

NOVAS TECNOLOGIAS, SER HUMANO FRENTE À MANIPULAÇÃO DA CIÊNCIA: FETOS ANENCÉFALOS¹

Matheus Felipe de Castro*
Janaína Reckziegel**
Thays Fortes Borges**

Resumo

O presente artigo aborda uma problemática de caráter social que é a intervenção médica e tecnológica na vida e dignidade da pessoa humana. Através deste estudo busca-se analisar os ditames éticos, jurídicos e filosóficos principalmente relacionados a assuntos que geram polêmica na sociedade atual, advindos dos inúmeros aspectos provenientes da revolução tecnológica e cultural voltada aos costumes e novos valores adquiridos pela sociedade. Entre os pressupostos analisados estão à antecipação terapêutica do parto de anencéfalo, ao qual se levanta algumas questões possíveis de resolução por meio do Direito e seus mecanismos de regulamentação da sociedade, de modo que a vida humana deve ser respeitada e tratada não somente pelo ordenamento jurídico como um bem fundamental de prioridade e relevância diante de qualquer outro.

Palavras-chave: Novas Tecnologias. Intervenção Humana. Antecipação Terapêutica do Parto. Feto Anencéfalo.

1 INTRODUÇÃO

O objetivo do presente artigo é a argumentação da importância do Direito e da Ética quando atrelados para a resolução de conflitos sociais, causados pelos avanços tecnológicos, bem como o entendimento da Bioética e do Biodireito, que abrangem aspectos fundamentais ao direito à vida, frente a um aspecto jurídico-filosófico, relacionado à reprodução humana e a antecipação terapêutica do parto de anencéfalo. Inicialmente será abordado um enfoque filosófico frente aos conceitos da vida, dignidade e as relações humanas, de modo que estas embasam o assunto que será discutido.

¹ O presente trabalho é resultado do Grupo de Pesquisa Direitos Fundamentais Civis/Sociais do Programa de Mestrado em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina

* Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (2009); Graduado em Direito pela Universidade Estadual de Maringá (1999); professor e pesquisador do Programa de Pesquisa, Extensão e Pós-graduação em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina; professor visitante da Escola Superior da Advocacia de Santa Catarina, professor adjunto da Universidade Federal de Santa Catarina; advogado inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil; Rua Getúlio Vargas, 2125, Bairro Flor da Serra, 89600-000, Joaçaba, SC; matheusfelipedecastro@gmail.com

** Doutoranda em Direitos Fundamentais e Novos Direitos pela Universidade Estácio de Sá, RJ; Mestre em Direito Público; Especialista em “Mercado de trabalho e exercício do magistério em preparação para a Magistratura” e em “Educação e docência no ensino superior”; Professora e Pesquisadora da Universidade do Oeste de Santa Catarina; Pesquisadora do Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade do Oeste de Santa Catarina; Advogada; janainar@desbrava.com.br

*** Graduada em Direito pela Universidade do Oeste de Santa Catarina; Membro do Grupo de Pesquisa em Direitos Fundamentais Civis: Ordem Econômica, Constituição e Autonomia Privada, do Programa de Pós-graduação em Direito Stricto Sensu da Universidade do Oeste de Santa Catarina; Bolsista de iniciação científica pelo Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica; thaysfortesborges@hotmail.com

Tratar-se-á do estudo das intervenções tecnológicas na área da medicina, que podem indicar ou não agressão à vida, integridade e dignidade da pessoa humana. Tendo o enfoque voltado especialmente a antecipação terapêutica do parto de feto anencéfalo. O papel do direito nesse âmbito é a legitimação ou intervenção com base na lei sob a área biomédica, ou seja, impondo limites embasados em fundamentação jurídica. Será analisado em que pressupostos é permitida ou admitida, perante a lei antecipação terapêutica do parto de feto anencéfalo.

Também quais são os motivos pelo qual a maioria das mulheres tem considerado para a realização de um procedimento como esse, as consequências que estas enfrentam na sequência ao procedimento quando feito de modo clandestino, a legislação e seu parâmetro sobre esse assunto, diante da análise do STF sobre o processo da descriminalização do aborto de feto anencéfalo. Nesse respeito, comentários acerca dos votos dos membros participantes desse processo. E por fim um enfoque geral sobre o Direito à vida e a dignidade da pessoa humana.

2 BREVES CONTORNOS FILOSÓFICOS FRENTE AO DIREITO À VIDA

O homem em relação à natureza se distingue por transformá-la, criando para si uma segunda natureza, baseada na cultura. “Embora essa intervenção tenha trazido, ao longo dos séculos, melhorias a vida humana, não se pode negar que provocou também grandes problemas ambientais, em virtude da forma e de sua intensidade, sobretudo no século XX.” (COTRIM, 2006, p. 13). Nota-se que o objetivo do homem ao mudar a situação dos primórdios era sempre avançar, obter conforto e comodidade para si.

Porém segundo Cotrim (2006, p. 13) nem sempre foi assim. “No passado remoto da humanidade a natureza era sentida como uma potência superior à qual os homens estavam submetidos.” No entanto “[...] esse respeito e temor foi sendo gradativamente reduzidas à medida que as sociedades se tornavam mais complexas e desenvolviam novas formas de conhecer.” O homem com o tempo passou a se aperfeiçoar, realizando novas descobertas indagadas pela filosofia, sendo que também foi necessária para manter a ordem e a existência de um sistema que regulamentasse todos esses avanços.

