

Os Benefícios da Reprodução Humana

RESUMO

Discorre a respeito da pesquisa científica, ressaltando que as conquistas de efeitos rápidos despertam no homem a vontade de tudo investigar e converter em objeto de curiosidade ou de criação científica. Quando a investigação científica avança da análise de animais para fazer do homem objeto de suas experiências, torna-se necessária a presença das forças sociais e do Direito nas relações entre a ciência e o homem.

Conclui que os problemas inerentes à vida do ser humano e que ameaçam sua identidade apenas encontram solução razoável ao longo dos anos e com a evolução cultural. Salienta, ainda, que somente por meio da reflexão poder-se-á atingir a decisão reivindicada pelo progresso, com fundamento na certeza científica.

PALAVRAS-CHAVE

Clonagem; genética; Direito brasileiro; deontologia; bioética; biotecnologia; Declaração Universal dos Direitos Humanos; Código Civil; mercado de órgãos; procriação artificial.

Il n'est pas une limite à la science par principe mais une limite à son domaine de compétence, qu'il s'agit de instituer.

Cathérine Labrusse-Riou

A PESQUISA CIENTÍFICA

A pesquisa científica é atividade extensamente aberta à inteligência e à capacidade especializada. Cada dia o homem tem ânsia maior de descobrir, revelar, analisar um fato, um fenômeno, um ângulo de algo desconhecido. Conhecer é vocação irresistível do espírito culto, que se torna inquieto e indagativo. A multiplicidade crescente dos meios e instrumentos da técnica, incessantemente aperfeiçoados, dá-lhe oportunidade e condições de desvendar o que o saber puro não alcançaria, ou só atingiria em longos e cansativos passos. As conquistas de efeitos rápidos, como as que permitem ao médico ver e interpretar, instantaneamente, os males profundos do organismo, despertam no homem a vontade de tudo investigar e converter em objeto de curiosidade, ou de criação científica. Vitorioso num campo de especulação, o estudioso vislumbra sempre outro espaço de exploração, para completar a conquista anterior ou tentar novos ensaios.

A inquietação científica é irreprimível. No seu caminho, não opera a relatividade, considerada expressão de medo de superar a verdade estabelecida e de inovar e mudar. Vendo ao longe o horizonte desconhecido, quer desvendá-lo e revelar suas surpresas. É natural e útil que o faça. O que o espírito e a técnica exibem, por sua força criadora, representa, quase sempre, sinal de evolução e aperfeiçoamento. A cultura renova-se por essas demonstrações de vitalidade.

O SER HUMANO

Nesse passo para o futuro, porém, a investigação científica avança da análise de animais para fazer do homem objeto de suas experiências. Os problemas escapam da deontologia comum e se tornam questões de bioética ou de biotecnologia, dada a condição especial do ser humano. *O homem é o único organismo normal e inevitavelmente sujeito aos conflitos psicológicos*, segundo a observação de Julien Huxley¹. Submetido aos rigores da pesquisa científica, há de sofrer abalos na sua personalidade. O influxo de poder estranho sobre seus movimentos e sua vontade perturba-lhe a individualidade. Daí a necessidade crescente da presença das forças sociais e do direito nas relações entre a ciência e o homem. Estudando a "teoria dos direitos do homem e o progresso da biologia", Thierry Cornavin traça, a esse respeito, oportunas considerações. Salienta que *é da dignidade e da responsabilidade da pessoa humana que os direitos do homem extraem seu fundamento essencial*. Assinala que *tudo o que contribua para tratar certos seres humanos como sub-homens é atentatório da dignidade humana*. Adverte que *a teoria dos direitos do homem não pode mais servir unicamente à defesa do indivíduo*. *Diante das manipulações genéticas, o cuidado de salvaguardar a diversidade e a riqueza do patrimônio genético humano impõe uma visão planetária dos direitos do homem e obriga a pensar esses novos problemas numa escala que nos ultrapassa, a da espécie*².

Sem negar, pois, a conveniência ou a vantagem da pesquisa, argui a necessidade de proteger os direitos do homem, tendo em vista a **espécie**, e não apenas o ser isolado. É a justa

concepção da vida em termos coletivos, numa sociedade caracterizada pelos contrastes de grupos. Não se quer ignorar ou anular o indivíduo, antes protegê-lo como **ser social** e ampará-lo na sua debilidade, em face de tendências que, se não contidas ou disciplinadas, amortecem a personalidade. Na sociedade de grupos econômicos, financeiros, sociais, religiosos, profissionais e outros, o indivíduo muitas vezes não tem poder de opinião e de decisão se se isola do complexo coletivo.

