</sup> Publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 111, de 15 de Maio de 1986.

<sup>13</sup> JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, cit., p. 1137-1139.

<sup>14</sup> A. CASTANHEIRA NEVES, “Justiça e Direito”, in *Separata do Volume LI do Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Coimbra, 1976, p. 51 e 52; JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, cit., p. 1128.

<sup>15</sup> KARL LARENZ, *Metodologia da Ciência do Direito*, 3ª edição, Fundação Calouste Gulbenkian, 1997, p. 487 e 674.

os princípios, enquanto normas constitucionais, são dotados de uma multifuncionalidade.<sup>16</sup> Ao princípio da dignidade da pessoa humana cabem funções diferenciadas: umas vezes, este é fundamento de regras ou princípios, desempenhando uma função normogénica, ou seja, é um princípio gerador de outras normas;<sup>17</sup> outras vezes, serve como critério de interpretação ou de integração,<sup>18</sup> atribuindo um significado coerente aos enunciados de interpretação dúbia ou explicitando as normas que o legislador constituinte não exprimiu cabalmente,<sup>19</sup> e, outras vezes ainda, é utilizado como fonte directamente aplicável, uma vez que, como entende ALEXY, a norma da dignidade da pessoa humana é tratada em parte como regra e, em parte, como princípio.<sup>20</sup>

Esta distinção que, em termos teóricos, parece clara e precisa, na experiência concreta é mais difícil de ser feita.<sup>21</sup> Podemos constatar isso na análise jurisprudencial que fizemos, uma vez que o princípio da dignidade da pessoa humana é, por vezes, utilizado num mesmo acórdão de forma diferenciada.

Vamos, agora, procurar identificar estas diferentes funções na jurisprudência do Tribunal Constitucional.

<sup>16</sup> Na doutrina italiana, SERGIO BARTOLE considera que são atribuíveis três funções distintas aos princípios: uma função integrativa, uma função interpretativa e uma função programática. Estes exercem uma função integrativa quando são utilizados para dar regulamentação a casos que não correspondem a nenhuma norma específica; por sua vez, a função interpretativa consiste na atribuição de um significado coerente com o próprio princípio às disposições já vigentes e de sentido incerto; finalmente, a função programática dos princípios traduz-se na utilização destes como ordens e orientações a prosseguir na actividade legislativa. Nesse sentido, ver SERGIO BARTOLE, “Principi del diritto”, in *Enciclopedia del Diritto*, XXXV, Giuffrè Editore, p. 514-516.

<sup>17</sup> Acerca da função normogénica dos princípios, ver JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, cit., p. 1125; também JORGE MIRANDA *Manual de Direito Constitucional*, Tomo II, 3ª edição, Coimbra Editora, 1991, p. 227, parece reconhecer esta função aos princípios atribuindo-lhe o nome de função prospectiva, dinamizadora e transformadora.

<sup>18</sup> JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, Tomo II, cit., p. 227.

<sup>19</sup> O que parece resultar daquilo a que JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, cit., p. 1127 designa por função sistémica dos princípios, uma vez que estes têm uma idoneidade irradiante que lhes permite ligar ou cimentar objectivamente todo o sistema constitucional.

<sup>20</sup> ROBERT ALEXY, *Teoria de los derechos fundamentales*, cit., p. 106.

<sup>21</sup> SERGIO BARTOLE, “Principi del diritto”, cit., p. 516.



## 2.1. A função normogenética

### 2.1.1. A dignidade da pessoa como fundamento de direitos fundamentais

O princípio da dignidade da pessoa humana exerce uma função normogenética na medida em que, por um lado, é fundamento de regras ou princípios já expressamente consagrados no nosso ordenamento jurídico constituindo a sua *ratio*, e, por outro, é dotado de uma vertente criadora, sendo princípio gerador de novas normas.

Esta função assume uma particular importância no que se refere a matéria de direitos fundamentais. De facto, a raiz ética dos direitos fundamentais reside na dignidade da pessoa humana.<sup>22</sup> Esta é o fundamento destes direitos, não só dos direitos liberdades e garantias, mas também dos direitos económicos sociais e culturais, uma vez que estes visam garantir as bases da existência humana.<sup>23</sup> É o caso do direito à habitação, como constatamos no Acórdão n.º 151/92.<sup>24</sup> Afirma o Tribunal: “(...) fundando-se o direito à habitação na dignidade da pessoa humana, ou seja, naquilo que a pessoa realmente é: um ser livre com direito a viver dignamente, existe aí um mínimo que o Estado sempre deve satisfazer.” Também no Acórdão n.º 420/00,<sup>25</sup> o Tribunal, na sua fundamentação se refere mais uma vez ao direito à habitação, considerando que “(...) o direito à habitação, embora seja um direito cuja realização – uma realização gradual, pois é um direito colocado sob reserva do possível – constitui, essencialmente, tarefa do Estado (...), funda-se na dignidade da pessoa humana.”

No Acórdão n.º 951/96,<sup>26</sup> o direito em causa é o direito ao trabalho. Aqui, o Tribunal estabelece que, “com efeito, a nossa lei fundamental assenta na dignidade da pessoa humana, que é o fundamento de todo o ordenamento jurídico, base do próprio Estado, ideia que unifica todos os direitos fundamentais e que perpassa também pelos direitos sociais, que incluem o próprio direito ao trabalho.”

<sup>22</sup> JORGE MIRANDA, *A Constituição de 1976. Formação, estrutura, princípios fundamentais*, Livraria Petrony, Lisboa, 1978, p. 348.

<sup>23</sup> JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO – VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3ª edição, Coimbra Editora, 1993, p. 58 e 59.

<sup>24</sup> Publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 2 de Maio de 1984.

<sup>25</sup> <http://www.tribunalconstitucional.pt/Acordaos00/401-500/42000.htm>.

<sup>26</sup> Publicado em *Diário da República*, n.º 292, 2.ª série, de 2 de Novembro de 1995.

Por outro lado, ainda dentro da função normogenética, este princípio serve para atribuir a outros direitos, que não os expressamente consagrados na Constituição, o carácter de direitos fundamentais. De facto, para aferir se um determinado direito tem uma natureza análoga a direitos, liberdades e garantias (artigo 17.º da Constituição), um dos elementos a respeitar é “tratar-se de uma posição subjectiva individual ou de uma garantia que possa ser referida de modo imediato à ideia de dignidade da pessoa humana (...)”.<sup>27</sup> É o caso do Acórdão n.º 6/84.<sup>28</sup> Neste caso, o Tribunal considerou que a Constituição admite um direito geral de personalidade, o qual, nesta altura, não estava consagrado de forma expressa na Constituição:<sup>29</sup> “(...) tudo parece levar à conclusão de que a nossa Constituição admite e consagra um direito geral de personalidade. O mais poderoso argumento pode equacionar-se assim: a nossa Constituição declara que Portugal é uma República soberana baseada na dignidade da pessoa humana, logo acolhe o princípio de que a todo e qualquer direito de personalidade, isto é, a todo e qualquer aspecto em que necessariamente se dobra um direito geral de personalidade, deve caber o maior grau de protecção do ordenamento jurídico, ou seja, o que assiste aos direitos fundamentais, pois os direitos de personalidade são inerentes à própria pessoa, não podendo, por isso, ser postergados por qualquer modo, sob pena de se negar o papel da pessoa como figura central da sociedade. No Acórdão n.º 436/00<sup>30</sup> o Tribunal utiliza a mesma argumentação: “(...) o direito geral de personalidade radica no princípio da dignidade da pessoa humana que o artigo 1.º da Constituição proclama.”