Na concepção do filósofo Nietzsche (2001, p. 10) a “[...] filosofia é uma espécie de martelo com o qual o filósofo se arma para golpear os dogmas, os falsos valores e as tolices que os homens erguem como se fossem estatuas e diante das quais eles passam então a se ajoelhar.” Visto que a filosofia de Friedrich Nietzsche é notavelmente polêmica, salienta-se que nenhum filósofo enfatizou tanto a importância do homem lutar para não deixar-se escravizar pelo sistema. Embora seja uma concepção revolucionária e crítica, é importante analisar que a ciência hoje pode sim ser considerada um sistema que escraviza o ser humano, assim como também os meios de comunicação, tudo com fins voltados ao capitalismo.

A filosofia voltada ao estudo do direito tem por objetivo despertar a dúvida sobre as verdades jurídicas. Para Gusmão (2006, p. 4), “[...] o valor da Filosofia reside nas perguntas que são eternas, nas questões que suscita, do que nas “respostas” que dá.” Pois de acordo com a concepção filosófica a pergunta lança novas ideias, abre novos horizontes e instiga aquilo que já está estabelecido, portanto seria mais importante do que as respostas. De

modo que a filosofia que pretender ter a respostas definitivas, sem questionamento para a resolução dos problemas do homem e da sociedade, estará indo contra aos princípios propostos pela filosofia, que jamais admitiria a possibilidade de uma única resposta final.

Fora inúmeras tentativas de conceituar a vida, principalmente no ramo da filosofia, contudo formalmente na obra “Da Alma” o filósofo Aristóteles (2001, p. 403-411) apresentou sua definição a cerca da vida, para ele seria “a matéria e a forma”, dois aspectos considerados inseparáveis, de modo que a matéria constitui uma forma, e ademais a alma seria o componente vitalizante do corpo. Ademais toda a estrutura teórica da filosofia aristotélica desemboca no divino, ou seja, admite a existência necessária de um ser superior, considerando Deus como um primeiro motor imóvel, por não ser movido por nenhum outro e também pela pureza dos atos sem nenhuma potência.

Aristóteles também define o homem como ser racional e considera a atividade racional, o ato de pensar, como essência humana. De modo que se obtiverem uma orientação sob seus atos a fim de ter uma conduta ética, a razão nesse caso os conduzirá à prática da virtude. Ademais para ele somente ao agir de acordo com a sua essência o homem pode finalmente ser feliz, no entanto, conforme já citado ele admite a necessidade de haver uma orientação que podemos considerar uma legislação que nos forneça essa orientação (ARANHA; MARTINS, 2003, p. 124).

Em relação aos direitos fundamentais, de acordo com a filosofia de Kant sua fundamentação ocorre por meio de duas esferas, a da “natureza” e da “liberdade” sendo que o homem participa ativamente de cada uma delas, contido em sua obra Crítica da razão pura. Para ele o homem deve agir de acordo com a razão, pois através dessa ação se definirá o valor moral. No entanto para Kant (1959, p. 53), o ser racional se guia pelos desejos e a busca dos prazeres, sendo assim seu estado efetivamente corresponde à insatisfação com a sua própria existência, e principalmente gozar de uma felicidade que suporia a consciência de independência completa e perfeita, sendo assim configuraria um problema que lhe impõe a natureza finita, nesse sentido às faculdades de pensar, agir e desejar não estariam em funcionamento, de modo que isso lhe serve de princípio e fato gerador de efeitos como o prazer e a dor, os quais são essenciais para definir o estado de contentamento com a situação.

Por volta do século XX, Freud era unanimemente considerado no Ocidente como “o homem que desvendava as mais profundas verdades sobre a motivação e os desejos humanos”. Pode-se considerar então, que ele tão bem quanto Kant compreendia a veracidade dos impulsos humanos gerados pelos desejos, e não obstante a ambição que preconiza a vontade de crescer, evoluir e se desenvolver. A partir desses desejos e impulsos o homem passou a querer mais e buscar isso (FUKUYAMA, 2003, p. 53). Nesse respeito “[...] à globalização pode ser vista como a culminação de uma prolongada série de decisões em favor da competição de soma positiva.” (FUKUYAMA, 2003, p. 132).

Se tratando do filósofo Kant (2003, p. 65-66), ele propõe primeiramente antes de compreender as ciências, o entendimento do que é o homem, sem dúvida para ele o “[...] homem é um ser dotado de órgãos”, contudo na realidade biológica é um “[...] ser produzido pela natureza”, portanto não se distingue dos outros animais. Somente no que tange à capacidade biológica de gerar transformações, naturezas, um ser dotado de ra-

zões, que produz para si leis, cultura, “[...] potencializa sua vida através de artefatos e instrumentos, constrói cidades, vence os limites da natureza”, também ela é responsável por determinar as faculdades do desejo. É um conjunto de faculdades, portanto diferentemente de outros animais os homens não são apenas seres biológicos, são seres culturais que modificam. Kant concluiu que a vontade humana é verdadeiramente moral quando regida pelos imperativos categóricos (ARANHA; MARTINS, 2003, p. 354).

