

# OS LIMITES DA PROTEÇÃO DA VIDA NA JURISPRUDÊNCIA DA SUPREMA CORTE BRASILEIRA<sup>1</sup>

Narciso Leandro Xavier Baez\*  
Júlia Dambrós Marçal\*\*

Introdução. 1 Contornos Conceituais do Direito à Vida. 2 O tratamento jurídico internacional do Direito Humano fundamental à vida. 3 O Marco Inicial da Proteção da Vida na Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal Brasileiro. Considerações Finais. Referências.

## RESUMO

O presente estudo tem por objetivo analisar a morfologia do direito fundamental à vida à luz da jurisprudência da Suprema Corte brasileira. Para tanto, como preparação a essa discussão, busca-se primeiro construir um conceito operacional do bem jurídico vida e compreender a problemática existente sobre os limites de sua proteção em diferentes civilizações. Após, discutem-se três *leading cases* emblemáticos na história da proteção da vida no Brasil: 1) a interrupção da gravidez decorrente de estupro; 2) o aborto de fetos anencéfalos; 3) e a pesquisa de células tronco extraídas de embriões humanos, concebidos *in vitro*, demonstrando-se, através desse debate, a forma como a Corte Constitucional brasileira acabou restringindo o marco inicial de cobertura da proteção à vida.

**Palavras-chave:** Direitos fundamentais. Direitos humanos. Dignidade humana. Direito à vida.

---

\* Coordenador Acadêmico Científico do Centro de Excelência em Direito e do Programa de Mestrado em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina; Pós-Doutor em Mecanismos de Efetividade dos Direitos Fundamentais pela Universidade Federal de Santa Catarina; Doutor em Direitos Fundamentais e Novos Direitos (UNESA), com realização de Estágio com bolsa PDEE Capes, no Center for Civil and Human Rights da University of Notre Dame, Indiana, Estados Unidos (fev./jul. 2011); Mestre em Direito Público (UNESA); especialista em Processo Civil; Juiz Federal da Quarta Região desde 1996. E-mail: narciso.baez@gmail.com

\*\* Mestranda em Direitos Fundamentais pela Universidade do Oeste de Santa Catarina Campus de Chapecó/SC. Graduada em Direito na Universidade do Oeste de Santa Catarina, Campus de Xanxerê/SC; membro do Grupo de Pesquisa “Teoria dos Direitos Fundamentais Civis”, do Programa de Pós graduação em Direito *Stricto sensu* da Universidade do Oeste de Santa Catarina; foi bolsista de iniciação científica pelo Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica (PIBIC) em 2011 e 2012. E-mail: dambrosjulia@gmail.com

## INTRODUÇÃO

Esse trabalho tem por objetivo discutir a morfologia do direito fundamental à vida, sob a ótica da jurisprudência da Corte Constitucional Brasileira. Para tanto, discute-se, na primeira parte do texto, a necessária construção de um conceito do direito à vida, como o objetivo de se melhor compreender a problemática que envolve o tema.

Após, estuda-se a proteção internacional da vida e o seu traço morfológicamente universal, através da análise da Declaração Universal dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas (ONU), da Carta Africana de Direitos Humanos e dos Povos, da Convenção Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e da Declaração Universal do Islã.

Por fim, discutem-se três emblemáticos *leading cases* do Supremo Tribunal Federal brasileiro, envolvendo a proteção da vida, tais como: a gravidez decorrente de estupro, a gestação de fetos anencéfalos e as pesquisas com células tronco extraídas de embriões humanos, a fim de se compreender como o direito à vida vem sendo protegido no Brasil.

## 1 CONTORNOS CONCEITUAIS DO DIREITO À VIDA

O conceito de vida é bastante complexo, em razão do seu caráter polisêmico, ou seja, por admitir vários significados, em distintas áreas do conhecimento, tais como: a filosofia, a antropologia, a medicina, a sociologia, a religiosa, a científica, a moral, a jurídica, entre tantas outras. Essas diferentes formas de compreensão do fenômeno vida, indicam que não é possível pensar num conceito único, visto que a sua característica morfológica exige o estabelecimento de um *perfil conceitual*, tal como descrito por Eduardo Mortimer,<sup>2</sup> dentro do qual a vida deve ser entendida como algo que possui diferentes zonas de compreensão.

Neste trabalho a zona de compreensão da vida será construída sob os vieses jurídico, histórico e filosófico, de forma a permitir uma melhor compreensão dos fundamentos que vem embasando os julgamentos realizados pela Suprema Corte brasileira sobre o assunto.

Nesse sentido, deve-se lembrar que a preocupação com a vida, não é algo recente na história da humanidade. No Ocidente, por exemplo, encontram-se seus primeiros registros nas ideias do filósofo grego Hipócrates,<sup>3</sup> o qual defendia que a vida tinha início na concepção e, por isso, a mãe não poderia ingerir qualquer medicação que fosse capaz de colocar a gestação do bebê em risco.

Para Guy Durant a palavra *vida*, subentende-se o qualificativo humano.<sup>4</sup> A vida é considerada um direito pertencente a um indivíduo abstrato, um homem essencial e eterno, concebido também como um direito humano.

Rodolfo Figueroa ao tentar conceituar o direito à vida refere-se acerca da possibilidade de identificar cinco concepções: a primeira sustenta que o direito

à vida consiste no direito de viver e permanecer com vida; a segunda sugere o direito de viver bem, ou viver com dignidade; a terceira propõe entender que o direito à vida fundamenta-se no direito a receber todo o minimamente necessário para não morrer; a quarta propõe entender como o direito que não nos matem; e por fim, a quinta concepção sustenta a ideia de que este direito consiste em que não nos matem arbitrariamente.<sup>5</sup>

Existe também o uso da conhecida retórica de que a vida humana possui um valor intrínseco e inato; que é sagrada em si mesma. Este caráter *sagrado* da vida humana é concebido quando sua vida biológica se inicia, muito antes de a criatura à qual essa vida é intrínseca tenha movimento, sensação ou interesses. De acordo com esta sustentação, algumas práticas seriam erradas, tal qual o aborto, pois desconsidera e insulta o valor intrínseco de qualquer estágio ou forma da vida humana.<sup>6</sup>