É também neste princípio que se fundam os direitos de informação sobre o andamento dos processos em que cada cidadão seja interessado e o direito ao conhecimento das resoluções definitivas através da sua notificação ou publicação, enquanto direitos de natureza análoga a direitos, liberdades e garantias, o que podemos constatar no Acórdão n.º 193/92,<sup>31</sup>

<sup>27</sup> JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 2ª edição, Almedina, Coimbra, 2001, p. 193.

<sup>28</sup> Publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 2 de Maio de 1984.

<sup>29</sup> Concordamos aqui com PAULO MOTA PINTO, “O direito ao livre desenvolvimento da personalidade”, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Portugal – Brasil, ano 2000*, Coimbra Editora, 1999, p. 173, onde o autor considera que o direito ao livre desenvolvimento da personalidade, consagrado no artigo 26.º, n.º 1 da Constituição, na Revisão Constitucional de 1997, passou a constituir o fundamento constitucional expresso do direito geral de personalidade no direito português.

<sup>30</sup> <http://www.tribunalconstitucional.pt/Acordaos00/401-500/43600.htm>.

<sup>31</sup> Publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 25 de Agosto de 1992.



no qual se afirma que “o princípio constitucional do respeito pela dignidade da pessoa humana (é o) princípio inspirador dos direitos fundamentais (...)”. Aqui, o Tribunal julga inconstitucional a norma constante do n.º 4 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 498/88, de 30 de Dezembro, que restringe o direito de acesso de candidatas a concurso de provimento a parte das actas do júri em que são definidos os critérios de apreciação aplicáveis a todos os candidatos e aquela em que são directamente apreciados.”

É também o princípio da dignidade da pessoa humana que serve de fundamento a um direito à existência mínima, enquanto direito fundamental. No Acórdão n.º 232/91<sup>32</sup> o Tribunal afirma que “não pode esquecer-se que o respeito incondicional da dignidade da pessoa humana exige, antes do mais, a garantia de um mínimo de sobrevivência.” Iguamente no Acórdão n.º 349/91<sup>33</sup> o Tribunal reconheceu um direito à existência mínima, utilizando os seguintes argumentos: “(...) o artigo 63.º, n.º 1 da CRP reconhece a todos os cidadãos um direito à segurança social (...). Este preceito poderá, desde logo, ser interpretado como garantindo a todo o cidadão a percepção de uma prestação proveniente do sistema de segurança social que lhe possibilite uma existência condigna (...). Mas ainda que não possa ver-se garantido no artigo 63.º um direito a um mínimo de sobrevivência, é seguro que este direito há-de extraír-se do princípio da dignidade da pessoa humana, condensado no artigo 1.º da Constituição.” Finalmente, no Acórdão n.º 583/00,<sup>34</sup> o Tribunal considerou o “direito à existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana.”

### 2.1.2. *O princípio da dignidade da pessoa humana como fundamento de princípios de direito criminal*

Também no domínio do direito criminal o princípio da dignidade da pessoa humana assume uma grande importância. Este ramo do direito assenta neste princípio, uma vez que toda a sua construção gira em torno de uma concepção do homem como ser digno e livre, que deve poder ser responsabilizado pelas suas condutas, sendo susceptível de um juízo de censurabilidade, isto é, de culpa. O Tribunal Constitucional di-lo expressamente no supra citado Acórdão n.º 43/86: “Uma corrente penalística

<sup>32</sup> Publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 17 de Setembro de 1991.

<sup>33</sup> Publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 2 de Dezembro de 1991.

<sup>34</sup> <http://www.tribunalconstitucional.pt/Acordaos00/501-600/58300.htm>.

marcante, partindo do princípio da dignidade humana, imputa a culpa à personalidade censurável do agente. O juízo de censura radica-se ou na decisão de conduzir a sua vida por forma a não respeitar os valores jurídico-criminais emanados da sociedade em que se insere ou na emissão do dever de formar ou de corrigir a sua personalidade por forma a actuar em conformidade com esses valores.” Também no Acórdão n.º 527/95<sup>35</sup> o Tribunal entende que, “(...) assentando o direito criminal de um Estado de direito democrático na dignidade da pessoa humana e sendo a culpa entendida como fundamento legitimador e limite ou, pelo menos, um dos fundamentos irrenunciáveis da aplicação de qualquer pena (...), em qualquer situação de interrogação sobre a qualificação de certa conduta como crime, há que averiguar da relação entre a ordem axiológica constitucional e a ordem legal dos bens jurídicos protegidos pelo direito penal (...)”

O princípio da dignidade da pessoa humana tem sido especialmente invocado para fundar o princípio da culpa. Há uma série de acórdãos que nos poderão servir de exemplo:

– O já citado Acórdão n.º 16/84, no qual o Tribunal sustenta que “o n.º 4 do artigo 30.º da Constituição deriva, em linha recta, dos primordiais princípios definidores da actuação do Estado de direito democrático que estruturaram a nossa lei fundamental, ou sejam: os princípios do respeito da dignidade da pessoa humana e os do respeito e garantia dos direitos fundamentais. Daí decorrem os grandes princípios constitucionais de política criminal: o princípio da culpa; o princípio da necessidade da pena ou das medidas de segurança; o princípio da legalidade e o da jurisdicionalidade da aplicação do direito penal; o princípio da humanidade; e o princípio da igualdade.” Esta ideia é reafirmada no Acórdão n.º 203/00.<sup>36</sup>

– O Acórdão n.º 426/91.<sup>37</sup> Aqui, o Tribunal sublinha que “o princípio da culpa está consagrado conjugadamente nos artigos 1.º e 25.º n.º 1 da Constituição: deriva da essencial dignidade da pessoa humana, que não pode ser tomada como simples meio para a prossecução de fins preventivos (...)” Esta mesma argumentação é utilizada posteriormente no Acórdão n.º 89/00.<sup>38</sup>

– O Acórdão n.º 312/00,<sup>39</sup> no qual o Tribunal Constitucional considerou que “a tutela das obrigações contratuais do cidadão (se) faz através

<sup>35</sup> Publicado no *Diário da República*, 1.ª série, A, n.º 260, de 10 de Outubro de 1995.

<sup>36</sup> <http://www.tribunalconstitucional.pt/Acordaos00/201-300/20300.htm>

<sup>37</sup> Publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 2 de Abril de 1992.

<sup>38</sup> <http://www.tribunalconstitucional.pt/Acordaos00/1-100/8900.htm>.