“Um imperativo é uma regra prática pelo qual uma ação em si mesma é tornada necessária.” Em suma um imperativo “[...] é uma regra cuja representação torna necessária uma ação que é subjetivamente contingente e assim representa um sujeito como aquele que tem que ser constringido (compelido) a conformar-se à regra.” Com isso, Kant (2003, p. 65-66) queria evitar o conflito das diferentes ideias que cada pessoa tem sobre o que gostaria que se fizesse a elas. Um imperativo categórico é uma lei moralmente prática, é como uma lei que ou comanda ou proíbe, dependendo, se representa na qualidade de um dever ou de realizar ou não uma ação. Em princípio de acordo com os imperativos categóricos você deve agir sempre baseado naqueles princípios que desejaria ver aplicados universalmente.

Tais imperativos ordenam hipotética e categoricamente, representando uma ação possível como meio para alcançar uma finalidade. A ênfase principal se encontra na respectiva da fundamentação dos direitos fundamentais através dos valores morais. Sendo assim, entende-se que não devemos agir de tal modo que não gostaríamos que fizessem a nós mesmos. De certo modo, deve-se utilizar dos valores éticos e morais para reger nossa conduta e o agir, sem se guiar por preceitos ambiciosos, que levam o homem agir como um predador de si mesmo. Para Kant (2003, 65-66) a dignidade é uma qualidade dos seres humanos, que emana o respeito pela sua vida, e se intensifica pela razão, sendo assim não necessita do aspecto jurídico para existir. Eis que surge a necessidade de a razão impor regras à conduta humana, que será feito por estes imperativos.

O filósofo Hobbes (1997, p. 176) por meio da *Lex Naturalis* baseado em um preceito da razão, enfatiza que o indivíduo está proibido de destruir ou privar sua vida, ademais está ressaltado no direito natural que o homem deve ter empenho para proteger sua vida. Por meio do Estado que pode se obter essa regulamentação, relata-se que o Estado foi instituído quando uma multidão de homens concorda e pactua, onde há um representante e também pessoas contra e a favor das decisões que este tomar, com a finalidade de conviver em paz e ser protegido dos outros homens (MORRIS, 2002, p. 116).

Portanto, cabe ao cuidado do soberano fazer boas leis. E o que seriam essas boas leis? Aquela que é necessária para o bem do povo. Montesquieu (1997, p. 37) inicia *O Espírito das Leis* afirmando que as leis “[...] no seu sentido mais amplo, são relações necessárias que derivam da natureza das coisas.” Portanto é compreensível que ambos os filósofos reconhecem a necessidade da existência de leis, principalmente na questão da regulamentação e proteção à vida.

Todo homem tem o direito de arriscar a própria vida a fim de resguardá-la. O tratado social tem por finalidade a preservação das partes contratantes. De acordo com Jean-Jacques Rousseau quem deseja preservar sua vida à custa de outros, deve estar disposto a entregá-la por ele quando necessário. Além disso, o cidadão não é mais juiz dos perigos a

que se exponha, mas sim ao soberano, porque se for conveniente ao Estado que este morra, ele deve morrer, de modo que a vida já não é mais uma dádiva concedida pela natureza, mas sim um presente concedido pelo Estado de maneira condicional. De qualquer modo o pacto social estabelece entre os cidadãos uma igualdade com as mesmas condições impostas a todos, portanto devem desfrutar de seus direitos (MORRIS, 2002, p. 221).

Muito embora o poder e o direito desde os primórdios pertenciam aqueles que detêm o poder, não obstante atualmente a situação não é muito diferente, o mundo é regido pelo capital, em outras palavras pela economia, é a partir do julgar pelo poder aquisitivo é que se pode determinar e dividir os grupos em classes sociais, e neste processo a desigualdade é claramente perceptível. É importante salientar, de acordo com Oliveira (2003, p. 67), que as normas jurídicas, em grande parte são ditadas com a finalidade de atender os interesses dos poucos possuidores de capital, isto é, aqueles que têm poder aquisitivo em relevância diante das outras classes, sendo este um dos pontos negativos referentes à legislação.

O direito é como um mecanismo de transformação e regulamentação da sociedade. Pois o homem “não pode viver sem limites, sem normas”. Portanto cabe a ele garantir os direitos fundamentais individuais e da coletividade. Seguindo esses preceitos “[...] o direito é a regra que uma sociedade impõe e é o único meio capaz de acrescentar segurança e justiça através de sua força simbólica e cogente.” (CONTI, 2004, p. 13). Sendo ele tão importante mecanismo que arremete em garantias sociais e segurança jurídica, seus efeitos não devem atender somente a estes possuidores de capital, mas sim a coletividade que dispõe dos mesmos direitos e deveres do que estes com poder aquisitivo. Não obstante cabe lembrar que as normas exercem um papel fundamental, no que tange tutelar o direito primordial de todos que é a vida.

Convém relatar que há sempre aspectos positivos e negativos frente à eficácia das normas em tutelar direitos, no entanto, é necessário que haja o controle tanto dos aspectos negativos quanto positivos. Ademais o que deve ser discutido amplamente de fato, são os excessos advindos dos progressos tecnológicos e da ciência, que podem ferir os direitos humanos fundamentais e também conhecer quais são os avanços almejados pela sociedade relacionados aos termos que permeiam o conceito da vida (OLIVEIRA, 2003, p.64).