Ronald Dworkin salienta que o caráter “sagrado” da vida humana sugere uma convicção teísta, por fundamentar-se no amor e no poder criador de Deus. No entanto, o autor alerta que o respeito pela criação divina deve ser ponderado e não considerado como uma prioridade automática da vida biológica de um feto sobre a vida plenamente desenvolvida de sua mãe. Àqueles que acreditam na santidade da vida humana, acreditarão também que, uma vez iniciada é necessário que tal vida se desenvolva bem e que o investimento por ela representado venha a concretizar-se e não se frustrar.<sup>7</sup>

A retórica do movimento “pró-vida” pressupõe que o feto é, desde o momento de sua concepção, uma pessoa com direitos e interesses de importância igual aos de qualquer outro membro da comunidade. Entretanto, uma pergunta capciosa há de ser feita: o feto é uma pessoa? Faz-se esta indagação, posto que a palavra “pessoa” possui inúmeros usos e sentidos que podem ser facilmente confundidos. Dworkin salienta que seria inteligente fazer a indagação se o feto possui interesses que devem ser protegidos por direitos, inclusive pelo *direito à vida*, ou se a vida do feto deve ser tratada como sagrada, tenha ele ou não interesses, do que saber se o feto é uma pessoa, pois não é preciso decidir se ele é uma pessoa para responder os questionamentos feitos alhures.<sup>8</sup>

Para Javier Saldaña Serrano a defesa do direito à vida necessita de uma proposta teórica forte e com fundamentos sólidos. Afirma que a mais consistente é a concepção do direito natural aristotélico-tomista, tradição que abarca mais de dois mil anos e para a qual o direito supõe a existência de ao menos três elementos: i) O sujeito ativo ou o titular do direito; ii) o objeto (a coisa, bem ou prestação do direito); e iii) o sujeito passivo. Para a existência do direito reconhece-se, necessariamente, a relação de titularidade que o sujeito ativo tem sobre o objeto ou o bem jurídico e a relação de dívida ou obrigatoriedade no sujeito passivo que engendra dita relação. Desta forma, quando se fala de *direito à vida*, está-se a fazer alusão a *vida humana*. Reconhecendo que os titulares dos direitos são as pessoas, isto significa que todo ser humano possui uma série de direitos que lhe pertencem como direitos humanos e dos quais é titular, sendo o

mais significativo o direito à vida. Para o autor, os direitos humanos encontram seu fundamento na dignidade da pessoa, esta entendida como aquela qualidade de ser superior ao resto dos seres.<sup>9</sup>

Assim, pode-se conceituar a *vida* como um dos valores inerentes à pessoa humana,<sup>10</sup> um bem jurídico tutelado pelo Estado, cabendo ao organismo estatal promovê-la e defendê-la.<sup>11</sup> Para Dworkin a vida humana será *instrumental* quando tornar melhor a vida das outras pessoas; será *subjetivamente valiosa* quando for estimado seu valor por ela própria, ou seja, quanto ela quer estar viva, e por fim, terá o *valor pessoal*, quando a vida for o bem mais importante que o indivíduo possui.<sup>12</sup>

O respeito à vida deve estar baseado na vontade do homem de conservar seu ser, sua vida, tendo como fundamento a dignidade da pessoa humana.<sup>13</sup>

Uma das questões a elucidar sobre o direito à inviolabilidade da vida é saber se ela se reveste de caráter absoluto, de bem relativo ou *prima facie*. Carlos Massini Correias aduz que o direito à inviolabilidade da vida ou se tem ou não se tem; não admite graus, não pode ter um pouco, mais, menos ou muito, e, portanto, não pode nunca ser deixado de lado por considerações de utilidade ou conveniência. O valor básico da vida faz referência direta ao modo de existir próprios dos entes humanos, que é existencialmente autônomo ou substancial. Logo, a vida possui um caráter especial enquanto bem humano básico, já que se reveste de uma definitividade e uma decisividade que não corresponde aos outros bens.<sup>14</sup>

No caso dos atentados à inviolabilidade da vida, cada atentado – que resulte “exitoso” - diminui de modo decisivo e definitivo todas as possibilidades humanas de melhoria. Pode-se dizer que o atentado à vida é, ao mesmo tempo, contra todo o resto dos bens humanos básicos, já que sua ausência impede a possibilidade de sua concreção. Portanto, se o critério para determinar o caráter básico dos bens radica na realização humana, é claro que a condição primeira e mais básica para essa realização é a permanência da vida – ou a intangibilidade da vida – do sujeito dessa realização. É possível falar da vida como o bem básico, central a cujo redor se organizam os restantes bens humanos.<sup>15</sup> Por conseguinte, afirma-se com frequência que o direito à vida é um direito fundamental, pois dele derivam todos os demais direitos; trata-se de um sustentáculo sem o qual nenhum teria realidade.<sup>16</sup>

Por tais argumentos, pode-se dizer que o direito à vida é universal, ou seja, vale para todo homem, independentemente da raça, nacionalidade. Mas isso não significa que é um direito absoluto, pois comporta exceções. Norberto Bobbio alerta para três circunstâncias nas quais é possível perder o direito à vida, quais sejam: i) quando este direito entra em conflito com um direito fundamental considerado como superior; ou ii) quando o titular deste direito não o reconhece e acaba por violar o igual direito dos outros, ou ainda iii) quando entra em colisão com outro direito ou com o direito do outro.<sup>17</sup>

A primeira hipótese é descrita por Bobbio no caso da pena de morte em que o direito à vida do réu colide com o direito à segurança do Estado; por sua vez, a segunda hipótese pode ser exemplificada no caso de estado de guerra, porquanto ficam suspensos os direitos fundamentais dos indivíduos; e por fim, a terceira hipótese é descrita por Bobbio nas situações de estado de necessidade e legítima defesa, em que tais situações são vistas como causas de justificação quando o indivíduo tem de violar a lei para que sua vida não seja ameaçada ou ceifada de modo grave.<sup>18</sup>

