

Clonagem e vida humana: é possível avançar sem agredir?

RESUMO

Analisa, sob a ótica jurídica, o processo de clonagem humana, oportunidade em que tece considerações acerca da divergência de opiniões no que tange ao conceito inerente ao momento de início da vida, bem como ao de sua extinção.

Questiona a respeito da real necessidade de se efetivar a clonagem humana, alertando para a proibição contida na legislação brasileira e para as incertezas e inseguranças que permeiam a concretização de tal procedimento, haja vista os efeitos e implicações jurídicos de natureza sucessória.

Ao final, salienta para as prováveis desvantagens e malefícios provenientes desse avanço tecnológico, levando-se em conta a hesitação quanto à sua prática efetiva, mormente pela existência da possibilidade de, por outros meios e técnicas mais viáveis, alcançarem-se os fins a que visa a clonagem humana.

PALAVRAS-CHAVE

Clonagem humana; Direito das Sucessões; Direito Civil; legislação brasileira.

Desde que comecei a examinar o tema, pareceu-me que poderia aparentar a muitos que estaríamos diante daquelas reuniões que se faziam há séculos, para o efeito de condenarem, de modo imediato, certas técnicas que alguns sustentavam e que a grande maioria, chamada “conservadora”, dizia-se contrária. Mas, evidentemente, não estamos mais nos tempos de Galileu, em que se podia ser condenado à fogueira, se não se renegasse o movimento da Terra, nem estamos em épocas em que o conservadorismo jurídico radical se apresente. Causa-me grande satisfação a circunstância de que aqui não podemos, propriamente, tratar de conservadorismo, liberalismo ou progressismo.

A matéria é delicada, tendo em vista a particularidade de que, mesmo entre aqueles especialistas em Medicina, em questões referentes à genética e à clonagem, há uma divergência grande de opiniões, e observa-se uma controvérsia entre quem pode afirmar que não temos ainda, em matéria de ciência, a certeza de fatos que aparentemente temos como certos, ou seja, quando começa e quando se extingue a vida.

Se o cientista pode questionar a partir de que momento começa a vida – se com o embrião ou com o seu desenvolvimento – e quando termina – se como tradicionalmente se considerava, com a cessação de batimentos cardíacos e respiratórios ou com a morte cerebral, ou se em nenhum desses momentos, mas em um outro, que ainda não se sabe cientificamente qual seja –, nós, juristas, temos um problema ainda mais difícil, porque temos de “fazer de conta” que sabemos. Quando nos perguntam quando começa a

vida para o Direito Civil, dizemos que, a partir da concepção; conseqüentemente, a partir do embrião. E quando termina a vida? A nossa legislação atual diz que, com a morte encefálica. Pode ser que mais adiante cheguemos a outras conclusões, e, ainda que não haja certeza do momento do início da vida ou da sua extinção, já se saiba que aqueles momentos que consideramos “fazendo de conta”, que era o inicial ou o terminal, tenhamos também, ainda “fazendo de conta”, que afastá-los para tomar novos termos, ou o inicial ou o final.

Há uma enorme discussão, principalmente com referência à utilidade da clonagem para o ser humano. Se não houvesse dúvida alguma de que a clonagem humana é absolutamente necessária para o progresso da ciência, principalmente a chamada “clonagem terapêutica”, no sentido de resolver problemas patológicos em favor da própria humanidade, evidentemente a questão se apresentaria, para nós, de uma maneira ainda mais complicada, porque se poderia dizer que estamos fazendo o que há séculos fizeram em relação a todas aquelas técnicas que, posteriormente, foram consideradas altamente favoráveis e vantajosas para o próprio homem.

No entanto, pelo menos do ponto de vista de homens que têm dedicado suas vidas a esse estudo, inclusive com a experiência de suas clínicas ou dos institutos a que pertencem, temos visto que, mesmo em relação à clonagem terapêutica, não temos a certeza da imprescindibilidade de uma clonagem humana ou até mesmo da utilização de células-tronco retiradas de placenta ou de cordão umbilical para se alcançar essa finalidade de modo mais

claro, efetivo, seguro, e para o efeito de se obterem também as vantagens decorrentes dessa clonagem.

Quando me deram, como tema, o exame precipuamente jurídico a respeito da clonagem humana, a minha primeira preocupação foi verificar a problemática com relação ao Direito Privado, porque, até então, as observações, mesmo jurídicas, são, na maioria, de Direito Constitucional: problemas relativos à vida, à dignidade humana, a princípios que constam da nossa Constituição e que admitem uma interpretação evolutiva; é certo que essa interpretação constitucional evolutiva, concernente a problemas de natureza técnica, no passado, era realmente evolutiva, no sentido de que só era admitida com o decorrer de um período mais dilatado, dada a circunstância de que era bastante lenta. Tendo em vista a evolução que temos assistido desde meados do século passado, não sabemos como será no futuro, se ainda mais rápida neste novo século.