3 NOVAS TECNOLOGIAS: INTERVENÇÕES E AVANÇOS SOB A CONDIÇÃO DE SER HUMANO

O ramo do direito e da ética se encontram em conflito atualmente devido à nova era tecnológica e sua repercussão na área condizente com a vida e a morte. A dignidade e o direito à vida estão regulamentados na Constituição Federal de 1988, disposto no caput do artigo 5º onde ressalta e garante a inviolabilidade e a segurança do direito à vida. Todavia para que a dignidade humana desempenhe seu papel no estado democrático, é preciso que haja sua compreensão e aplicação no sistema jurídico a fim de que ela possa resgatar seus valores e exerça plenamente a função que dela se espera (BARBOZA; BARRETO, 2003, p. 220).

O aperfeiçoamento e o desenvolvimento das novas tecnologias na biologia e medicina, que acarretam no levantamento de questões sobre o comportamento ético e jurídico do direito na resolução das questões que envolvem o direito à vida, reportam-se ao biodireito. A imposição de uma série de fatos faz com que o biodireito aos poucos se firme por meio

de princípios, doutrina, legislação e jurisprudência própria para regular a conduta humana em face dos avanços da biotecnologia e da biomedicina (BARBOZA; BARRETO, 2003, p. 58).

Sendo a vida um componente dos direitos fundamentais, é fato que ela é uma fonte primária e essencial do Direito, visto que sem ela é impossível à existência dos demais direitos, é dela que dependem os direitos fundamentais. Não obstante a vida humana tem sofrido constantes questionamentos e intervenções científicas no que diz respeito à biotecnologia. “O grande desenvolvimento da biotecnologia acendeu os estopins de inúmeras perguntas para qual a humanidade não estava preparada.” (BARBOZA; BARRETO, 2003, p. 13).

Neste contexto adentra-se a esfera do biodireito que não se baseia em princípios inquestionáveis, ele se constrói, e tem sua fundamentação voltada sobre os fatos que dão suporte a sua aplicabilidade. Quanto à bioética “[...] é o estudo do comportamento moral do homem em relação às ciências da vida.” (CONTI, 2004, p. 59). Ambos encontram-se atrelados em relação às ciências da vida. O fenômeno da bioética é uma manifestação de preocupação ética com as ciências da vida, que funciona com o apoio jurídico fornecido pela lei, e pelos princípios.

Nota-se que se trata de uma fusão entre a ética e as ciências da vida que geraram a bioética, e o Direito com as ciências da vida que geraram o biodireito.

O progresso científico e suas aplicações tecnológicas provocaram o surgimento de um complexo conjunto de relações sociais e jurídicas que envolvem valores religiosos, culturais, e políticos diferenciados, bem como implica em interesses econômicos, que se refletem na formulação de políticas públicas. (CATÃO, 2004, p. 48).

Portanto a bioética em uma concepção filosófica irá analisar as “[...] condições racionais para a existência de argumentos, fundadores de princípios” (CATÃO, 2004, p. 49).

Tanto a bioética quanto o biodireito surgiram em resultado da busca de respostas, e com o objetivo de impor limites ao trabalho da biociência, em prol da preservação da integridade física da pessoa, de modo que o desenvolvimento ilimitado das ciências biomédicas provocou reações inesperadas, ao qual o homem não estava preparado para enfrentar. A bioética encontra-se na ética e nas ciências, a fim de interpretar o progresso médico com enfoque voltado para esses avanços biotecnológico, e de que maneira a lei irá receber toda essa inovação. Busca através do senso comum para resgatar a dignidade e qualidade de vida da pessoa humana. Também é visto como necessário o estudo feito por ambos os sistemas a fim de manter-se atualizado e por meio das regulamentações assegurarem a permanência da supremacia da dignidade da pessoa humana (BARBOZA; BARRETO, 2003, p. 61).

A vida humana pode ser vista como uma peça de teatro onde o ator principal é o próprio ser humano, sendo que a dignidade humana compete a todos sem nenhuma distinção, tal palavra consta muitas vezes em qualquer assunto relacionado ao biodireito e bioética, envolve os direitos de personalidade, que abrange não só o direito à vida, mas também a imagem, a honra, a integridade física e psíquica, a privacidade, entre outros, onde o respeito pela dignidade deve ser a regra fundamental no campo da aplicação da lei (OLIVEIRA, 2003, p. 53).

O ser humano passou a ser um objeto de manipulação da ciência, o mundo se encontra subordinado ao capital, as biotecnologias, a procedimentos que muitas vezes são

desfavoráveis e ferem o ser humano. Muitas vezes são desenvolvidos experimentos sem pesar a valoração ética e moral tudo em nome da ciência, como se ela justificasse todo e qualquer procedimento falho que venha a romper os valores morais existentes e vigentes na sociedade, muitas vezes com o intuito de buscar fama, reconhecimento e remuneração. Através desses acontecimentos é possível perceber que os valores éticos provenientes da consciência de cada um têm se perdido, levando os indivíduos a adotar condutas que ferem o que é moral e ético, se tornando alvos de uma discussão filosófica, teológica e jurídica (OLIVEIRA, 2003, p. 37).

Analisando um contexto histórico a preservação da integridade física encontra sua origem na “declaração dos direitos do homem e do cidadão”. Contudo é através do direito privado que se podem encontrar os elementos fundamentais que compõem o direito à integridade física que se refere ao respeito à completude ou perfeição, aquilo que não foi reduzido e é suscetível a se manter íntegro, porque está ileso (DE CUPIS apud CATÃO, 2004, p. 168). Agredir o corpo humano é modo de agredir a própria vida.