<sup>39</sup> <http://www.tribunalconstitucional.pt/Acordaos00/301-400/31200.htm>.



das adequadas sanções no âmbito do direito privado. Na verdade, uma eventual prisão por dívidas viola os princípios da necessidade das restrições dos direitos fundamentais, designadamente da pena (art. 18, n.º 2) e da culpa (decorrente da dignidade da pessoa humana).”

– O Acórdão n.º 95/01.<sup>40</sup> O Tribunal entende, neste caso, que “o princípio da culpa (...) emana da Constituição e se deduz da dignidade da pessoa humana, em que se baseia a República.”

– O Acórdão n.º 547/01.<sup>41</sup> Aqui, o Tribunal entende que “(...) uma certa extensão da moldura sancionatória é de algum modo o tributo que o princípio da legalidade das sanções tem de pagar ao princípio da culpa, que deriva da essencial dignidade da pessoa humana e se extrai dos artigos 1.º e 25.º, n.º 1 da Constituição.”

A culpa pressupõe, então, a liberdade e a dignidade da pessoa humana, na medida em que a pena se funda em um juízo de reprovação do agente por não ter agido em conformidade com o dever jurídico, quando poderia tê-lo feito.<sup>42</sup> Isso demonstra a relação incidível que se estabelece entre dignidade, liberdade e culpa e que é expressamente referida no Acórdão n.º 1/2001.<sup>43</sup> Diz o Tribunal: “(...) os fins das penas articulam-se com a dignidade da pessoa humana e com o princípio do Estado de direito, tal como ele se concretiza na Constituição portuguesa. A dignidade da pessoa não é respeitada se ela não é tratada como livre e, por isso, susceptível de culpa.” Também no já citado Acórdão n.º 95/01, o Tribunal assume posição idêntica, defendendo que “o direito penal, no Estado de Direito, tem de edificar-se no homem como ser pessoal e livre – no homem que, sendo responsável pelos seus actos, é capaz de se decidir pelo Direito ou contra o Direito.” Porque o homem é digno e livre, ele deve poder ser responsabilizado pelas suas condutas, ou seja, deve ser susceptível de um juízo de censurabilidade, isto é, de culpa. Não conferir ao homem responsabilidade pelas suas opções seria, de alguma forma, desvalorizá-lo, retirar-lhe dignidade.

A punição da culpa deriva da necessidade de defesa de bens jurídicos essenciais para que seja possível a vida em sociedade.<sup>44</sup> O direito penal

<sup>40</sup> <http://www.tribunalconstitucional.pt/Acordaos01/1-100/9501.htm>.

<sup>41</sup> <http://www.tribunalconstitucional.pt/Acordaos01/501-600/54701.htm>.

<sup>42</sup> JOSÉ DE SOUSA E BRITO. “A lei penal e a Constituição”. in *Estudos sobre a Constituição*. 2.º Vol.. Livraria Petrony, Lisboa. 1978, p. 198 e 199.

<sup>43</sup> <http://www.tribunalconstitucional.pt/Acordaos01/1-100/101.htm>

<sup>44</sup> Também considerando que que o direito penal se configura como um direito

não se propõe mais realizar na terra uma justiça metafísica nem pretende ser sua expressão e torna-se, simplesmente, um dos instrumentos da política estadual-social.<sup>45</sup> À pena cabe, primordialmente, esta função de tutela necessária dos bens jurídicos, visando garantir a estabilização das expectativas da comunidade na manutenção da validade e vigência da norma violada.<sup>46</sup> É este o fundamento da intervenção de todo o direito penal; este arranca sempre da protecção de bens jurídicos e, portanto, de interesses socialmente relevantes. Esta função, porém, tem sempre que ser limitada pela ideia e princípio da culpa.<sup>47</sup> No âmbito de um direito penal preventivo atribui-se à culpa o papel de pressuposto e limite da intervenção punitiva.<sup>48</sup> O que o princípio da culpa visa garantir é que só seja aplicada uma sanção penal quando a pessoa poderia ter agido de outra maneira. Quem é inimputável, ou seja, incapaz de culpa, e comete um facto ilícito típico, não pode ser sujeito a uma pena, sendo-lhe antes aplicável uma medida de segurança, que tem na sua base a perigosidade do delincente.<sup>49</sup> Não há, então, “pena sem culpa e a medida da pena não pode em modo algum ultrapassar a medida da culpa.”<sup>50</sup> É precisamente isto que o Tribunal salienta no Acórdão n.º 95/01, que já tivemos oportunidade de analisar: “há-de ser, por isso, um direito penal ancorado na dignidade da pessoa humana, que tenha a culpa como fundamento e limite da pena, pois não é admissível pena sem culpa, nem em medida tal que exceda a da culpa.” Assim sendo, é também função da culpa estabelecer o máximo de pena ainda compatível com as exigências da dignidade da pessoa e a ga-

penal de protecção de bens jurídicos ver ANABELA RODRIGUES, *A determinação da medida da pena privativa da liberdade*, Coimbra Editora, 1995, p. 238.

<sup>45</sup> ANABELA RODRIGUES, *A determinação da medida da pena privativa da liberdade*, cit., p. 316 e 317.

<sup>46</sup> O que corresponde à ideia de prevenção geral positiva ou prevenção de integração. Nesse sentido ver JORGE DE FIGUEIREDO DIAS – MANUEL DA COSTA ANDRADE, *Direito Penal, Questões fundamentais: A doutrina geral do crime*, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 1996, p. 115 e 116; também ANABELA RODRIGUES, *A determinação da medida da pena privativa da liberdade*, cit., p. 320 e 321.

<sup>47</sup> JORGE DE FIGUEIREDO DIAS, *Liberdade, Culpa e Direito Penal*, Coleção Coimbra Editora, Coimbra, 1976, p. 15.

<sup>48</sup> ANABELA RODRIGUES, *A determinação da medida da pena privativa da liberdade*, cit., p.394.

<sup>49</sup> JORGE DE FIGUEIREDO DIAS – MANUEL DA COSTA ANDRADE, *Direito Penal, Questões fundamentais: A doutrina geral do crime*, cit., p. 123.

<sup>50</sup> IDEM, *ibidem*, p. 79.



rantia do livre desenvolvimento da sua personalidade. A culpa constitui o limite inultrapassável da pena.<sup>51</sup>

A pena visa igualmente prosseguir uma finalidade mais positiva que se traduz na reparação das tendências do delinquente para o crime através da sua readaptação social.<sup>52</sup> Também este princípio da ressocialização deriva do princípio da dignidade da pessoa humana, o que vem expressamente referido no Acórdão n.º 43/86:<sup>53</sup> “Partindo do mesmo princípio da dignidade humana, o sistema punitivo do Código Penal visa atingir a ressocialização ou reinserção social do delinquente.” O Acórdão n.º 549/94<sup>54</sup> também estabelece o mesmo: “os princípios da culpa e da ressocialização, ambos assentes no princípio constitucional da dignidade humana encontram especial expressão no Código Penal de 1982 (...)”. Temos, finalmente, o Acórdão n.º 474/95:<sup>55</sup> neste, o Tribunal, para fundamentar a sua decisão, utiliza os seguintes argumentos: “tendo sido a prisão perpétua abolida em Portugal há mais de 100 anos (...), encontra-se a mesma proscrita pela Constituição da República, em virtude de a sua aplicação repugnar a consciência jurídica que enforma o nosso ordenamento, tendo em conta a prevalência da dignidade da pessoa humana e do seu reflexo nos fins das penas, onde necessariamente avulta a recuperação e a reintegração social do delinquente.”