## 2 O TRATAMENTO JURÍDICO INTERNACIONAL DO DIREITO HUMANO FUNDAMENTAL À VIDA

O artigo terceiro da Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU<sup>19</sup> consagra a máxima de que todas as pessoas têm direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal, sem detalhar, todavia, a abrangência e o alcance desses direitos, de forma que se possa aplicá-los diante de casos concretos, como nas situações de pena de morte ou de aborto. Além disso, ainda que os conceitos de vida e liberdade sejam relativamente fáceis de serem compreendidos nesse dispositivo, a expressão segurança pessoal apresenta-se vaga e passível de múltiplas interpretações. O seu significado, entretanto, segundo as considerações registradas pelos membros do Terceiro Comitê da Comissão de Direitos Humanos das Nações Unidas, quando da redação do documento, está relacionado à ideia de proteção da integridade física.<sup>20</sup> Dessa forma, na época da votação do texto final da Declaração, o representante das Filipinas chegou a sugerir que se usasse a expressão integridade física no texto, para que o bem que se queria proteger ficasse mais evidente, mas o Comitê responsável pela redação rejeitou a proposta por entender que a expressão segurança pessoal incluía essa noção em seu significado e porque o próprio artigo quinto, ao proibir a tortura e o tratamento ou punições cruéis, completava esse sentido.<sup>21</sup>

A Carta Africana de Direitos Humanos, por sua vez, estabelece, em seu artigo quarto, que todo ser humano tem direito à vida e à integridade física e moral, não podendo ser “arbitrariamente privado desse direito,”<sup>22</sup> deixando claro que essas normas poderão ser restringidas por procedimentos legais não arbitrários. No que concerne à Declaração Universal do Islã, verifica-se que ela afirma, no seu artigo primeiro<sup>23</sup>, que a vida humana é sagrada e inviolável, devendo, por isso, ser protegida, podendo, no entanto, ser suprimida sob a autoridade da lei.

O direito à vida é o mais elementar dos direitos que os seres humanos possuem, pois constitui pressuposto lógico e racional para o exercício dos demais, razão pela qual não deveria ser derogado ainda que se esteja diante de situações de guerra ou emergência pública.<sup>24</sup> Essa inviolabilidade, contudo, não significa que o direito à vida seja absoluto, mas, pela importância que possui, somente se admite a sua relativização em casos de legítima defesa ou estado de necessidade<sup>25</sup>, pois estarão em jogo dois direitos de igual patamar, ou seja, vida contra vida.<sup>26</sup>

Contudo, a Convenção Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (art. 6º)<sup>27</sup>, a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (art. 4º)<sup>28</sup> e a Declaração Universal do Islã (art. I, a.) destacam que a supressão da vida só não é admitida quando for arbitrária ou fora da autoridade da lei, deixando espaço aberto para a relativização desse direito, nas situações previstas em lei.

Essa relativização legal, entretanto, tem trazido sérios problemas práticos, visto que alguns países têm inserido na suas ordens legais internas a possibilidade de aplicação da pena de morte, decorrente de decisão judicial condenatória transitada em julgado<sup>29</sup>, ou de aborto, de acordo com a autonomia de vontade da mulher. No que concerne a previsão legal da pena capital, vê-se que se compatibiliza com a dimensão básica da dignidade humana e, além disso, desafia a própria lógica do sistema internacional de proteção dos direitos humanos e do texto básico das Declarações internacionais.

Veja-se que, se forem colocados lado a lado os direitos à vida, à liberdade e à integridade física, por exemplo, notar-se-á que o primeiro deles é condição lógica para o exercício dos demais.<sup>30</sup> Sem a vida, não há como pensar no exercício de nenhum outro direito, pois ela é o pressuposto vital e a primeira expressão da dignidade humana sobre a qual se edificam todas as demais formas de sua realização.<sup>31</sup> Observe-se que, se um indivíduo tem restringido o seu direito de liberdade por uma sentença judicial transitada em julgado, e é mantido na prisão por trinta anos ou mesmo até o fim dos seus dias, por ser considerado um risco para a sociedade, ele ainda assim é detentor de dignidade, porque esse é um atributo inerente aos seres humanos que não pode ser apagado em razão de seus erros.<sup>32</sup> Ocorre que, nesse caso, ele poderá desenvolver atividades laborativas dentro do sistema prisional, aprimorar e viver suas potencialidades e até mesmo contribuir para a sociedade com o resultado do fruto de seu trabalho interno. Todavia, se, no mesmo caso, a pena aplicada fosse a de morte, o resultado seria a redução do ser humano a mero objeto sem valor, pois sua dignidade desapareceria por completo e para todo o sempre, com o fim de sua vida, sendo privado de qualquer possibilidade de reabilitação ou de realização mínima de sua humanidade. Deve-se aqui recordar as palavras de Béatrice Maurer, para quem os indivíduos partilham de “uma dignidade fundamental, substancial, que é dividida de forma igual entre todos os homens, qualquer que seja a sua situação ou os seus danos à realidade externa”.<sup>33</sup> No mesmo sentido, posiciona-se o jurista alemão Michael Kloepfer, Professor Catedrático da Universidade de Humboldt, de Berlim, para quem

Não é possível, ademais, uma perda da dignidade da pessoa humana, de forma que também para o criminoso que pode ter atentado, da forma mais grave e insuportável, contra tudo aquilo que a ordem de valores da Constituição coloca sob sua proteção, não pode ser negado o direito ao respeito da sua dignidade.<sup>34</sup>

A falta de lógica do sistema internacional, anteriormente referido, fica evidente quando se constata que o direito à integridade física está posto acima

do próprio direito à vida, pois se proíbe a tortura, sem exceção ou ressalvas, ao mesmo tempo em que se admite a supressão do direito à vida, desde que seja feita na forma da lei.<sup>35</sup> Nessa perspectiva, a lei interna de um país pode prever a pena capital ou aborto, mas, em hipótese alguma, poderá estabelecer penas corporais. Assim, a aplicação de açoite público em um indivíduo, como punição aplicada em algumas culturas, como na China<sup>36</sup>, por exemplo, é impensável, mesmo que, depois dessa pena, o indivíduo possa se integrar novamente à sociedade e seguir sua vida. É aceitável, contudo, nessa (i)lógica estabelecida nos textos internacionais, que a legislação dos países estabeleçam a pena capital pública de um indivíduo, como ocorre nos Estados Unidos<sup>37</sup>, reduzindo-lhe o *status* ao de mera coisa que vai ser descartada para todo o sempre da convivência com demais seres humanos, interrompendo, assim, qualquer possibilidade de reabilitação ou desenvolvimento, ainda que mínimo, de sua dignidade.<sup>38</sup>