Ao presente tema abrangem-se todas as questões relacionadas à manipulação genética em animais, vegetais e principalmente em seres humanos, procriação assistida em todos os seus aspectos, aborto, eutanásia, eugenia, direito à saúde, genoma humano, propriedade do corpo vivo e morto, transplantes de órgãos entre vivos e “post-mortem”, recombinação de genes, criação e patenteamento de seres vivos, natureza jurídica do embrião, ocorrências iatrogênicas, contracepção, cirurgias intrauterinas, diagnósticos de doenças incuráveis, entre outras. Inevitavelmente parte desses procedimentos, como por exemplo, cirurgias e diagnósticos fazem parte de um processo evolutivo humano que ocorre com influências recíprocas (CATÃO, 2004, p. 111).

Ressalta-se que a importância encontra-se no fato do homem expandir seu domínio de pesquisa nas áreas tecnológicas, intervindo na condição natural do ser humano, sem medir as consequências éticas advindas do progresso das ciências biomédicas (CATÃO, 2004, p. 36). Segundo Nietzsche (2001, p. 76) nesse contexto a sociedade tem a visão do doente como um parasita. “Quando se chega a certo estado, não é conveniente viver mais tempo. A obstinação em vegetar covardemente escravo de médicos e práticas médicas quando já se perdeu o sentido da vida e o direito da vida deveria inspirar à sociedade um desprezo profundo.” A nova era das tecnologias apresenta um acervo inimaginável de concepções e deslumbramentos acerca dessa possibilidade de intervir na vida.

Ademais a lógica de capital e mercado tornou o corpo humano um objeto, sendo assim causa um despertar para esses desafios propostos pela ciência e sua evolução. A pluralidade na análise das questões é desenvolvida pela complexidade e diversidade das sociedades e da própria humanidade, ou seja, por desafios que servem de estímulo para a criatividade dos legisladores e juristas (CONTI, 2004, p. 13). O relativo avanço concernente à ciência obriga vigiar a possibilidade de riscos e danos perpetráveis a integridade física e mental dos seres humanos, que sob essas circunstâncias o solicitou o direito através de profissionais e pesquisadores que o invocavam como meio de garantir segurança e legalidade aos novos procedimentos (SANTOS, 2001, p. 102).

Contudo os estudos jurídicos e filosóficos não tem conseguido acompanhar os avanços tecnológicos propostos pela ciência, desse modo cabe ressaltar um alerta a preserva-

ção da vida humana, referentes a estas atuais condições. De modo que a todo o momento novos conflitos vão surgindo inimagináveis ao legislador, havendo então a necessidade de regulamentar a legislação e atualizar as já existentes em termos de progressos científicos e assim se adaptar aos avanços médicos (BARBOZA; BARRETO, 2003, p. 60).

Conforme Fukuyama (2003, p. 20), “[...] o que a raça humana é hoje é o produto de um processo evolucionário que vem prosseguindo por milhões de anos, um processo que com alguma sorte se estenderá muito no futuro.” Esse progresso levou muitos a pensar no ser humano a partir de uma perspectiva artificial, ou seja, o ser humano “quase infinitamente plástico”, porque estes se permitem ser moldados por seus instintos sociais; entretanto é natural que em determinados momentos seus instintos naturais prevaleçam diante da subordinação imposta pelo meio social. “Quanto mais à ciência nos diz sobre a natureza humana, mais implicações há para os direitos humanos, e, portanto, planejamento para instituições públicas para sua proteção.” (FUKUYAMA, 2003, p. 116).

4 REPRODUÇÃO HUMANA E O DIREITO À ANTECIPAÇÃO TERAPÊUTICA DO PARTO EM FETOS ANENCÉFALOS

A reprodução humana é um aspecto relevante nas áreas da ciência, visto que através dos novos procedimentos fornecidos pelos avanços biotecnológicos, casais que outrora não poderiam ter filhos, podem estar realizando esse processo por meio de tais procedimentos científicos, dentre os mais conhecidos estão à fertilização *in vitro* (ou extracorpórea) e *in vivo* (intracorpórea). Em relação à fertilização *in vitro* destacam-se a tão conhecida inseminação artificial e a transferência de gametas. Já a fertilização *in vivo* se destaca a fertilização *in vitro* (passiva) e a micromanipulação (fertilização não passiva). Contudo, cogita-se a possibilidade da clonagem como mais uma forma da reprodução humana, que também é considerada um componente da micromanipulação (SILVA, 2002, p. 53).

Embora a ciência não tenha um domínio completo sobre essas técnicas alternativas em prol da reprodução humana, tais procedimentos são importantes para o considerável avanço da sociedade, e principalmente da busca pelo prolongamento da vida. “A verdade é que a vida humana muda sem cessar, e que o estado, por sua vez, já é mudança.” (BERGSON apud SILVA, 2002, p. 149). Muitos julgam a vida humana, como subordinada a ciência e as biotecnologias, bem como um objeto nas mãos pela busca capitalista, como se comercializar a criação e as partes do corpo fosse uma atividade comum e mercantilizada com a maior naturalidade possível.