Hoje, essa evolução, com a rapidez com que se processa, faz com que a interpretação evolutiva, em matéria de Direito Constitucional, tenda a ter diminuído o período de tempo que era considerado necessário para que se pudesse lançar mão dela. Verificamos isso com relação a problemas de informática. Recordo-me que, na década de 1970, redigi um anteprojeto de lei referente a direitos autorais, depois convertido em projeto e em lei, em que, naturalmente, não se falava de informática, não existiam problemas relacionados a *software*, por exemplo, para se saber se havia ou não direitos autorais; em menos de trinta anos, a evolução foi de tal ordem que, a todo

* Conferência proferida no *Seminário Internacional Clonagem Humana: Questões Jurídicas*. Texto sem revisão do autor.

dia, ficamos abismados – e confesso que a minha inteligência, por exemplo, não alcançava como era possível, por meio de fax, colocar-se uma folhinha de papel com desenho, assinatura etc., e esta sair quase que imediatamente na França, exatamente reproduzida. Hoje a minha inteligência também não alcança bem essa questão da internet, com multiplicidade de recursos, em que o indivíduo tem de ter, necessariamente, um grande conhecimento técnico e teórico de toda a parafernália de invenções e inovações que se fizeram neste terreno. Mas, nesse caso, estamos diante de uma técnica que muda até concepções de modo de vida, mas não interfere diretamente na vida do homem, não cria problemas sérios relativos à problemática em que está em jogo a vida humana, o ser humano, as suas concepções e, de certa forma, a própria natureza.

Ouvi expressões que me impressionaram profundamente: quando se dizia, por exemplo, que a clonagem seria um modo de reprodução diferente do modo tradicional; o modo natural virou tradicional, quando, na realidade, a clonagem é um modo artificial. Lembro-me de que, quando ainda estava em exame pela Comissão, na Câmara dos Deputados, o Projeto de Código Civil, fui convidado a fazer uma exposição sobre a Parte Geral do Código Civil e a Parte Especial, e um dos deputados perguntou-me por que não havíamos tratado dos problemas de fertilidade, de reprodução assistida e se eu não achava que havia mudado o conceito de concepção. Respondi-lhe que o conceito de concepção é exatamente o mesmo; o que mudou foi apenas o método. O método era natural, e hoje temos, ao seu lado, o método artificial. Mas, com isso, evidentemente, não está se pretendendo dizer que o método natural é o método tradicional, no sentido de tradição humana: é o método da natureza, pois, no segundo, há uma interferência do homem e, por isso, passa a ser artificial. Mesmo em relação à reprodução dos animais irracionais ou à dos vegetais, o homem pode interferir na natureza e, conseqüentemente, no método natural de reprodução, não se podendo considerar que um método seja o tradicional, e o outro, progressista. Esta questão é muito mais séria para os juristas do que a evolução, por exemplo, do computador, da internet, enfim, desta tecnologia que não diz respeito à própria vida humana, ao próprio ser humano. Primeiro, porque não se deve, evidentemente, impedir o avanço da ciência; isso não teria sentido na altura dos conhecimen-

Se não houvesse dúvida alguma de que a clonagem humana é absolutamente necessária para o progresso da ciência, principalmente a chamada “clonagem terapêutica”, no sentido de resolver problemas patológicos em favor da própria humanidade, evidentemente a questão se apresentaria (...) de uma maneira ainda mais complicada (...)

tos humanos do século em que vivemos. Como juristas, temos de ter uma preocupação muito grande, a de saber se a clonagem é absolutamente necessária, quando diz respeito à clonagem humana para o efeito dos avanços da ciência, e se ela, em face do conhecimento atual, não pode, pelo menos, fazer com que possamos prever graves problemas, até mesmo de uma certa desorganização da natureza, respeitante a esses experimentos que visam, em última análise, a melhorar, de alguma forma, a vida humana e que podem até piorá-la seriamente.

As respostas a ambas indagações ainda são dubitativas: em primeiro lugar, referente à absoluta necessidade da clonagem humana para o avanço da ciência, relacionados aos problemas da genética; em segundo lugar, saber se tal clonagem não apresentará, ou, pelo menos, não possibilitará – uma probabilidade que não é absolutamente imaginativa – problemas com os quais, ao invés de alcançarmos aquilo que desejamos, ou seja, a melhora da vida humana, possamos piorá-la.