Nessa perspectiva, o corpo humano tem valor e proteção superiores aos da própria vida que o habita, pois se admite que o Estado ponha fim a existência de um ser humano que cometeu um crime, mas, em hipótese alguma, que submeta o seu corpo a torturas. É de se questionar se a dignidade do homem está situada na estrutura física que o envolve (corpo) ou na essência interior que possui e dentro da qual expressa sua razão e sentimentos durante o período em que o sopro da vida sustenta a sua existência. A questão é que não se pode tratar a vida e a dignidade humana de forma sucessiva, pois elas são unidade inseparável, já que não se consegue destacar do indivíduo a sua dignidade, sem que, com isso, ele perca a sua própria humanidade.<sup>39</sup>

Essa distorção na redação dos tratados internacionais, no sentido de permitir que as leis dos países relativizem o direito à vida, disciplinando a pena de morte, já foi percebida pela comunidade internacional. Tanto é assim que a Assembléia Geral da Organização dos Estados Americanos (OEA) adotou, em 1990, o Protocolo para a Convenção Americana de Direitos Humanos para a Abolição da Pena de Morte, estabelecendo, no artigo primeiro, que “Os Estados Partes deste Protocolo não aplicarão a pena de morte em seus territórios para nenhuma pessoa sujeita a sua jurisdição”.<sup>40</sup>

No mesmo sentido, a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia, proclamada em dezembro de 2000, e ratificada no Tratado de Lisboa, em 01 de dezembro de 2009, estabelece expressamente, em seu artigo segundo, que “Todas as pessoas têm o direito à vida” e “Ninguém pode ser condenado à pena de morte, nem executado”.<sup>41</sup> Embora esses documentos ainda não tenham sido completamente endossados pelos países que compõem essas organizações, há forte movimento na Europa para a abolição da pena de morte no mundo.<sup>42</sup>

Em 2010, a União Européia declarou o dia 10 de outubro como sendo o dia mundial contra a pena de morte, por entender que ela é uma negação inaceitável da integridade e da dignidade humana.<sup>43</sup> Além disso, essa organização europeia também tem utilizado de ofensivas diplomáticas a favor de indivíduos que são condenados à morte nos Estados Unidos, na Palestina, na Malásia, no

Japão, entre outros 58 países ou territórios que ainda aplicam a pena capital, como forma de uma nova política que pretende efetivamente abolir a pena de morte da história da humanidade.<sup>44</sup> Esse movimento internacional recupera o texto original das Declarações de Direitos Humanos aqui estudadas, na medida em que busca impedir que a lei interna dos países retire dos seres humanos o atributo mais sagrado que possuem: a dignidade humana, a qual tem na vida o ponto de partida da sua realização.

Outra problemática envolvendo o direito à vida está na definição do marco inicial da sua proteção e os seus consequentes desdobramentos em relação a casos como a gravidez decorrente de estupro, a gestação de fetos anencéfalos e a pesquisa de células tronco extraídas de embriões humanos concebidos *in vitro*. A questão é polêmica e merece um tópico próprio de análise, especialmente no que diz respeito a sua discussão no Brasil.

### 3 O MARCO INICIAL DA PROTEÇÃO DA VIDA NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL BRASILEIRO

No Brasil a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, eleva o direito à vida à categoria de direito fundamental, por considerar da existência humana um bem jurídico indisponível. A Carta Magna não especifica, contudo, em que momento tem início a proteção da vida e, tampouco, quando ela termina. Esta tarefa coube a legislação infraconstitucional brasileira, a qual tentou preencher essas lacunas, disciplinando o direito a vida em três estágios que podem assim ser definidos: 1º) direito de nascer, previsto no Código Civil, o qual pretende assegurar a proteção do feto humano desde a sua concepção<sup>45</sup>; além disso, o Código Penal criminaliza o aborto;<sup>46</sup> 2) O mesmo código criminal também busca garantir a todo ser humano o direito de permanecer vivo e de proteger a própria vida, punindo severamente o homicídio,<sup>47</sup> a tortura e todas as formas tentadas ou consumadas de afronta à integridade física e moral; 3) por fim, o Código Penal protege o direito de os seres humanos não terem o processo vital interrompido senão pela morte espontânea e inevitável, punindo a eutanásia, ao considerar-lhe um crime doloso contra a vida.

A disciplina jurídica da vida no Brasil deixa claro que a proteção deste direito somente cessa com o fim da própria existência de um ser humano, sendo diagnosticada pela cessação das funções vitais do organismo: respiração, circulação e atividade cerebral. Para garantir o respeito a esse preceito, a legislação criou um sistema rígido para o transplante de órgãos, pois se exige uma perícia médica detalhada para a constatação precisa da morte encefálica.<sup>48</sup>

Dentro desses parâmetros legislativos de proteção da vida, o tema do aborto é o que tem alcançado maior discussão e destaque nos Tribunais brasileiros, principalmente em face de situações controvertidas como a da gestação de fetos anencéfalos, a da gravidez decorrente de estupro e do uso de embriões para estudos científicos.

Em face do absoluto silêncio do legislador brasileiro no sentido de detalhar o regramento desses temas e diante do clamor social para uma definição sobre a extensão jurídica da proteção à vida humana, o Supremo Tribunal Federal tem sido chamado para delimitar esses tortuosos assuntos, dentro de sua competência constitucional de guardião e intérprete da Constituição. Assim, argumentos religiosos, filosóficos, antropológicos, médicos e jurídicos sobre o tema vida passaram a ser discutidos diuturnamente nesta Corte, a qual foi provocada a se pronunciar, em especial, no que diz respeito aos fetos humanos concebidos dentro e fora do útero feminino, seja voluntariamente ou resultantes de atos de violência.