É, então, a dignidade que exige que a pena tenha em vista a readaptação do delinquente.

Finalmente, o Tribunal Constitucional também recorreu ao princípio da dignidade da pessoa humana para fundamentar princípios de processo penal: no Acórdão n.º 394/89<sup>56</sup> o Tribunal considera que “a realização da audiência sem a presença do arguido viola, pois, o princípio das garantias de defesa a que o processo criminal deve obedecer (...), o princípio do contraditório, a que a audiência há-de subordinar-se (...). E viola também o princípio da verdade material e, conseqüentemente, o princípio da imediação, que vão ínsitos na própria ideia de processo criminal de um Estado

<sup>51</sup> IDEM, *ibidem*, p. 120.

<sup>52</sup> JORGE DE FIGUEIREDO DIAS, *Direito Penal*. Universidade de Coimbra, 1975, p. 79.

<sup>53</sup> Publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 15 de Maio de 1986.

<sup>54</sup> Publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 20 de Dezembro de 1994.

<sup>55</sup> Publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 266, de 17 de Novembro de 1995.

<sup>56</sup> Publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 212, de 14 de Setembro de 1989.

de direito como exigências fundamentais que são do princípio do respeito pela dignidade humana.”

## 2.2. *A função de interpretação e de integração:*

Sendo a dignidade da pessoa humana um princípio ético-jurídico, cabe-lhe também um papel especialmente importante na interpretação e na integração de preceitos normativos.<sup>57</sup> Este princípio confere uma unidade de sentido ao sistema de direitos fundamentais,<sup>58</sup> sendo uma referência constitucional unificadora de todos eles.<sup>59</sup> No supra citado Acórdão n.º 951/96, o Tribunal declara que “a nossa lei fundamental assenta na dignidade da pessoa humana, (...), ideia que unifica todos os direitos fundamentais (...)”. Assim sendo, ele servirá como princípio interpretativo destes direitos e como instrumento metódico de resolução de conflitos. Temos alguns acórdãos exemplificativos da invocação do princípio da dignidade da pessoa humana enquanto critério de interpretação:

– O Acórdão n.º 25/84<sup>60</sup>, onde, na sua decisão, o Tribunal sublinha que “é também a interpretação que para nós melhor se harmoniza com o princípio jurídico fundamental regulativo da própria interpretação das normas constitucionais, designadamente das referentes aos direitos, liberdades e garantias, como são os chamados direitos de personalidade, a saber, o princípio da dignidade da pessoa humana.”

– O Acórdão n.º 349/91, já referido, no qual não se julga inconstitucional a norma constante do n.º 1 do artigo 45.º da Lei n.º 28/84, na parte em que estabelece que as pensões pagas pelo Centro Nacional de Pensões são absolutamente impenhoráveis. O Tribunal, para resolver o conflito existente entre os direitos fundamentais de que são titulares o credor e o pensionista, decide que “(...) deve o legislador, para tutela do valor su-

<sup>57</sup> KARL LARENZ, *Metodologia da Ciência do Direito*, cit., p. 487 e 674.

<sup>58</sup> JORGE MIRANDA, *Manual de Direito Constitucional*, cit., p. 180; JORGE REIS NOVAIS, “Renúncia a direitos fundamentais”, in JORGE MIRANDA (org.), *Perspectivas Constitucionais – Nos 20 anos da Constituição*, Coimbra Editora, 1996, p. 326; JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, cit., p. 264-265; JOSÉ MANUEL CARDOSO DA COSTA, “O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana na Constituição e na Jurisprudência Constitucional Portuguesa”, cit., p. 192.

<sup>59</sup> JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO – VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, cit., p. 58.

<sup>60</sup> Publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 2 de Maio de 1984.



premo da dignidade humana, sacrificar o direito do credor, na medida do necessário e, se tanto for preciso, mesmo totalmente, não permitindo que a realização desse direito ponha em causa a sobrevivência ou subsistência do devedor.”

– O Acórdão n.º 192/01,<sup>61</sup> onde está presente a função interpretativa do princípio da dignidade, uma vez que o Tribunal considera que “(...) o conceito de domicílio deve ser dimensionado e moldado a partir da observância do respeito pela dignidade da pessoa humana, na sua vertente de intimidade da vida privada (...)”.

### 2.3. *A dignidade da pessoa humana invocada directamente:*

Finalmente, uma vez que entendemos que a norma da dignidade da pessoa é tratada, em parte, como regra e, em parte, como princípio, esta também poderá ser invocada directamente. O carácter de regra da norma da dignidade da pessoa humana mostra-se nos casos em que sendo esta norma relevante, não se pergunta se precede outras normas ou não, mas antes se é violada ou não.<sup>62</sup> No Acórdão n.º 105/90<sup>63</sup> o Tribunal considera que “(...) o princípio da dignidade da pessoa humana é também seguramente, só por si, padrão ou critério possível para a emissão de um juízo de constitucionalidade sobre normas jurídicas.” Posteriormente, no Acórdão n.º 319/95<sup>64</sup>, o Tribunal invoca directamente a dignidade da pessoa ao lado de outros direitos fundamentais: “a submissão do condutor ao teste de detecção de álcool também não viola o dever de respeito pela dignidade da pessoa do condutor, nem o seu direito ao bom nome e à reputação, nem o direito que ele tem à reserva da intimidade da vida privada. (...) Concretamente no que concerne ao dever de respeito pela dignidade da pessoa do condutor, não é a submissão deste a exame para detecção de álcool que pode violá-lo. O que atentaria contra essa dignidade seria o facto de se sujeitar o condutor a exame de pesquisa de álcool, fazendo-se no local alarde público do resultado, no caso de ele ser positivo.” Neste caso, é directamente a partir do conceito de dignidade que se afere da inconstitucionalidade ou não inconstitucionalidade da medida em causa.

<sup>61</sup> <http://www.tribunalconstitucional.pt/Acordaos01/101-200/19201.htm>.

<sup>62</sup> ROBERT ALEXY, *Teoria de los derechos fundamentales*, cit., p. 107.

<sup>63</sup> Publicado em *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 15.º volume, Janeiro a Abril, 1990.

<sup>64</sup> Publicado em *Diário da República*, n.º 292, 2.ª série, de 18 de Dezembro de 1996

### III – A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA: DENSIFICAÇÃO DO CONCEITO

Ora se o princípio da dignidade da pessoa humana é dotado desta multifuncionalidade, na medida em que pode ser utilizado como princípio fundamentante e gerador de outras normas, exercer uma função de interpretação e integração de outros preceitos normativos do ordenamento e ser invocado de forma directa, assumindo, assim, um papel fundamental no nosso ordenamento jurídico, é essencial saber que sentido lhe tem atribuído o TC, na medida em que a sua interpretação se reflectirá, necessariamente, em todas essas funções. A utilização do princípio da dignidade da pessoa humana enquanto instrumento metódico de resolução de conflitos entre direitos fundamentais, por exemplo, poderá conduzir a resultados diferentes consoante a interpretação que se faça do conceito de dignidade. Vamos, por isso, agora, tentar densificar este conceito de dignidade da pessoa humana através de uma análise da jurisprudência do Tribunal Constitucional.