A antecipação terapêutica do parto, uma polêmica dos direitos humanos fundamentais, relativamente discutidos no âmbito ético e jurídico levanta inúmeras controvérsias entre as óticas, religiosas, filosóficas e médicas. Os direitos sexuais e reprodutivos devem ser compreendidos a cerca dos direitos humanos, pois estes abrangem o aspecto e a problemática relacionada ao aborto. Na concepção jurídica a criminalização da antecipação terapêutica do parto, mais conhecida como aborto viola tais direitos sexuais e reprodutivos (SARMENTO; PIOVESAN, 2007, p. 54).

O aborto é de fato considerado um crime de acordo com o código penal, contudo cabe salientar que o código penal tem por data o ano de 1940, uma época conservadora

da sociedade. Ainda assim entre a vida da mãe e do feto, a lei da prioridade a vida da mãe, quando a gestação gerar riscos a sobrevivência da gestante, também considerando outro aspecto, o legislador admitiu o aborto em caso da gravidez ser o resultado de uma violência sexual, ou crime de estupro. Ademais embora o nome com que foi batizado o aborto, decorrente do estupro, a real preocupação era impedir que um “bastardo” se tornasse herdeiro de um determinado patrimônio familiar, e não de fato com o sentimento da vítima (SARMENTO; PIOVESAN, 2007, p. 65).

Entretanto fora dessas suas concepções admitidas, tanto a gestante quanto quem realizou o procedimento de interrupção da gravidez são dispostos como criminosos. Mesmo assim independente da ação punitiva penal, e sem pensar nos princípios éticos, morais e até religiosos, o aborto tem sido praticado em larga escala. O aborto figura a quarta causa de morte materna no Brasil, sendo as vítimas principais mulheres de baixa renda que se veem obrigadas à prática do aborto em condições de absoluta insegurança, pois não teriam recursos para manter a gravidez (SARMENTO; PIOVESAN, 2007, p. 67). Sendo assim a questão não é mais só no âmbito penal, mas sim de caráter social.

É como se os direitos estivessem divididos por classe; pois existem aquelas que têm condições de fazer um tratamento adequado em uma clínica regular, e outras que não, sendo que são estas que procuram o Sistema Único de Saúde (SUS) com sequelas provenientes dos abortos inseguros. Somente em 2004, cerca de 240.000 internações foram realizadas em virtude de complicações decorrentes dos abortamentos inseguros (FEGHALI, 2006, p. 224).

A vida é à base de uma sociedade e está regida por um conjunto de normas essenciais. E pode ser dividida entre duas partes, uterina e extrauterina. Uterina de acordo com o nome significa o período de nove meses, desde a concepção até o parto, já a extrauterina desde o nascimento até a morte. “A lei põe a salvo desde a concepção os direitos do nascituro”, conforme determinado pelo código civil brasileiro. Sendo assim deve ser vista como o bem fundamental do ser humano e deve estar acompanhada da dignidade (OLIVEIRA, 2003, p. 54). A relevância desse bem está evidenciada em constituições que tem por fornecer proteção à vida, assim como dignidade, sendo que ela está inserida dentre os direitos constitucionais fundamentais.

Muitos especialistas destacam as inúmeras dificuldades que podem aparecer relativas ao parto de um feto anencéfalo. Sendo assim é necessária a prevenção da gestação de um feto anencéfalo, pois a anencefalia é uma anomalia fetal grave, incompatível com a vida extrauterina, e que pode acarretar em inúmeros problemas obstétricos. “Quando detectado a anencefalia fetal, não há nada que possa ser feito para reverter à anomalia do feto” (SARMENTO; PIOVESAN, 2007, p. 116).

A anencefalia pode ser detectada através de um exame de ultrassom de alta resolução, logo pela décima semana, contudo as chances de o feto apresentar essa má formação congênita, ou a possibilidade dela ser descartada, só pode acontecer até a décima sexta semana de gravidez. Também é possível obter um resultado através da análise dos níveis de *alfa feto proteína* (proteína que o feto libera no líquido amniótico, através da urina) que podem ser medidos por exame do soro materno, ou seja, exame de sangue. Nesse caso, estando os níveis elevados, há riscos de o feto sofrer a anencefalia (MÜLLER; O’RAHILLY, 1991, p. 190).

Em relação ao diagnóstico por meio dos exames acima citados, são estes confiáveis? Tendo em vista que a anencefalia é uma má-formação facilmente perceptível no exame de ultrassom, é mínima a margem de erro do médico que diagnosticou principalmente após a décima sexta semana, que é o recomendado. No entanto quanto ao exame sanguíneo ou de soro materno, a margem de erro é relativamente maior, pois o diagnóstico positivo sugere apenas que há um risco maior do bebê ter um distúrbio do tubo neural. Cabe salientar que grande parte das mulheres com teste positivo dá a luz a bebês saudáveis, isto é, o exame não é uma regra (MÜLLER; O'RAHILLY, 1991, p. 190).

De acordo com a legislação, a primeira argumentação utilizada para admissão da interrupção da gravidez nesse caso é que o legislador concluiu que “[...] inexistente afronta ao direito à vida, por se tratar de um ser biologicamente vivo (porque é feito de células e tecidos vivos), mas juridicamente morto.” (SARMENTO; PIOVESAN, 2007, p. 132).