Nesse sentido, a primeira premissa que se pode colher das diversas decisões do Supremo Tribunal Federal brasileiro sobre o tema é que o aborto de um feto em desenvolvimento no útero feminino somente pode ser realizado se a manutenção da gravidez trazer riscos à saúde da gestante, ou seja, no conflito entre a vida de um feto e a da sua genitora, deve prevalecer esta última em detrimento do primeiro. Na ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54,<sup>49</sup> por exemplo, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que o aborto não constitui crime quando não há outro meio de salvar a vida da mãe, ou seja, quando necessário ou terapêutico. Com base nesse pressuposto lógico considerou a interrupção da gravidez de feto anencéfalo, como hipótese de aborto lícito, por entender que a manutenção da gravidez seria perigosa à saúde da gestante. Contudo, ressaltou que o reconhecimento da anencefalia deve resultar de um exame que garanta segurança ao diagnóstico, obtido mediante dois laudos produzidos por médicos distintos, e, além disso, o ato voluntário de cessação da gravidez de feto anencéfalo deve ser precedido de autorização judicial.

Já no que diz respeito à gestação decorrente do estupro, vê-se que o artigo 128, II do Código Penal Brasileiro,<sup>50</sup> publicado em 1940, ou seja, há 48 anos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, estabeleceu que não se pune o aborto praticado por médico se a gravidez resulta de estupro e o aborto é precedido de consentimento da gestante. Ao interpretar essa norma à luz da nova ordem trazida pela Constituição Federal de 1988, a Corte Constitucional brasileira considerou que no caso específico da gestação decorrente de estupro seria permitido à mulher realizar o aborto, visto que com isso se protegeria a saúde psíquica da gestante. O argumento adotado pelos ministros do Supremo Tribunal Federal é que a manutenção de uma gestação nessas circunstâncias causaria um transtorno emocional tão profundo na gestante que poderia lhe levar até mesmo a própria morte.<sup>51</sup>

Todavia, não há clareza sobre o que fazer com o feto resultado de um estupro, quando a mãe não apresenta risco emocional tendente a lhe conduzir a morte. Neste caso, a ausência de uma definição legal ou judicial detalhada tem acarretado a realização de aborto baseada na simples declaração da mulher no sentido de que sofreu abuso sexual. O próprio Ministério da Saúde chegou

a editar Portaria<sup>52</sup> destacando que não haveria obrigatoriedade da lavratura de boletim de ocorrência para a interrupção da gravidez nesses casos. Nesse regramento administrativo, aliás, o procedimento de justificação e autorização de interrupção da gravidez, foi reduzido a 04 (quatro) atos: 1<sup>o</sup>) a suposta vítima deve fazer um relato detalhado do crime perante dois profissionais da saúde; 2<sup>o</sup>) um dos médicos emite parecer técnico para que a mulher receba atenção de equipe multidisciplinar, cujas opiniões serão registradas em documento escrito; 3<sup>o</sup>) estando todos os profissionais de acordo, lavra-se um termo de aprovação do procedimento; 4<sup>o</sup>) por fim, a mulher ou seu representante legal firmam termo de consentimento livre e esclarecido.

A sistemática adotada no Brasil para a autorização do aborto decorrente de estupro merece severas críticas, pois deixa totalmente ao alvedrio da mulher, no exercício do seu direito de liberdade de escolha, a decisão sobre a continuidade ou não da gestação, sem levar em conta se as peculiaridades fáticas do caso acarretam algum tipo de risco de vida a gestante. A ausência dessa verificação culminou por transformar o feto humano em um objeto descartável, sem qualquer valor que se deve reconhecer a todo e qualquer ser humano. Observe-se que dentro dessa lógica não há mais a colisão de dois direitos à vida, pois se estabelece uma nova composição onde, de um lado, tem-se o direito à vida do feto e, de outro, o direito a liberdade de escolha da mãe.

Ora, levando em conta que a vida é o pressuposto lógico e racional para o gozo e exercício de todos os demais direitos que um ser humano pode possuir, pois sem ela não podemos imaginar como alguém gozaria de direitos como de liberdade, de igualdade, de segurança e de propriedade, entre tantos outros, vê-se que o procedimento administrativo adotado pelo Ministério da Saúde brasileiro para analisar o pedido de aborto em gestação decorrente de estupro altera esse choque entre os direitos da mãe e do feto, pois confronta, de um lado, a vida do feto e, de outro, a liberdade de escolha da mãe. Neste novo conflito entre dois direitos fundamentais diferentes, a balança ética deveria pender para o lado da vida, quando a continuidade da gestação não gere consequências fáticas que possam acarretar risco a vida da gestante. Não se pode admitir que a liberdade de escolha prevaleça sobre a vida de um ser humano em gestação, quando a a gravidez não oferece nenhuma espécie de risco à vida da genitora.

Outro assunto polêmico que envolve o tema do direito à vida no Brasil, diz respeito às pesquisas com células-tronco embrionárias. O debate se estabelece em torno do reconhecimento ou não do direito à vida e à dignidade da pessoa humana aos embriões humanos criados em laboratórios, durante os processos de reprodução assistida. A polêmica se estabelece por causa dos atritos gerados para a definição no sentido de verificar se as pesquisas com células-tronco extraídas de embriões excedentes ou considerados inviáveis durante a fecundação assistida deveriam ter reconhecida a sua humanidade e, por conseguinte, a proteção da sua existência e dignidade ou não.

A lei de biossegurança (Lei nº 11.105, de 24 de março de 2005) estabeleceu em seu artigo 5º que seria permitida para fins de pesquisa e terapia, a utilização de células-tronco embrionárias obtidas de embriões humanos produzidos por fertilização *in vitro* e não utilizados no respectivo procedimento, desde que os embriões sejam inviáveis ou congelados há 03 anos ou mais, contados da data da publicação desta lei, e houvesse consentimento expresso dos genitores.

Contudo, a referida Lei teve sua constitucionalidade questionada no Supremo Tribunal Federal brasileiro, dando origem ao mais importante *leading case* sobre o assunto, o qual foi discutido na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3510.<sup>53</sup> Após uma polêmica discussão sobre o assunto, firmou-se o entendimento que as pesquisas com células-tronco embrionárias, tal como descritas na Lei de Biossegurança Brasileira, não violam o direito à vida e tampouco a dignidade da pessoa humana.