Antes do mais, o conceito de dignidade da pessoa humana é um conceito que se concretiza historicamente, assumindo um valor eminentemente cultural.<sup>65</sup> O Tribunal Constitucional, no supra citado Acórdão n.º 105/90, diz precisamente que a ideia de dignidade “(...) não é algo de 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.” A centralidade da dignidade é um reflexo do antropocentrismo hebraico-cristão.<sup>66</sup> A base para a especial dignidade do homem é, segundo o Antigo e o Novo Testamentos, a circunstância de o Homem ter sido criado à imagem de Deus. A partir daí é-lhe atribuído um valor insubstituível.<sup>67</sup> Apesar disso, até ao Renascimento domina uma tradição de pensamento que se baseia numa ordem cósmica, na qual cada

<sup>65</sup> FRANK MODERNE, “La dignité de la personne comme principe constitutionnel dans les constitutions portugaise et française”, in JORGE MIRANDA (org.), *Perspectivas Constitucionais – Nos 20 anos da Constituição*, Coimbra Editora, 1996, p. 207.

<sup>66</sup> MARCO OLIVETTI, “art. 1. Dignità umana”, in RAFFAELE BIFULCO – MARTA CARTABIA – ALFONSO CELOTTO, *L’Europa dei diritti – commento alla Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea*, il Mulino, Bologna, 2001, p. 39.

<sup>67</sup> CHRISTIAN STARCK, “Menschenwürde als Verfassungsgarantie im modernen Staat”, in *JZ*, n.º 14, Juli, 1981, p. 458.



ser tem um lugar pré-definido.<sup>68</sup> É com Pico della Mirandola que surge a concepção do Homem como multiplicidade de possibilidades, sendo a sua dignidade, precisamente, essa possibilidade de escolha.<sup>69-70</sup> Graças a ele, a partir do Renascimento a dignidade do homem passará a estar no centro do novo humanismo individualista da filosofia iluminista.<sup>71</sup> Pufendorf, por sua vez, acrescentou à ideia de dignidade a ideia de igualdade de todos os homens. A conclusão de Kant de todos estes pensamentos culmina na ideia da natureza insubstituível do homem, ser dotado de um valor intrínseco absoluto.<sup>72</sup> Assim, a dignidade consiste no facto de o homem não poder ser considerado um simples meio, mas só e sempre como um fim.<sup>73</sup>

Apesar de o Tribunal Constitucional invocar, de uma maneira geral, o princípio da dignidade da pessoa humana sem mais, isto é, não esclarecendo de uma forma explícita o conteúdo deste preceito, ainda assim, com base nos acórdãos analisados, podemos constatar que a sua interpretação deste conceito reflecte esta influência histórico-cultural. Desde logo, pelo

<sup>68</sup> GUSTAVO ZAGREBELSKY, *Società – Stato – Costituzione*, G. Giappichelli Editore, Torino, 1988, p. 24.

<sup>69</sup> PETER HÄBERLE, "Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft", in JOSEF ISENSEE – PAUL KIRCHOF, *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, vol. I, C. F. Müller, Heidelberg, 1995, p. 834; PANAJOTIS KONDYLIS, "Würde", in *Geschichtliche Grundbegriffe, Historisches Lexicon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland*, Band 7, Klett-Cotta, 1997, p. 661.

<sup>70</sup> Este excerto da sua obra parece-nos bastante expressivo desta nova concepção de dignidade: "Finalmente, pareceu-me ter compreendido porque razão é o homem o mais feliz de todos os seres animados e digno, por isso, de toda a admiração, e qual enfim a condição que lhe coube em sorte na ordem universal, invejável não só pelas bestas, mas também pelos astros e até pelos espíritos supramundanos (...). Deus tomou o Homem como obra de natureza indefinida e, colocando-o no meio do mundo, falou-lhe deste modo: "Ó Adão, não te demos nem um lugar determinado, nem um aspecto que te seja próprio, nem tarefa alguma específica, a fim que obtenhas e possuas aquele lugar, aquele aspecto, aquela tarefa que tu seguramente desejares, tudo segundo o teu parecer e a tua decisão (...) Não te fizemos celeste nem terreno, nem mortal nem imortal, a fim de que tu, árbitro e soberano artífice de ti mesmo, te plasmasse e te informasses, na forma que tivesses seguramente escolhido. Poderás degenerar até aos seres que são as bestas, poderás regenerar-te até às realidades superiores que são divinas, por decisão do teu ânimo. Ó suma liberalidade de Deus pai, ó suma e admirável felicidade do Homem! Ao qual é concedido obter o que deseja, ser aquilo que quer." GIOVANNI PICO DELLA MIRANDOLLA, *Discurso sobre a Dignidade do Homem*, Edições 70, p. 49-52.

<sup>71</sup> GUSTAVO ZAGREBELSKY, *Società – Stato – Costituzione*, cit., p. 24.

<sup>72</sup> PETER HÄBERLE, "Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft", cit., p. 834.

<sup>73</sup> MARCO OLIVETTI, "art. 1. Dignità umana", cit., p. 39.

papel central assumido pela dignidade da pessoa humana, que é um princípio estruturante do nosso ordenamento jurídico. Depois, uma vez que o Tribunal funda o princípio da culpa na dignidade da pessoa humana, parece que parte de uma concepção do homem como ser livre e autodeterminado. Se assim não fosse, o homem não poderia ser susceptível de um juízo de censurabilidade, uma vez que não lhe era possível ter agido de outro modo. O Tribunal afirma, assim, a incindibilidade existente entre dignidade e autonomia pessoal.

Assumir a importância do contexto cultural no conceito da dignidade da pessoa humana não significa, no entanto, dizer que os contornos deste princípio são intangíveis ou imutáveis.<sup>74</sup> O contexto cultural não é estático, estando em constante mutação, até porque, cada vez mais, este conceito se desenvolve através de um intercâmbio com outras culturas.<sup>75</sup>

Por outro lado, o conceito de dignidade não é um conceito descritivo, o que tem como consequência que as controvérsias quanto à sua aplicação sejam necessariamente controvérsias de valoração ética.<sup>76</sup> É, por isso, muito difícil de definir, uma vez que não existe consenso acerca do que torna a vida humana "boa", tanto para os indivíduos como para as sociedades.<sup>77</sup> Em vários campos da vida impera, de facto, o dissenso acerca do que é eticamente legítimo, especialmente quanto à questão de saber quais os limites da livre autodeterminação. Assim, o princípio da dignidade não é mais nem menos do que o veículo de uma decisão moral sobre a admissibilidade ou inadmissibilidade de possíveis limitações à autodeterminação individual.<sup>78</sup> A ideia de dignidade não está necessariamente ligada a uma perspectiva liberal-individualista dos seres humanos como pessoas cujas decisões de vida merecem ser respeitadas. Se o Estado se considerar

<sup>74</sup> Considerando que os contornos do princípio da dignidade não são nem intangíveis nem imutáveis ver BERTRAND MATHIEU, "La dignité de la personne humaine: quel droit? quel titulaire", in *Recueil Dalloz Sirey*, 33.º Cahier, 1996, p. 286; ver também JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, cit., pág. 102, que considera que a descoberta de uma unidade de sentido cultural nos direitos fundamentais, não implica, contudo, a adesão a uma determinada teoria de valores ou de ordem de valores e muito menos de uma ordem de valores hierárquica, abstracta e fechada.