Quanto a esse assunto o Supremo Tribunal Federal decidiu que não é mais considerado crime realizar o aborto do feto anencéfalo e que cabe a mãe optar pela antecipação do parto. De acordo com Celso Mello “foi o mais importante julgamento da história desta Corte, por que se buscou definir ao alcance constitucional do direito à vida”. O plenário do Supremo Tribunal decidiu por oito votos contra dois à efetiva descriminalização do aborto (CARNEIRO, 2012). O processo intitulado ADPF 54 Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental foi movido pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde - CNTS como argumento alegaram ser uma “[...] afronta a dignidade da mãe que carrega um feto que pode não sobreviver em sequência ao parto, ou acaba morrendo pouco tempo após o parto.” (CARNEIRO, 2012).

A decisão sucedeu da seguinte forma dos seis ministros que participaram da primeira sessão no Plenário - entre eles Marco Aurélio Mello, Rosa Weber, Joaquim Barbosa, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Ricardo Lewandowski -, apenas Lewandowski teve opinião contrária aos demais sedo contra, assim como Cezar Peluso no debate consequente. Já os ministros Gilmar Mendes, Celso de Mello e Ayres Britto seguiram a maioria (MEDEIROS, 2012).

Os votos favoráveis à descriminalização do aborto permearam nos possíveis riscos à saúde física e psíquica para a mãe durante a gravidez, bem como na nulidade da possibilidade de vida do feto anencéfalo fora da placenta e também se a gravidez não se destina a nada, logo não há crime ou necessidade de punição sob essa interrupção atípica (OLIVEIRA; CAMARGOS, 2011, p. 124). A antecipação terapêutica do parto de um feto anencéfalo não configura aborto para fins de punição, de acordo com os ministros em voto favoráveis a esse ato, dar à luz é dar a vida, e não a morte.

Ricardo Lewandowski votou contra a permissão do aborto, embasando a decisão no fato que esse poderia ser um precedente para a liberação da interrupção de gestações em outros tipos de má-formações fetais. A sessão foi então encerrada com o segundo voto negativo, do presidente do STF, Cezar Peluso, que considerou a descriminalização do aborto de Anencéfalos um “massacre” (OLIVEIRA; CAMARGOS, 2011, p. 124). Entende-se que com a nova decisão a anencefalia se torna equivalente a morte encefálica e, portanto, permitida no ordenamento brasileiro, que considera atualmente o aborto como crime punível, exceto em condições de risco de vida materna ou decorrente de estupro.

Porém, quanto ao aspecto de dignidade da pessoa humana, proibir ou interromper a gravidez em caso de feto anencéfalo, é uma violação a certos preceitos fundamentais, visto que a dignidade da pessoa humana norteia a formação de princípios e valores relativos e atrelados aos direitos fundamentais, contudo impor à mulher a continuação da gestação também é uma afronta a tais princípios, e agride a sua integridade física bem como sua saúde. Sendo assim ocorre um conflito ético, cuja Bioética é responsável por entendê-lo, e através do Biodireito buscar resolvê-lo. É indispensável que cada um dos avanços científicos seja detido e meticulosamente analisado e refletido, em virtude dos danos irreversíveis que estes podem causar a sociedade (BARBOZA; BARRETO, 2003, p. 72).

Acredita-se que todos esses avanços acabam por trazer consequências na política das futuras gerações, mas buscar-se-á através do Direito e dos preceitos éticos limitar os excessos cometidos pela medicina e relutar pelos anseios da dignidade da pessoa humana, de modo que a própria vida nos obrigue a evoluir, para que possamos acompanhar o tempo, e determinar valores que se tornam essenciais para impor os limites necessários para a preservação dos mesmos valores não só a ética como também ao Direito e para a vida evoluir a partir da concepção desses valores existentes (NIETZSCHE, 2001, p. 32).

Todavia, o maior erro da humanidade é reger seus preceitos a partir do pressuposto da ganância e da ambição, que os instiga ao estado do não contentamento, e sendo assim, partem para a busca insana pela evolução e a necessidade do desenvolvimento ou mesmo para se sobressair diante de outras sociedades menos desenvolvidas e com poucos recursos. Portanto, tendo em vista todos esses aspectos, a utilização dos recursos tecnológicos na intervenção no que tange a vida e a morte é apenas um começo do que está por vir futuramente, visto que conforme já relatado, a sociedade vive em estado de constante desenvolvimento e novas descobertas que certamente irão acarretar consequências de caráter positivo ou negativo. Diante de toda essa situação, estará o direito e os valores morais e éticos prontos a impor limites e defender o direito primordial da vida? Eis a questão.

5 CONCLUSÃO

A presente pesquisa abordou aspectos filosóficos que contribuíram com fundamentações sobre o conceito e o entendimento da essência das necessidades humanas, acerca do direito à vida, a sociedade e seu regimento e a questão da vitalidade do corpo. Também forneceu informações acerca dos conceitos relevantes sobre o biodireito e a bioética, trazendo a tona os desafios promovidos por complexidades referentes às renovações no tempo, tecnologia e entre outros que torna necessário uma readaptação por parte destes dois sistemas que funcionam atrelados.

Primeiramente foram analisados os ditames filosóficos sobre a vida, o que a compõem e noções da essência do homem, quanto a moral, a razão e a ética. Em sequência princípios universais da bioética e do biodireito conceituando ambos em seus respectivos preceitos fundamentais, de acordo com o cunho jurídico-filosófico. O terceiro aspecto, e mais importante enfoque da pesquisa foi à antecipação terapêutica do parto, pois se trata de um assunto polêmico e atual, alvo de um processo no Supremo Tribunal Federal que se refere ao aborto de feto anencéfalo.