Um dos argumentos utilizados foi de que para existir vida humana, é preciso que o embrião tenha sido implantado no útero humano, pois tem que haver a participação ativa da futura mãe. Ademais, o zigoto é a primeira fase do embrião humano, a célula-ovo ou célula-mãe, representando uma realidade distinta da pessoa natural, porque ainda não tem cérebro formado. A ementa do Acórdão sintetizou a posição adotada pelos Ministros no julgamento nas seguintes palavras:

[...] o embrião é o embrião, o feto é o feto e a pessoa humana é a pessoa humana. Donde não existir pessoa humana embrionária, mas embrião de pessoa humana. O embrião referido na Lei de Biossegurança (“*in vitro*” apenas) não é uma vida a caminho de outra vida virginalmente nova, porquanto lhe faltam possibilidades de ganhar as primeiras terminações nervosas, sem as quais o ser humano não tem factibilidade como projeto de vida autônoma e irrepetível. O Direito infraconstitucional protege por modo variado cada etapa do desenvolvimento biológico do ser humano. Os momentos da vida humana anteriores ao nascimento devem ser objeto de proteção pelo direito comum. O embrião pré-implanto é um bem a ser protegido, mas não uma pessoa no sentido biográfico a que se refere a Constituição. (ADI 3510, Rel. Min. Ayres Brito, julg. em 29.05.2008. Plenário, DJE de 28.05.2010)

Por fim, também é digna de nota a questão da proteção da vida diante dos casos de interrupção da gravidez do feto anencéfalo. Isso por que o Código Penal Brasileiro criminaliza o aborto, com exceção dos casos de estupro e de risco à vida da mãe, mas nada dispõe sobre a questão dos fetos que são gerados desprovidos de cérebro.

Diante da ausência legislativa sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal mais uma vez foi chamado pela sociedade para estabelecer se o aborto de fetos anencéfalos deve ou não ser qualificado como crime de aborto. Para a maioria

do plenário do STF, obrigar a mulher manter a gravidez diante do diagnóstico de anencefalia implicaria em risco à saúde física e psicológica. Aliado ao sofrimento da gestante, o principal argumento para permitir a interrupção da gestação nesses casos foi a impossibilidade de sobrevivência do feto fora do útero. Para os Ministros não se trataria de proteger uma vida em potencial, mas de resguardar algo com morte segura, pois a anencefalia é incompatível com a vida.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em razão do exposto, pode-se verificar que o direito à vida é o mais elementar dos direitos que os seres humanos possuem, visto que constitui pressuposto lógico e racional para o exercício de todos os demais direitos. Essa característica morfológica de essencialidade demonstra o traço universal deste direito, no sentido de que a sua proteção ultrapassa e independe das barreiras culturais e legislativas que eventualmente criem obstáculos à sua efetivação. Nesse sentido, as próprias Declarações de Direitos Humanos de diferentes civilizações consagram a vida como o bem maior dos seres humanos, razão pela qual deve ser tutelada tanto na seara internacional, quanto na esfera interna dos Estados.

Contudo, embora haja todo um aparato legislativo em torno da proteção da vida, vê-se que muitas dificuldades ainda existem no sentido de se estabelecer em que momento ela tem início e quando deixa de existir. A ausência destas definições tem acarretado a proliferação de controvérsias sobre situações sociais sensíveis, como a discussão sobre o aborto: em caso de gravidez decorrente de estupro, de fetos anencéfalos ou de embriões gerados *in vitro*, durante os procedimentos de reprodução assistida.

Esses *hard cases* envolvendo os limites da vida foram enfrentados pela Suprema Corte brasileira que sintetizou a proteção da vida humana nas seguintes premissas: 1º) o embrião produzido *in vitro* é um bem a ser protegido, mas não uma pessoa no sentido a que se refere a Constituição, pois não possui um cérebro formado e lhe falta a possibilidade de ganhar as primeiras terminações nervosas; por isso, os embriões produzidos em reproduções assistidas não teriam assegurado o direito à vida; 2º) os fetos anencéfalos não têm proteção constitucional da vida, pois a manutenção da gravidez nesses casos é perigosa à saúde da gestante; 3º) a gravidez decorrente de estupro acarreta o direito ao aborto, por que se presume que a manutenção da gestação violará a saúde psíquica da gestante, causando um transtorno emocional tão profundo que poderia lhe acarretar a própria morte.

Deve-se registrar que os limites à proteção da vida estabelecidos pelo Supremo Tribunal Federal brasileiro são bastante discutíveis e não foram capazes até agora de pacificar o debate social sobre a extensão e o alcance desse direito. Nenhum dos três *leading cases* aqui discutidos restou satisfatoriamente resolvido. Muitas discussões ainda serão travadas sobre esse tema, pois o próprio

traço morfológico de universalidade da vida instiga os seres humanos a buscar novos meios de sua proteção, de forma que num futuro não muito distante a vida humana, em qualquer estágio de sua concepção, intra ou extra uterina restará sempre protegida.

## REFERÊNCIAS

BIZZATO, José Ildelfonso. **Eutanásia e responsabilidade médica**. Porto Alegre: Sagra, 1990.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 8. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BRASIL. **Código Penal** (1940). 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Lex. Brasília, DF.

BRASIL. **Lei nº 9.434**, de 04 de fevereiro de 2007. Lex. Brasília, DF.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria 1.145**, de 7 de julho de 2005. Lex. Brasília, DF.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3510. Relator: MIN. AYRES BRITTO. Brasília, DF, DOU de 29 mai. 2008. Brasília.

\_\_\_\_\_. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54. Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde - CNTS. Relator: **MIN. MARCO AURÉLIO**. Brasília, DF, 11 de abril de 2012. Diário Oficial da União. Brasília,

CORREAS, Carlos I. Massini. El derecho a la vida en la sistemática de los derechos humanos. In SALDAÑA, Javier. **Problemas actuales sobre derechos humanos: una propuesta filosófica**. Distrito Federal: Universidad Nacional Autónoma de México, 2000.

CORTE IBEROAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Instrumentos do Sistema Africano: banco de dados. **Acnur.org**. Disponível em: <<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/1297>>. Acesso em: 04 mai. 2011.

DEMAND, Nancy. **Birth, Death and Motherhood in Classical Greece**. Baltimore: The Johns Hopkins University Press, 1994.

DONNELLY, Mark P.; DIEHL, Daniel. **The Big Book of Pain: Torture & Punishment Through History**. Stroud: The History Press, 2008.

DURANT, Guy. In: AGUIAR NETTO, Porfirio Figueira de (Trad.). **A bioética: natureza, princípios e objetivos**. São Paulo: Paulus, 1995.