<sup>75</sup> PETER HÄBERLE, "Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft", cit., p. 842 e 843.

<sup>76</sup> NORBERT HOERSTER, "Zur Bedeutung des Prinzips der Menschenwürde", *Jus*, Heft 2, 1983, p. 95.

<sup>77</sup> DAVID FELDMAN, "Human Dignity as a Legal Value – Part II", in *Public Law*, Spring 2000, p. 75.

<sup>78</sup> NORBERT HOERSTER, "Zur Bedeutung des Prinzips der Menschenwürde", cit., p. 96.



competente para assumir uma determinada perspectiva acerca do que é exigível para as pessoas viverem uma vida digna, poderá impor restrições à liberdade que estas têm de fazer escolhas, sendo a dignidade utilizada de forma a restringir a autonomia individual.<sup>79</sup> O conteúdo do princípio da dignidade será diferente consoante se adopte uma noção liberal-individualista ou uma noção paternalista deste conceito.<sup>80</sup>

A aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana pressupõe, então, uma juízo de valor, uma vez que se trata de uma fórmula vazia. Isso não significa dizer que as soluções de todos os casos, nos quais se recorre a este princípio, se encontrem apenas através desse juízo de valor. Muitas vezes, as conclusões a que se chega nessas decisões, através do recurso ao princípio da dignidade, ancoram-se no direito vigente. É evidente que os preceitos jurídicos que servem de suporte a essas decisões contêm em si mesmos uma valoração. É, no entanto, consideravelmente diferente ser o legislador quem procede a essa valoração necessária ou ele delegar essa função ao julgador através de uma fórmula vazia, atribuindo-lhe um cheque em branco para juízos de valor pessoais.<sup>81</sup>

Assim, a solução para o conflito entre uma noção paternalista e uma noção liberal-individualista de dignidade parece-nos dever ancorar-se no direito vigente, nomeadamente no direito ao livre desenvolvimento da personalidade previsto na nossa Constituição desde 1997. A consagração deste direito não pode deixar de ser vista como uma decisão valorativa fundamental, fundadora, em situações de dúvida, de uma presunção a favor da liberdade de actuação. A consulta dos trabalhos preparatórios da IV revisão constitucional permite concluir que a discussão em torno da consagração do direito ao desenvolvimento da personalidade teve sobretudo em vista a tutela da individualidade, e, em particular, das suas diferenças. Também na doutrina germânica se aponta ao direito ao livre desenvolvimento da personalidade um conteúdo de direito objectivo, no sentido de fundar uma presunção a favor da liberdade, em confronto com outros valores.<sup>82</sup>

<sup>79</sup> Nesse sentido ver DAVID FELDMAN, "Human Dignity as a Legal Value – Part I", *cit.*, p. 685 e 697.

<sup>80</sup> Considerando que existe um conflito entre uma noção paternalista e uma noção liberal-individualista de dignidade ver DAVID FELDMAN, "Human Dignity as a Legal Value – Part II", *cit.*, p. 75.

<sup>81</sup> NORBERT HOERSTER, "Zur Bedeutung des Prinzips der Menschenwürde", *cit.*, p. 96.

<sup>82</sup> PAULO MOTA PINTO, "O direito ao livre desenvolvimento da personalidade", *cit.*, p. 157 a 161.

O TC, no entanto, parece-nos ter optado por uma noção paternalista da dignidade. Apesar de, no já citado Acórdão n.º 105/90, ter considerado que o princípio da dignidade da pessoa humana é um "princípio aberto, sublinhando a necessidade de se reconhecer como legítimo um "pluralismo" mundivisional de concepções", não assumiu a mesma posição no Acórdão n.º 368/2002.<sup>83</sup> Neste último, levantou-se a questão de saber se a obrigação de o Estado legislar para proteger a saúde dos trabalhadores poderia ir ao ponto de obrigar esses trabalhadores a exames médicos para defesa da própria saúde quando não estão já primordialmente em causa interesses públicos relevantes ou direitos fundamentais de terceiros. O Tribunal, apesar de ter realçado que após a revisão constitucional de 1997, o artigo 26.º, n.º 1 da Constituição passou a consagrar expressamente o direito ao livre desenvolvimento da personalidade, assegurando a cada um a liberdade de traçar o seu próprio plano de vida, o que implica o reconhecimento de uma liberdade geral de acção, considerou que perante uma "especial fundamentação social" o legislador se encontra excepcionalmente autorizado a, relativamente a certos direitos fundamentais, estabelecer "restrições justificadas pela protecção legislativa dos indivíduos contra si próprios", tratando-se, em regra, de proteger a integridade física (saúde) ou o património da própria pessoa. Com o devido respeito, não concordamos com esta posição defendida pelo Tribunal, na medida em que implica um excessivo paternalismo da parte do Estado, que aparece a garantir a segurança do cidadão contra si próprio, através da usurpação de parcelas de liberdade e autonomia individuais.<sup>84</sup> Ao Estado liberal é proibido tentar "melhorar" a vontade da pessoa, obrigando-a a ser protegida contra si própria.<sup>85-86</sup> Coloca-se a questão de saber qual a legitimidade do Tribunal

<sup>83</sup> <http://www.tribunalconstitucional.pt/Acordaos/Acordaos02/301-400/36802.htm>.

<sup>84</sup> JOSÉ CASALTA NABAIS, "Algumas reflexões críticas sobre os direitos fundamentais" in ANTUNES VARELA, DIOGO FREITAS DO AMARAL, JORGE MIRANDA, J.J. GOMES CANOTILHO (org.), *Ab Uno Ad Omnes*, Coimbra Editora, 1995, p. 971.

<sup>85</sup> WOLFRAM HÖFLING, "Menschenwürde und Gute Sitten", in *NJW*, Heft 29, 1983, p. 1585.