Observamos pelos votos e sua fundamentação parcial preceitos que argumentam os votos favoráveis e desfavoráveis, porém cabe a cada um de acordo com seu conceito de valor moral e ético definir uma opinião sobre o assunto. Diante desse aspecto também foram expostos índices comprovantes das problemáticas levantadas a partir da intervenção médica na dignidade e integridade física da pessoa humana, ponderando principalmente a questão da reprodução humana e até onde se estende o limite legislativo sobre a disposição do corpo no caso de uma antecipação terapêutica do parto, tendo que em vista que a lei prioriza a vida da mãe em relação ao feto, diante de uma gravidez que incorra riscos.

Sendo assim ao discorrer sobre o assunto notou-se a ausência de dispositivos legais que tutelasse rigorosamente os procedimentos realizados em prol de tais pesquisas. Deve-se levar em consideração também que são desconhecidos da grande maioria os resultados obtidos através destes, sendo assim, é necessário que a coletividade seja informada, para que esteja a par de todos os riscos que o progresso pode representar a vida, sendo que ela é a garantia primordial e maior preocupação dentro do direito.

New technologies being human facing manipulation of science: anencephalic fetus

Abstract

This article addresses an issue that is of social and technological medical intervention in the life and dignity of the human person. Through this study seeks to analyze the ethical principles, legal and philosophical issues related mainly to generate controversy in modern society, arising from the numerous aspects of the technological revolution and turned to cultural customs and values acquired by the new company. Among the assumptions are analyzed to advance therapeutic delivery of anencephalic, which rises some questions for possible resolution through law and its mechanisms of regulation of society, so that human life must be respected and treated not only for spatial legal as well as a key priority and relevance before any other.

Keywords: New Technology. Human Intervention. Advance Therapeutic Delivery. Anencephalic Fetus.

REFERÊNCIAS

ARANHA, Maria Lúcia de Arruda; MARTINS, Maria Helena Pires. *Filosofando: introdução à Filosofia*. 3. ed. São Paulo: Moderna, 2003.

BARBOZA, Heloísa Helena; BARRETO, Vicente de Paulo. *Novos temas de Biodireito e Bioética*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CARNEIRO, Luiz Orlando. *STF decide por 8 a 2 que não é crime aborto de feto anencéfalo*. 2012. Disponível em: <<http://www.jb.com.br/pais/noticias/2012/04/12/stf-decide-por-8-a-2-que-nao-e-crime-aborto-de-feto-anencefalo>>. Acesso em: 28 fev. 2013.

CATÃO, Marconi do Ó. *Biodireito: Transplantes de Órgãos Humanos e Direitos de Personalidade*. São Paulo: Madras, 2004.

CONTI, Matilde Carone Slaibi. *Biodireito: a norma da vida*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

COTRIM, Gilberto. *Fundamentos da Filosofia, História e grandes temas*. São Paulo: Sarai-va, 2006.

FEGHALI, Jandira. Aborto no Brasil: obstáculos para o avanço da legislação, In: CAVALCANTE, Alciene; XAVIER, Dulce (Org.). *Em defesa da vida: aborto e direitos humanos*. São Paulo: Católicas pelo Direito de Decidir, 2006.

FUKUYAMA, Francis. *Nosso futuro pós-humano: consequências da revolução da biotecnologia*. Rio de Janeiro: Rocco, 2003.

GUSMÃO, Paulo Dourado. *Filosofia do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

MEDEIROS, Tainah. *STF Descriminaliza aborto de fetos Anencéfalos*. 2012. Disponível em: <<http://drauziovarella.com.br/mulher-2/maioria-do-stf-e-a-favor-do-aborto-de-fetos-anencefalos>>. Acesso em: 28 fev. 2013.

MELLO, Fernando Figueiredo. *O Processo de Descriminalização do Aborto de Anencéfalo no Brasil*. Disponível em: <<http://drauziovarella.com.br/mulher-2/o-processo-de-descriminalizacao-do-aborto-de-anencefalo-no-brasil>>. Acesso: 26 fev. 2013.

MONTESQUIEU, Barão de La Brède e de. *O espírito das leis*. São Paulo: Nova Cultural, 1997. (Coleção Os Pensadores).

MÜLLER F, O'RAHILLY R. Development of Anencephaly and Its Variants. *The American Journal of Anatomy*, 1991.

NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm. *O Crepúsculo dos Ídolos*. Curitiba: Hemus, 2001.

OLIVEIRA, Flávia Ribeiro de; CAMARGOS, Aroldo Fernando. *Descriminalização do aborto de Anencéfalos: a conquista de um direito e o início de vários dilemas éticos*. 2011. Disponível em: <<http://itarget.com.br/clients/febrasgo.org.br/arquivos/revista%20femina/FEMINA%2040-03/123.pdf>>. Acesso em: 01 mar. 2013.

OLIVEIRA, Simone Born de. *Da Bioética ao Direito: manipulação genética e dignidade humana*. Curitiba: Juruá, 2003.

SARMENTO, Daniel; PIOVESAN, Flavia. *Nos Limites da Vida: aborto, clonagem humana e Eutanásia sob as perspectivas dos Direitos Humanos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

SILVA, Reinaldo Pereira e. *Introdução ao Biodireito: Investigações político-jurídicas sobre o estatuto da concepção humana*. São Paulo: LTr, 2002.