DWORKIN, Ronald. In: VIEIRA, Silvana (Trad.). **Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais**. 2. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fortes, 2009.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. Basic Texts: banco de dados. **ECHR**. Disponível em: <[http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/7510566B-AE54-44B9-A163-912EF12B8BA4/0/POR\\_CONV.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/7510566B-AE54-44B9-A163-912EF12B8BA4/0/POR_CONV.pdf)>. Acesso em: 04 mai. 2011.

EUROPEAN PARLIAMENT. The Charter of Fundamental Rights of the European Union. **Europarl**. Disponível em: <[http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text\\_en.pdf](http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf)>. Acesso em: 06 mai. 2011.

EUROPEAN UNION. EU Continues Efforts to Achieve Universal Abolition of Death Penalty. **Europa.eu**. Disponível em: <<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/10/1306&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>> Acesso em: 07 mai. 2011.

FIGUEROA, Rodolfo Garcia - Huidobro. Concepto de derecho a la vida. **Ius et Praxis**. 2008, vol.14, n.1, p. 261-300.

GHANDHI, P. R. **Internacional Human Rights Documents**. 4. ed. New York: Oxford University Press, 2004.

HERRERA, Francisco José. **El derecho a la vida y el aborto**. Bogotá: Universidad del Rosario, 1999.

HOOD, Roger. **The Death Penalty**. A Worldwide Perspective. 3. ed. New York: Oxford University Press, 2002.

KLOEPFER, Michael. In: ZANINI, Rita Dostal (Trad.). Vida e Dignidade da Pessoa Humana. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). **Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

MAURER, Béatrice. In: ZANINI, Rita Dostal (Trad.). Notas sobre o respeito da dignidade humana... ou pequena fuga incompleta em torno de um tema central. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). **Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

MORTIMER, Eduardo Fleury. Perfil conceptual: formas de pensar y hablar en las clases de ciencias. **Infancia y Aprendizaje**, 24 (4): 470-493, 2001.

NOWAK, Manfred. Civil and Political Rights. In: SYMONIDES, Janusz. **Human Rights: concepts and standards**. London: UNESCO, 2000.

ORGANIZATION OF AMERICAN STATES. Protocol to The American Convention on Human Rights to Abolish the Death Penalty. **OAS.org**. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-53.html>>. Acesso em: 06 mai. 2011.

OWENS, Eric C.; CARLSON, John D.; ELSHTAIN, Eric P. **Religion and The Death Penalty: A Call for Reckoning**.

PHILLIPS, Sir Fred. *The Death Penalty and Human Rights*. Jamaica: The Caribbean Law Publishing Company, 2009.

ROBINSON, Nehemiah. *Universal Declaration of Human Rights. Its Origins, Significance and Interpretation*. New York: Institute of Jewish Affairs, 1950.

SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Direito de morrer**: eutanásia, suicídio assistido. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: uma compreensão jurídico-constitucional aberta e compatível com os desafios da biotecnologia. In: SARMENTO, Daniel et al. (Coord.). **Nos limites da vida**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SCHABAS, William. *War Crimes and Human Rights: Essays on the Death Penalty, Justice and Accountability*. London: Cameron May, 2008.

SERRANO, Javier Saldaña. **Derecho natural**: tradición, falacia naturalista y derechos humanos. Distrito Federal: Universidad Nacional Autónoma de México, 2012, p. 140-141.

UNICEF (United Nations Children's Fund / Fundo das Nações Unidas para a Infância). Documentos: banco de dados. **Unicef.org**. Disponível em: <<http://www.unicef.org/tdad/iccpr.doc>>. Acesso em: 04 mai. 2011.

WOELFERT, Alberto Jorge Testa. **Introdução à medicina legal**. Canoas: ULBRA, 2003.

- 
- 1 Este artigo é resultado dos trabalhos do projeto de pesquisa intitulado *Teorias da Justiça no Âmbito da Efetivação dos Direitos Fundamentais*, desenvolvido junto ao Grupo de Pesquisa “Teoria dos Direitos Fundamentais Civis”, do Programa de Pós-graduação em Direito *Stricto sensu* da Universidade do Oeste de Santa Catarina.
  - 2 MORTIMER, Eduardo Fleury. Perfil conceptual: formas de pensar y hablar en las clases de ciencias. **Infancia y Aprendizaje**, 24 (4): 475-490, 2001.
  - 3 DEMAND, Nancy. **Birth, Death and Motherhood in Classical Greece**. The Johns Hopkins University Press: Baltimore 1994, p. 15.
  - 4 DURANT, Guy. In: AGUIAR NETTO, Porfirio Figueira de (Trad.). **A bioética**: natureza, princípios e objetivos.. São Paulo: Paulus, 1995, p. 58.
  - 5 FIGUEROA, Rodolfo Garcia - Huidobro. *Concepto de derecho a la vida*. **Ius et Praxis**. 2008, vol.14, pp. 261-300, n.1, p. 262, 268-269.
  - 6 DWORKIN, Ronald. In: CAMARGO, Jefferson Luiz (Trad.). **Domínio da vida**: aborto, eutanásia e liberdades individuais. 2. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009, p. 13.
  - 7 *Ibid.*, p. 304 e 15.
  - 8 *Ibid.*, p. 15, 29-31.
  - 9 SERRANO, Javier Saldaña. **Derecho natural**: tradición, falacia naturalista y derechos humanos. Distrito Federal: Universidad Nacional Autónoma de México, 2012, p. 140-141.
  - 10 SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Direito de morrer**: eutanásia, suicídio assistido. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 25.
  - 11 BIZZATO, José Ildefonso. **Eutanásia e responsabilidade médica**. Porto Alegre: Sagra, 1990, p. 14.
  - 12 DWORKIN, op. cit., p. 101.
  - 13 SERRANO, op. cit., p. 152.