Aos juristas, o problema ainda se apresenta mais complexo, pois, em geral, é chamado de conservador, por-

que se apresenta, quando da disciplina de fatos novos, com uma certa prudência que é confundida com conservadorismo, um mal quando é radical, quando não se quer que se mude pelo simples fato de não se querer mudar, mas que, evidentemente, não se confunde com a atitude dos juristas de ter de disciplinar determinadas matérias novas e tenha de, primeiro, não só refletir a respeito de toda a problemática que elas apresentam, mas saber, inclusive, qual a melhor maneira possível para disciplinar essas técnicas e inovações. Neste caso, estamos diante de um problema com um grau de intensidade que me deixa, sob certo aspecto, perplexo.

Na minha ignorância laica em matéria de Medicina, imaginei que o clone era a cópia do clonado. Hoje verifico que essa idéia é errônea. O clone é um indivíduo biologicamente idêntico a outro, conhecimento que a própria natureza nos proporciona, tendo em vista que os gêmeos univitelinos também são indivíduos biologicamente iguais, mas diferentes na sua personalidade: um pode ser tranqüilo, e o outro exasperado; um pode ser um gênio, e o outro um beócio. Enfim, há algo desconhecido que não se confunde com essa identidade biológica, mas que faz a diversidade das personalidades.

Qual a causa dessa diferença com relação à personalidade? Os religiosos dirão ser a alma, que é insuscetível de ser manipulada pelo homem. Os ateus dirão ser um problema de identidade biológica e de natureza química, não identificando o que faz com que um indivíduo seja diferente do outro, tendo as mesmas circunstâncias exteriores: os dois tendo sido criados pelos mesmos pais, nas mesmas condições, tendo estudado nas mesmas escolas e freqüentado os mesmos meios.

Não conhecemos, suficientemente, o segredo da vida, da diferenciação entre os homens para que possamos, com toda a segurança, entrar em um terreno dessa natureza, o que poderá acarretar problemas dramáticos com os quais não temos experiência.

No começo do século retrasado, falava-se no Frankenstein, que era considerado ficção científica por não haver a possibilidade de criação de um ser desta natureza. Hoje não é ficção, porque já se admite a clonagem de pessoas humanas. Pode ser – não sabemos, porque não temos nenhuma experiência neste sentido – que se criem monstros. Também não sabemos

se, realmente, não haverá a possibilidade de haver deformações com relação aos descendentes de um clone inicial.

Talvez este problema decorra da minha absoluta ignorância laica em matéria de Ciência, mas não me parece tão absurdo em face de tudo que ouvi daqueles que têm conhecimento científico sobre clonagem humana.

Por isso, penso que não deveríamos considerar radicalismo conservador a atitude que alguns países tem tomado no sentido de proibir a clonagem humana. Vejam que não se está condenando ninguém às fogueiras da Inquisição. Obviamente – e tudo irá decorrer de uma evolução –, está-se a dizer que, no momento atual, não se deve partir para a experiência de clonagem humana, tendo em vista a circunstância de que clonagens de outros seres podem permitir que se chegue a resultados úteis à humanidade, mas com os riscos de se fazerem experimentos no ser humano para, depois, termos a surpresa de essas experiências acarretarem mais desvantagens do que vantagens para o próprio ser humano.

Admitindo-se a clonagem reprodutiva, aquela em que temos uma pessoa existente a ser clonada, da qual se retira uma célula-tronco para inserir-se no embrião sem núcleo, teremos, nesse sentido, alguns problemas sérios com relação às concepções de família, parentesco e sucessão. Apresentar-lhes-ei alguns que se me afiguram mais sérios.

Não teria problema em admitir a clonagem humana se ela fosse absolutamente necessária para se alcançar os fins a que se visa. A fertilização *in vitro*, a barriga de aluguel e uma série de outras técnicas também artificiais parecem-me, até este momento do desenvolvimento da ciência, mais viáveis que a clonagem reprodutiva. Para se chegar à clonagem da ovelha Dolly, foram realizadas 277 tentativas.

Outro problema seria que uma pessoa poderia reproduzir-se assexuadamente sem a colaboração de outra. Diz-se que, nos Estados Unidos da América, em Nova Iorque, há uma frente unida para o direito dos clones, formada principalmente por homossexuais. Comenta-se que as lésbicas ficaram imensamente felizes com a clonagem, porque disseram que, agora, poderiam reproduzir-se sem a utilização do elemento indesejável que é o homem. O homossexual masculino não pode dizer o mesmo, a menos que con-

siga construir um útero artificial. Ele precisará sempre de uma barriga de aluguel para se reproduzir e não poderá dispensar o gênero feminino, que não lhe é agradável.