O desenvolvimento científico e tecnológico, sem prejuízo de seus fins, bem pode desdobrar-se atentando na necessidade de resguardar o ser humano e seus direitos. Tanto mais importante é essa posição porque do respeito à dignidade e à liberdade do homem decorre, grandemente, a garantia da independência científica. Não há ciência e tecnologia livres em sociedade de povo escravizado. Tem razão, portanto, Alain Caillé, ao ponderar que *as questões normativas vinculadas aos problemas bioéticos ou ecológicos são, necessariamente, em última análise, questões relativas à essência da democracia*. *Conduzem a perguntar o que são e o que devem ser pessoas e sociedades plenamente humanas*. Forrado desse pensamento lúcido, o professor de Sociologia da Universidade de Caen acrescenta ser indispensável projetar "um princípio conjuntivo moderno", *suscetível de servir de fundamento normativo não à democracia dos indivíduos, mas à dos cidadãos*³.

Defendendo, assim, o que chamou de "um princípio normativo não-utilitarista", na verdade, o mestre francês abre sulco para conciliar o aprofundamento da pesquisa científica e a ressalva devida dos direitos humanos e da dignidade do ser. Na estrutura

* Conferência proferida no *Seminário Internacional Clonagem Humana: Questões Jurídicas*.

social em que o tecido "conjuntivo" une a democracia ao cidadão, e não ao indivíduo, como ente isolado, a coletividade protege o seu parceiro, sem ofender a ciência.

A isso se afigura o espírito correspondente à tendência contemporânea de garantia e ampliação dos direitos, desde a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 1948, às Constituições democráticas vigentes. Não se diga que precisamente pelo fortalecimento dessa tendência pode o homem deliberar livremente sobre si mesmo e o seu corpo, ou parte dele. A ordem jurídica internacional e a de cada país revestem o ser humano de prerrogativas e de proteção para que ele afirme sua individualidade social. A expansão dessa individualidade não interessa apenas ao homem isolado, mas ao membro da sociedade, com esta tendo deveres de comportamento comum. Se na sociedade há os que interpretam os direitos em caráter absoluto, a maioria, ou a média dela, considera-os em sentido relativo, até mesmo em respeito à concepção predominante do Estado de Direito. Vale dizer que a liberdade humana é condicionada ao que o Direito regularmente editado reconhece legítimo e válido.

CLONAGEM

Se há países com leis mais liberais a propósito da experimentação com o corpo humano, não se pode declarar a existência de orientação firme assentada nesse sentido. O problema continua a caracterizar-se como uma controvérsia científica, sobretudo no que concerne aos aspectos mais delicados da experimentação, como os relativos a procedimentos suscetíveis de alterar a personalidade do ser.

A clonagem situa-se entre tais ângulos geradores de riscos. Cientistas que a realizaram em animais pedem atenção e cautela aos pesquisadores, pelos riscos correntes da produção de anomalias. Ante o progresso da ciência o Prof. Vittorio Frosini, da Universidade *La Sapienza* de Roma, pondera que *não se pode opor impugnação preliminar e absoluta, porque ela é possível de tornar-se uma "terapia gênica", corretiva de defeito genético e evitando a transmissão dos caracteres negativos, ou seja, nocivos ao desenvolvimento corporal.* Com essa nota prévia, argumenta: *Sem embargo, é em nome dos direitos humanos, que são patrimônio comum da humanidade antes que de cada homem em particular, que cumpre opor-nos à manipulação dirigida à eliminação do caráter individual, que em*

A multiplicidade crescente dos meios e instrumentos da técnica, incessantemente aperfeiçoados, dá-lhe oportunidade e condições de desvendar o que o saber puro não alcançaria, ou só atingiria em longos e cansativos passos. As conquistas de efeitos rápidos, como as que permitem ao médico ver e interpretar, instantaneamente, os males profundos do organismo, despertam no homem a vontade de tudo investigar e converter em objeto de curiosidade, ou de criação científica.

*sua estrutura psicossomática tem o privilégio distintivo da espécie; sem este privilégio, perdem valor os próprios direitos humanos*⁴.

Em face dessa lição do saber que acata a dúvida, vê-se que, se a ciência avança, ainda não alcançou o ponto de firmeza suficiente para que o Direito escrito ou positivo consagre a clonagem. Não sendo a lei meio de resolver controvérsia científica, é mais certo que se aguarde a evolução completa da ciência, para que se consubstancie em norma obrigatória a solução por muitos reclamada.