- 14 CORREAS, Carlos I. Massini. El derecho a la vida en la sistemática de los derechos humanos. In: SALDAÑA, Javier. **Problemas actuales sobre derechos humanos**: una propuesta filosófica. Distrito Federal: Universidad Nacional Autónoma de México, 2000, p. 165, 167, 169-170.
- 15 *Ibid.*, p. 171.
- 16 HERRERA, Francisco José. **El derecho a la vida y el aborto**. Bogotá: Universidad del Rosario, 1999, p. 153.
- 17 BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 8. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 59-60, 171-172.
- 18 *Ibid.*, p. 59-60, 171-173.
- 19 Art. 3º (Declaração Universal da ONU) – “Todo indivíduo tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.” In: GHANDHI, P. R. **Internacional Human Rights Documents**. 4. ed. New York: Oxford University Press, 2004, p. 22.
- 20 ROBINSON, Nehemiah. **Universal Declaration of Human Rights. Its Origins, Significance and Interpretation**. New York: Institute of Jewish Affairs, 1950, p. 40.
- 21 *Ibid.*, p. 41.
- 22 GANDHI, op. cit., p. 424.
- 23 Art. I (Declaração do Islã) – “a. A vida humana é sagrada e inviolável e todo esforço deverá ser feito para protegê-la. Em especial, ninguém será exposto a danos ou à morte, a não ser sob a autoridade da Lei.” In: GANDHI, op. cit., p. 555.
- 24 NOWAK, Manfred. Civil and Political Rights. In: SYMONIDES, Janusz. **Human Rights: concepts and standards**. London: UNESCO, 2000, p. 75.
- 25 No Brasil o estado de necessidade é previsto no art. 24 do Código Penal, o qual estabelece que: “Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se.” Como exemplo de aplicação prática do estado de necessidade, pode-se citar a provocação de aborto para salvar a vida da gestante In: BRASIL. Código Penal (1940). 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 49.
- 26 EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. Basic Texts: banco de dados. ECHR. Disponível em <[http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/7510566B-AE54-44B9-A163-912EF12B8BA4/0/POR\\_CONV.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/7510566B-AE54-44B9-A163-912EF12B8BA4/0/POR_CONV.pdf)>. Acesso em: 04 mai. 2011.
- 27 UNICEF (United Nations Children’s Fund / Fundo das Nações Unidas para a Infância). Documentos: banco de dados. **Unicef.org**. Disponível em: <<http://www.unicef.org/tdad/iccpr.doc>>. Acesso em: 04 mai. 2011.
- 28 CORTE IBEROAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Instrumentos do Sistema Africano: banco de dados. Disponível em: <<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/1297>>. Acesso em: 04 maio 2011.
- 29 EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS. op. cit.
- 30 OWENS, Eric C.; CARLSON, John D.; ELSHTAIN, Eric P. **Religion and The Death Penalty: A Call for Reckoning**. p. 163.
- 31 KLOEPFER, Michael. In: ZANINI, Rita Dostal (Trad.). Vida e Dignidade da Pessoa Humana. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). **Dimensões da dignidade**: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 158.
- 32 SARLET, Ingo Wolfgang. As dimensões da dignidade da pessoa humana: uma compreensão jurídico-constitucional aberta e compatível com os desafios da biotecnologia. In: SARMENTO, Daniel et al. (Coord.). **Nos limites da vida**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 217.
- 33 MAURER, Béatrice. In: ZANINI, Rita Dostal (Trad.). Notas sobre o respeito da dignidade humana... ou pequena fuga incompleta em torno de um tema central. In: SARLET, Ingo Wolfgang. (Org.). **Dimensões da dignidade**: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 86.
- 34 KLOEPFER, op. cit., p. 161.
- 35 NOWAK, op. cit., p. 75.
- 36 DONNELLY, Mark P.; DIEHL, Daniel. **The Big Book of Pain: Torture & Punishment Through History**. Stroud: The History Press, 2008, p. 141.
- 37 SCHABAS, William. **War Crimes and Human Rights: Essays on the Death Penalty, Justice and Accountability**. London: Cameron May, 2008, p. 93.
- 38 PHILLIPS, Sir Fred. **The Death Penalty and Human Rights**. Jamaica: The Caribbean Law Publishing Company, 2009, p. 92.

- 39 KLOEPFER, op. cit., p. 155.
- 40 ORGANIZATION OF AMERICAN STATES. Protocol to The American Convention on Human Rights to Abolish the Death Penalty. **OAS.org**. Disponível em: <<http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-53.html>>. Acesso em: 06 mai. 2011.
- 41 EUROPEAN PARLIAMENT. The Charter of Fundamental Rights of the European Union. **Europarl**. Disponível em: <[http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text\\_en.pdf](http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf)>. Acesso em: 06 mai 2011.
- 42 HOOD, Roger. **The Death Penalty**. A Worldwide Perspective. 3. ed. New York: Oxford University Press, 2002, p. 17.
- 43 EUROPEAN UNION. EU Continues Efforts to Achieve Universal Abolition of Death Penalty. **Europa.eu**. Disponível em: <<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/10/1306&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en>> Acesso em: 07 mai. 2011.
- 44 HOOD, op. cit., p. 18.
- 45 BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Lex. Brasília, DF, art. 2º.
- 46 BRASIL. **Código Penal (1940)**. 42 ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 49.
- 47 *Ibid.*, p. 49.
- 48 BRASIL. **Lei nº 9.434**, de 04 de fevereiro de 2007. Lex. Brasília, DF.
- 49 BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54. CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES NA SAÚDE - CNTS. Relator: MIN. MARCO AURÉLIO. Brasília, DF, DOU de 11 abril. 2012. Brasília,
- 50 BRASIL. **Código Penal (1940)**. op. cit.
- 51 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54, op. cit.
- 52 BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria 1.145**, de 7 de julho de 2005. Lex. Brasília, DF.
- 53 BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3510. Relator: MIN. AYRES BRITTO. Brasília, DF, DOU de 29 mai. 2008. Brasília.

## THE LIMITS OF THE PROTECTION OF LIFE ACCORDING TO THE BRAZILIAN SUPREME COURT

### ABSTRACT

This study aims to analyse the morphology of the fundamental right to life in light of Brazilian Supreme Court jurisprudence. First, the concepts of life as a juridical construe and the limits of its protection under different civilizations were studied. Next, three leading cases regarding the limits of the protection of life in Brazil: 1) The abortion in case of pregnancy as result of rape; 2) The abortion of anencephalics; and 3) research with stem cells extracted from human embryos conceived in vitro, were presented. This method intends to demonstrate how the Brazilian Constitutional Court limited the protection of life.

**Keywords:** Fundamental Rights. Human Rights. Human Dignity. Life Right.