Fiquemos na reprodução de pessoas já existentes. Qual a natureza de parentesco existente entre o clone e a pessoa clonada? Pode-se dizer que o clonado seja pai ou mãe do clone? Ou eles estariam mais próximos de irmãos gêmeos univitelinos do que de uma relação de paternidade ou maternidade? Digo mais próximos, porque não há uma identificação de situações. Nos gêmeos univitelinos, há a divisão do embrião, há duas pessoas que surgem no mesmo momento –, se entendermos que o embrião acarreta a existência da vida, de acordo com o nosso entendimento jurídico, tanto que se diz que, com a concepção, surge o nascituro. O nascituro já tem a preservação do que os romanos chamavam de *commodum*, e nós, impropriamente, de “direito”, porque ele não tem personalidade jurídica, portanto, não pode ser sujeito de direito; ele tem expectativa de direito.

Uma das vantagens que se alega com relação à clonagem humana de pessoa já existente é a de se considerar possível a reprodução de pessoas idosas, principalmente com relação às mulheres.

Há um problema com relação às gerações: uma pessoa aos 70 anos pode produzir um clone. Depois essa pessoa morre, e esse clone, também aos 70 anos, resolve, novamente, fazer a criação de um ente que lhe seja biologicamente idêntico, surgindo um outro clone, e este, por sua vez, aos 70 anos, também produz outro clone. Então, temos vários clones que, sucessivamente, vão sendo criados em gerações diferentes.

Surgem os problemas de natureza sucessória, porque, partindo-se daquela primeira indagação, eles são irmãos ou há uma relação de paternidade ou de maternidade? Os problemas sucessórios serão diferentes em cada situação. Basta lembrar que é possível que o clone se case e tenha seus descendentes pelos métodos naturais. Se houver relação de paternidade em relação ao clonado, o que sucederá? Se ele falecer, não tendo descendentes, serão seus herdeiros os seus ascendentes. Se for relação colateral em segundo grau, o clonado, sendo irmão, está na escala sucessória em quarto lugar, enquanto que a esposa ou esposo estarão colocados em terceiro

lugar. Quem herdará, neste caso, será a esposa ou o esposo, e não o clone.

Isso é apenas uma reflexão sumária para mostrar-lhes que as nossas concepções não decorreram de injeção humana puramente, mas da disciplina que vem da natureza. Teríamos de mudar essas concepções de uma maneira radical.

Quanto às gerações, se os clones resolverem clonar-se novamente, teremos uma série de gerações de clones irmãos, e, se não forem irmãos, terão paternidade ou maternidade com relação aos clones anteriores. Mais ainda, se considerarmos que são irmãos, quem são o pai e a mãe? Talvez tenhamos uma relação de paternidade imediata, ou seja, o pai e a mãe serão o pai e a mãe do clonado, salvo se admitirmos que não haverá mais relação de paternidade ou de maternidade, ainda que imediata, como referência. Se partíssemos do começo do mundo, seria difícil fazer uma reprodução que não fosse a natural.

São reflexões que me vieram ao espírito para chegar à seguinte conclusão: sou considerado um conservador, mas não me reputo assim; apenas não sou, em matéria penal, liberal. No tribunal, boa parte das inovações que se fizeram em controle de constitucionalidade, em geral, decorreram de acórdãos meus. O Advogado-Geral da União, tempos atrás, escreveu um livro sobre isso e disse: “E esse homem é considerado conservador; calculem se não fosse”. Mas a clonagem humana é absolutamente necessária neste momento? Os fins a que visa não podem ser obtidos de outra forma?

Em face de tudo aquilo que ouvi e que tenho lido, entendo que não se pode ser radical no sentido de que jamais se poderá admitir a clonagem humana.

Neste momento, o problema é: as leis deveriam admitir ou proibir a clonagem humana. A legislação brasileira é proibitiva, e os juristas alemães e americanos estão analisando a questão. Os juristas têm uma responsabilidade maior que a dos cientistas, aquela de ter que “fazer de conta” com relação a fatos que a ciência ainda não demonstrou exatamente. Também devemos “não fazer de conta” quando há a possibilidade de, por outros meios, se alcançar os fins a que se visa com a clonagem humana. Temos de considerar a probabilidade das desvantagens e dos malefícios que possam decorrer para o próprio ser humano, já que, hoje, ninguém tem certeza de coisa alguma com relação a tal futuro.

ABSTRACT

The article analyzes, under the juridical viewpoint, the human cloning's process. In this opportunity, it considers the opinions' divergence concerning about the concepts of the beginning and the end of life.

It questions the real need for putting into effect the human cloning, alerting to the prohibition contained in the Brazilian legislation as well as to the uncertainties and insecurities that permeate such proceeding's accomplishment, taking into account the juridical effects and implications regarding the Succession Law.

In conclusion, it points out the probable disadvantages and damages coming from that technological progress, considering the hesitation about its effective practice, mainly because of the possibility's existence of reaching, through other more feasible means and techniques, the purposes which the human cloning seeks.

KEYWORDS – Human cloning; Succession Law; Civil Law; Brazilian legislation.

José Carlos Moreira Alves é Ministro do Supremo Tribunal Federal e Professor.