Nem se oponha o raciocínio de que em muitas situações, inclusive no Direito de Família, a doutrina antecipou-se à lei e a obrigou a admitir inovações. Se é exata a arguição, também se há de compreender que tal ocorreu para beneficiar pessoas, como os filhos e a concubina, e não para submetê-las a riscos, prejudiciais de sua condição física e moral. Se a teoria e a jurisprudência foram pioneiras no reconhecimento de que não eram adulterinos os filhos de desquitado, essa proclamação lhes dava *status*, apagando a mácula constrangedora. Não é o caso da

clonagem nem de outras formas de experiência, que expõem as pessoas a perigos físicos e morais.

RESOLUÇÃO DA UNESCO

Por essas razões, a Declaração da Unesco, de novembro de 1997, ouvidos os especialistas, confere relevo ao genoma humano, estabelece que *em estado natural não deve dar lugar a ganhos financeiros* e consigna em dois de seus principais preceitos:

Art. 10. Nenhuma pesquisa ou aplicação de pesquisa relativa ao genoma humano, em especial nos campos da biologia, genética e medicina, deve prevalecer sobre o respeito aos direitos humanos, às liberdades fundamentais e à dignidade humana dos indivíduos ou, quando for o caso, de grupos de pessoas.

Art. 11. Não serão permitidas práticas contrárias à dignidade humana, tais como a clonagem reprodutiva de seres humanos. Os Estados e as organizações internacionais competentes são convidados a cooperar na identificação de tais práticas e a determinar, no nível nacional ou internacional, as medidas apropriadas a serem tomadas para assegurar o respeito pelos princípios expostos nesta Declaração.

E ainda recomenda que o Comitê Internacional de Bioética, que integra o órgão, *deve contribuir para a disseminação dos princípios expostos*⁵ (art. 24).

Objetar-se-á que a Declaração não tem força coercitiva. Mas o conjunto de "princípios" nela consagrados vale como altos conselhos de prudência e de saber técnico, conciliando-se com a sobriedade da Declaração Universal dos Direitos Humanos e com a nossa ordem legislativa nacional.

O DIREITO BRASILEIRO

No Direito brasileiro, efetivamente, há normas positivas e outras em curso para sanção, que compendiam restrições à exploração científica.

A Constituição de 1988, no art. 1º, inc. III, resguarda *a dignidade da pessoa humana*. No art. 5º, declara que *ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante* (III); *proclama invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação* (X). No art. 196 estipula que *a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de*

outros agravos. No art. 199 ordena que *a lei disporá sobre as condições e os requisitos que facilitem a remoção de órgãos, tecidos e substâncias humanas para fins de transplante, pesquisa e tratamento, bem como a coleta, processamento e transfusão de sangue e seus derivados, sendo vedado todo tipo de comercialização* (§ 4º). Por fim, no art. 225, atribui ao poder público *controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente* (V).

A Lei Maior reúne, assim, um conjunto de normas protetoras do ser humano, limitativas da livre decisão do indivíduo e da investigação científica.

Invocando todos esses dispositivos constitucionais e ainda a Lei n. 9.434/97, sobre transplante de órgãos, o Prof. Paulo José Leite Farias, em fundamentado e recente artigo, sustenta *a invalidade do negócio jurídico de comercialização de células germinativas humanas*⁶.

Já antes, a Lei n. 8.974, de 5 de janeiro de 1975, estabelecendo normas para o uso das técnicas de engenharia genética e liberação no meio ambiente de organismos geneticamente modificados, criou limitações e vedações às atividades nesse sentido, inclusive na pesquisa científica (arts. 1º e 2º). Proíbe *a manipulação genética de células germinativas humanas* (art. 8º, II), considerando-a crime (art. 13).

Causa estranheza, sem dúvida, a muitos, a circunscrição do poder deliberativo da pessoa, mesmo com relação ao bem da vida. É que nem todos se advertem de que o indivíduo na sociedade, o homem social, não age apenas no seu interesse isolado, mas na defesa também do tecido coletivo. Quanto mais densa e diversificada for a ordem grupal, tanto maior há de ser essa delimitação da vontade individual, para que se mantenha o equilíbrio do conjunto. Daí a filosofia ensinar que *o conceito mesmo do direito contém em si a perspectiva de uma limitação necessária das liberdades*⁷. É a moderna "representação" da liberdade.

Nessa perspectiva, o Projeto de novo Código Civil estrutura um capítulo "dos direitos da personalidade", em que os afirma e os disciplina. Assim – a numeração dos artigos é a procedente do Projeto votado no Senado –, começa por declarar que:

Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária (art. 11).

Não pode o indivíduo, pois, abdicar do direito, nem admitir-lhe "limitação voluntária". Especificamente, estipula o Projeto que: *Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes* (art. 13).

A disposição será permitida *para fins de transplante, na forma estabelecida em lei especial* (parágrafo único do art. 13). É válida, igualmente, a disposição, no todo ou em parte, *com objetivo científico, ou altruístico, para depois da morte* (art. 14). Realça o texto que *ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou à intervenção cirúrgica* (art. 15). E ressalta que *a vida privada da pessoa física é inviolável e tem a proteção da Justiça* (art. 21).