<sup>86</sup> Como exemplos de situações deste tipo temos, em primeiro lugar, a decisão do caso *Peep Show*, do Supremo Tribunal Administrativo alemão, na qual este considerou haver uma renúncia ilegítima à dignidade da pessoa humana pela parte das mulheres que participavam neste tipo de espectáculo de strip-tease. Contra esta decisão, ver WOLFRAM HÖFLING, "Menschenwürde und Gute Sitten", *cit.*, p. 1582-1585; também contra, ver INGO VON MÜNCH, "Die Würde des Menschen im Deutschen Verfassungsrecht", in JÖRN IPSEN – EDZARD SCHMIDT-JORTZIG, *Recht – Staat – Gemeinwohl. Festschrift für Dietrich Rauschning*, Carl Heymanns Verlag KG, 2001, p. 38. Este autor considerou que o Tribunal



para determinar uma “imagem do homem da lei fundamental”, que veicule as concepções ideológicas dominantes da sociedade, quando não estão já em causa interesses públicos relevantes ou direitos fundamentais de terceiros. É que a protecção legal poderá, no limite, tornar-se uma forma de “terrorismo do pensamento”.<sup>87</sup> A história dos direitos fundamentais, in-

Constitucional alemão decidiu erradamente ao pretender proteger a pessoa contra si própria, uma vez que os direitos fundamentais são, pela sua natureza, direitos de liberdade; a favor, ALFONS GERN, “Menschenwürde und Gute Sitten”, *cit.*, p. 1585-1590. Outra decisão que nos suscita reservas é a decisão do Conselho de Estado francês que confirmou a proibição de competições de lançamento de anões, ainda que com o consentimento destes, por considerar que estas competições atentavam contra a dignidade da pessoa. Esta decisão encontra-se disponível na *Revue française de droit administratif*, 11, (6), Nov.-Déc. 1995, p. 1024 e seg.. Sobre esta decisão ver também DAVID FELDMAN, “Human Dignity as a Legal Value – Part I”, in *Public Law*, Winter 1999, p. 701 e 702; finalmente, a jurisprudência do Supremo Tribunal Americano tem, progressivamente, vindo a alterar a sua posição quanto à sua função de garante da moralidade. Já num caso de 1978, o caso *FCC v. Pacific Foundation* (“<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=438&invol=726>”) relativo à difusão por um programa de rádio de um monólogo chamado *Filthy Words*, o Juiz Brennan, no seu voto de vencido, criticou a decisão do Tribunal considerando-a como mais um esforço da cultura dominante para forçar os grupos que não partilham os seus usos a adaptar-se à sua forma de pensar, agir e falar. Ver a referência a este caso também em J. J. GOMES CANOTILHO – JÓNATAS MACHADO, *Reality Shows e liberdade de programação*, *cit.*, p. 82. Mais recentemente, no caso *Lawrence v. Texas* (“<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&navby=case&vol=000&invol=02-10>”) este Tribunal revogou a decisão do caso *Bowers v. Hardwick* (“<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=478&invol=186>”). No caso *Bowers versus Hardwick*, o Supremo Tribunal considerou não serem inconstitucionais as disposições legislativas de alguns Estados que proibiam a sodomia, por se tratar de uma prática imoral. No caso *Lawrence*, por sua vez, estava em causa a inconstitucionalidade da legislação do Texas que criminalizava a prática de determinados actos sexuais entre duas pessoas do mesmo sexo. Aqui, o Tribunal considerou que o direito à liberdade dá o direito aos requerentes de manterem a sua conduta sem qualquer intervenção governamental. Na sua fundamentação o Tribunal estabelece que: “*Had those who drew and ratified the Due Process Clauses of the Fifth Amendment or the Fourteenth Amendment known the components of liberty in its manifold possibilities, they might have been more specific. They did not presume to have this insight. They knew times can blind us to certain truths and later generations can see that laws once thought necessary and proper in fact serve only to oppress. As the Constitution endures, persons in every generation can invoke its principles in their own search for greater freedom.*” Esta decisão põe em causa o papel do Estado enquanto garante da moralidade e sugere que, onde ninguém é afectado, as decisões devem ser, em geral, deixadas nas mãos do indivíduo. Nesse sentido ver SHERRY F. COLB, “Welcoming Gay People Back Into the Fold: The Supreme Court Overrules *Bowers v. Hardwick*”, “<http://writ.news.findlaw.com/colb/20030630.html>”.

<sup>87</sup> ULFRID NEUMANN, “Die Tyrannei der Würde”, in *Archiv für Rechts-und Sozialphilosophie* 1998, 2, p. 162.

cluindo a história constitucional portuguesa, está cheia de exemplos de restrições a estes direitos inspiradas na busca, por parte de um autocrata ou de uma elite de iluminados, do sentido mais puro (do ponto de vista religioso, moral, racial, económico, etc.) da humanidade.<sup>88</sup>

A “imagem do homem da lei fundamental” tem que ser necessariamente compatível com a radical diversidade de ontologias, mundividências, epístemas, concepções do bem, valorações, perspectivas, opiniões, etc., que coexistem no seio da comunidade política.<sup>89-90</sup> A liberdade, enquanto núcleo da dignidade da pessoa humana, deverá ser uma liberdade sem juízos de valor.<sup>91</sup> A dignidade da pessoa humana significará, assim, o contrário de “verdades” ou “fixismos” políticos, religiosos ou filosóficos.<sup>92</sup> O pluralismo, seja religioso, mundividencial ou político, é o marco de um mundo livre, no qual coexistem amigavelmente homens com diferentes perspectivas, mundividências e valores.<sup>93</sup> Com o reconhecimento constitucional de um direito ao livre desenvolvimento da personalidade procurou-se deixar consagrado um direito de liberdade do indivíduo em relação a modelos de personalidade, que integra um direito à diferença e que permite a cada um eleger o seu modo de vida, desde que não cause prejuízo a terceiros.<sup>94</sup> Consideramos, por isso, que deverá prevalecer uma perspectiva liberal-individualista do conceito de dignidade.

Por outro lado, nos já referidos Acórdãos n.ºs 426/91 e 89/00, o Tribunal utiliza a “fórmula do objecto” para densificar o conceito de dignidade. Esta “fórmula” tem a sua origem na doutrina alemã, com GÜNTER

<sup>88</sup> J. J. GOMES CANOTILHO – JÓNATAS MACHADO, *Reality Shows e liberdade de programação*, *cit.*, p. 73.

<sup>89</sup> J. J. GOMES CANOTILHO – JÓNATAS MACHADO, *Reality Shows e liberdade de programação*, Argumentum 12, Coimbra Editora, 2003, p. 46 e 47.

<sup>90</sup> Também GOMES CANOTILHO E JÓNATAS MACHADO quando consideram que “(...) o conceito de dignidade humana (se) apresenta desvinculado de qualquer concepção mundividencial fechada e heterónoma acerca do sentido existencial e ético da vida, não podendo servir para a imposição constitucional de um qualquer absolutismo valorativo”. Nesse sentido ver J. J. GOMES CANOTILHO – JÓNATAS MACHADO, *Reality Shows e liberdade de programação*, *cit.*, p. 45 e 46.

<sup>91</sup> WOLFRAM HÖFLING *apud* ALFONS GERN, “Menschenwürde und Gute Sitten”, in *NJW*, Heft 29, 1983, p. 1585.

<sup>92</sup> J. J. GOMES CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, *cit.*, p. 226.

<sup>93</sup> Nesse sentido ver FRANZ JOSEF WETZ, *Die Würde der Menschen ist antastbar. Eine Provokation*, *cit.*, p. 102.

<sup>94</sup> PAULO MOTA PINTO, “O direito ao livre desenvolvimento da personalidade”, *cit.*, p. 157 e 158.



DÜRIG, e inspira-se na filosofia moral de Kant. DÜRIG considera que é possível delimitar um núcleo material mínimo de dignidade pessoal, que deve constituir uma garantia irredutível num Estado de Direito,<sup>95</sup> e que não depende da concepção que a própria pessoa tenha da sua dignidade. Esse núcleo abrange as situações em que o homem concreto é reduzido à condição de objecto ou de um simples meio.<sup>96</sup> Temos dúvidas que a adopção desta “fórmula” seja a solução mais adequada para a interpretação do conceito de dignidade. A fórmula do objecto é demasiado abstracta sendo, também ela, uma fórmula vazia, onde poderá caber tudo.<sup>97</sup> Determinar quais as situações em que a pessoa é tratada como um objecto ou um meio pressupõe também, necessariamente, um juízo de valor moral.<sup>98-99</sup> Através desta fórmula está-se, mais uma vez, a deixar nas mãos do Tribunal a tarefa de determinar esse núcleo material mínimo de dignidade que se pode sobrepor à concepção que a pessoa faz da sua própria dignidade.

Parece-nos, então, que a utilização da “fórmula do objecto” não traz qualquer vantagem para a determinação do conteúdo do conceito de dignidade.<sup>100</sup> No fundo, o Tribunal densifica uma fórmula vazia com outra

<sup>95</sup> JORGE REIS NOVAIS, “Renúncia a direitos fundamentais”, *cit.*, p. 329.

<sup>96</sup> Também VIEIRA DE ANDRADE entende que esse núcleo mínimo se refere às situações em que o indivíduo se reduz à condição de objecto ou de não pessoa. Nesse sentido ver JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, *cit.*, p. 266.

<sup>97</sup> Podemos ver também uma crítica à fórmula do objecto em J. J. GOMES CANOTILHO – JÓNATAS MACHADO, *Reality Shows e liberdade de programação*, *cit.*, p. 48: “alusões vagas à consideração dos indivíduos como “fins em si mesmos”, ou aos perigos do voyeurismo e do sensacionalismo” e “pesadelos” de depravação”, apresentam-se particularmente débeis quando confrontadas com o respeito devido aos indivíduos e à pluralidade de razões que os mesmos podem invocar para a edificação do seu plano de vida.”

<sup>98</sup> Também alertando para o facto de o uso inflacionado desta expressão conduzir a uma certa desvalorização argumentativa, ver JOÃO LOUREIRO, “O direito à identidade genética do ser humano”, in *Portugal-Brasil Ano 2000*, Coimbra Editora, 1999, p. 282 e 283.

<sup>99</sup> O Tribunal Constitucional alemão aderiu inicialmente a esta “fórmula do objecto”, tendo, no entanto, posteriormente passado a referir-se a uma “fórmula do objecto modificada.” Uma vez que o Homem é muitas vezes objecto de medidas estaduais, sem dessa forma ver violada a sua dignidade, o Tribunal Constitucional passou a considerar que só há um atentado ao princípio da dignidade, quando o comportamento em questão seja manifestação de desprezo pelo Homem. Neste sentido, ver INGO VON MÜNCH, “Die Würde des Menschen im Deutschen Verfassungsrecht”, *cit.*, p. 33.

<sup>100</sup> Schopenhauer considera que a formulação kantiana, “devemos tratar o homem nunca como um meio mas sempre e só como um fim” é uma formulação vaga, indeterminada, insuficiente e, para além do mais, problemática. Nesse sentido ver ARTHUR SCHOPENHAUER *apud* NORBERT HOERSTER, “Zur Bedeutung des Prinzips der Menschenwürde”, *cit.*, p. 93.

fórmula vazia que exige igualmente, para a sua densificação, um juízo de valor moral.<sup>101</sup>

#### IV – CONCLUSÕES

1. Em primeiro lugar, constatamos que o princípio da dignidade da pessoa humana é um princípio fundamental e estruturante da Constituição da República portuguesa, assumindo, por isso, um papel central no nosso ordenamento jurídico.

2. Vimos, depois, que este princípio é susceptível de uma aplicação diferenciada, sendo dotado de uma multifuncionalidade, uma vez que pode: ser utilizado como princípio fundamentante e gerador de outras normas, assumindo uma função normogénica; exercer uma função de interpretação e integração de outras normas do ordenamento e, finalmente, ser invocado de forma directa.

3. Num segundo momento, e em virtude da importância que este princípio assume no nosso ordenamento jurídico, tentamos densificar o conceito de dignidade da pessoa humana partindo da jurisprudência do Tribunal Constitucional. Chegamos à conclusão que este é um conceito histórico-cultural e que está em permanente evolução. Para além disso, vimos que se trata de uma fórmula vazia, pelo que este é um conceito extremamente complexo e que pode ser utilizado quer de forma a potenciar quer de forma a limitar a liberdade individual, se utilizado de forma paternalista pela parte do Estado. A nosso ver, em virtude da consagração expressa de um direito ao livre desenvolvimento da personalidade na nossa Constituição, este conceito está intimamente relacionado com uma concepção de homem como ser dotado de liberdade e auto-determinação, o que faz com que através do conceito de dignidade não se lhe possa impôr

<sup>101</sup> Por outro lado, utilizar esta fórmula para densificar este conceito implica optar por uma concepção da dignidade que decorre da filosofia racionalista. Ora o Tribunal, na sua jurisprudência, faz referência a esta fórmula sem mais, isto é, não justificando a sua preferência por esta perspectiva relativamente a todas as outras possíveis fundamentações, sejam religioso-metafísicas ou jusnaturalistas, o que nos parece redutor. Fazendo esta crítica à jurisprudência do Tribunal Constitucional alemão e colocando a questão de saber se os “Protectores da Constituição” não se tornam desta forma “Senhores da Constituição”, ver FRANZ JOSEF WETZ, *Die Würde der Menschen ist Antastbar. Eine Provokation*, *cit.*, p. 91.



uma determinada moral objectiva, devendo ser deixado espaço a um pluralismo mundividencial e aos projectos pessoais de cada um.

4. Assim sendo, a aplicação do conceito de dignidade da pessoa humana pela jurisprudência do Tribunal Constitucional sofre, por tudo o que ficou dito, de duas deficiências: por um lado, o Tribunal, parece optar por uma noção paternalista de dignidade, visando garantir a segurança do cidadão contra si próprio, através da usurpação de parcelas da sua liberdade e autonomia individuais. Ora não nos parece que este Tribunal tenha legitimidade para eleger, sem mais, um modelo pré-determinado de homem a seguir, que veicule as concepções ideológicas dominantes da sociedade, quando não estão já em causa interesses públicos relevantes ou direitos fundamentais de terceiros, o que poderá conduzir a uma ética substantiva; por outro lado, não nos parece útil a utilização da “fórmula do objecto” como critério de interpretação do princípio da dignidade, uma vez que esta é, tal como o próprio conceito de dignidade, uma fórmula vazia e que, conseqüentemente, também obriga a um juízo de valor moral da parte do julgador.