Conjugadas essas normas – quase lei por dependerem apenas de sanção do Projeto – à importância que a teoria confere, hoje, aos direitos da personalidade, aí está um extenso campo de observação. Estudados no campo específico do Direito Civil ou na ampla esfera da filosofia, os direitos da personalidade concorrem para aumentar a noção de patrimônio que a pessoa constitui nas relações de coexistência. Situados dessa forma, os direitos da personalidade entram no rol dos bens consideráveis à luz da biotecnologia e assim expostos à controvérsia instaurada e à cautela recomendável.

CONCLUSÃO

Na transição de uma para outra centúria, é natural que a discussão se enriqueça de outros elementos, inclusive por maior desenvolvimento da ciência e da pesquisa. Já no ocaso do século passado, em 1997, a Revista *Droits*, editada na França, destinou quase toda a matéria do n. 13 às questões de biologia, pessoa e direito, nos seus múltiplos aspectos. De modo geral, os estudos publicados não aprovam indiscriminadamente os avanços da experimentação, nem os contestam em forma absoluta. O pensamento inclina-se a esperar a certeza científica que assegure respeito e tranquilidade ao ser social.

Mesmo o estudioso favorável à *instauração de um mercado livre de órgãos, ou da procriação artificial, ou do material genético*, e entendendo que os argumentos contrários *não são convincentes*, admite que a divergência *podrá continuar por longo tempo*⁸.

É que o revestimento jurídico e moral das teses contrapostas não per-

mite desate fácil. Problemas que concernem à vida do ser humano e ameaçam sua identidade, só ao correr do tempo e com a evolução da cultura, encontram solução razoável. Em domínio de tal natureza, não é a audácia, mas a reflexão que deve conduzir à decisão, sempre geradora de efeitos extensos. Perseverar na posição defendida, em tal caso, não significa defender o atraso, mas reivindicar o progresso fundado na **certeza científica**.

Em suma, como esclarece Cathérine Labrusse-Riou, *não é um limite à ciência por princípio, mas um limite a seu domínio de competência, que se trata de instituir*⁹. Ou seja: o que se pretende é a competência legitimada por definitivos resultados, e não exercida entre dúvidas insuperadas.

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS

- 1 HUXLEY, Julien, *apud* CARBONNIER, Jean. *Répertoire du Notariat*. Defrénois: Paris, 1979. p. 267.
- 2 CORNAVIN, Thierry. *Théorie des Droits de l'Homme et progrès de la Biologie. Droits: Revue Française de Théorie Juridique*, n. 2, 1985, p. 99 - 106.
- 3 CAILLÉ, Alain. *La Bioéthique, le risque écologique et les deux démocraties. Droits: Revue Française de Théorie Juridique*, n. 13, 1991, p. 99-109.
- 4 FROSINI, Vittorio. *Derechos Humanos y Bioética*. Editorial Temis: Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1997, p. 90.
- 5 Declaração transcrita na *Folha de S. Paulo* de 15 de nov. de 1997, com o título "Ciência".
- 6 FARIAS, Paulo José Leite. *Invalidez do negócio jurídico de comercialização de células germinativas humanas. Revista Multipla*, n. 10, jun. 2001, p. 143-149.
- 7 SOSOC, Alain Renaut-Lukas. *Philosophie du droit* (Recherches Politiques). Paris: PUF, 1991. p. 124.
- 8 LEMENNICIER, Bertrand. *Le Corps Humain: Propriété de l'État ou Propriété de soi? Droits: Revue Française de Théorie Juridique*, n. 13, 1997, p. 111-122 (cit., p. 122).
- 9 LABRUSSE-RIOU, Cathérine. *L'Enjeu des Qualifications: La Surrie Juridique de la Personne. Droits: Revue Française de Théorie Juridique*, n. 13, 1991. (cit., p. 30).

ABSTRACT

The article discusses scientific research, stressing the fact that the rapid progress of science inspires the men's will of investigating everything, converting it into both

an object of curiosity and scientific creation. When research graduates from animals to man, converting human beings into an object for investigation, the intervention of law and social forces becomes necessary so as to regulate relations between man and science.

In conclusion, the problems inherent to human life, which threaten men's identity, can only find a reasonable solution with time and the evolution of culture. It also points out that only through reflection it will be possible to reach the decision required by progress, based on scientific certainty.

KEYWORDS – Cloning; genetics; Brazilian Law; deontology; bioethics; biotechnology; Universal Declaration of Human Rights; Civil Code; market of organs; artificial procreation.