
DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E BIOÉTICA

Human Being Dignity And Bioethics

Ivo Dantas*
Ionnara Vieira de Araújo**

RESUMO: O presente artigo é um estudo principiológico e etimológico da Bioética, enquanto ciência de grande relevo para o Direito e para o Estado Democrático de Direito. Buscou-se enfatizar a Dignidade da Pessoa Humana, como princípio cardinal, norte e limite, à ação do Estado e dos demais indivíduos. Em decorrência, defende-se que é ele irrenunciável em toda e qualquer pesquisa na área das Ciências da Saúde e/ou mesmo das Ciências que estudam o Meio Ambiente, o que significa dizer-se que o seu conteúdo não poderá, sob pretexto algum, ser posto à margem do estudo.

PALAVRAS-CHAVE: Bioética; Biodireito; princípio da dignidade da pessoa humana.

ABSTRACT: The present article is a study about the principles and etymology of Bioethics as a relevant science to the Law and to the Democratic State of Right. It tried to focus on the dignity of the human being, as a cardinal principle, the north and the limit, to the action of the State and other individuals. As a result, it defends that the issue of the human dignity, for its unquestionable characteristic, should be present in all and any researches in either health or environmental sciences, which means that its content should not, under any circumstance, be neglected in this study.

KEY-WORDS: Bioethics; Biolaw; principle of human dignity.

1 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

A Constituição brasileira elegeu o cidadão e sua dignidade como fundamentos do Estado Democrático de Direito¹. Neste sentido, a dignidade da pessoa humana, garantia e princípio constitucional fundamental, deve ser encarada como limite à ação do Estado e dos demais indivíduos de modo que o desenvolvimento das pesquisas e da ciência em especial a médica não lese ou desrespeite a integridade física e moral do ser humano.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, aprovada em 1948, pela Assembleia Geral das Nações Unidas, assinala o princípio da dignidade já no seu preâmbulo, onde estão as considerações que motivaram o ato internacional:

* Francisco Ivo Dantas Cavalcanti, Professor Titular da Faculdade de Direito do Recife - UFPE. Doutor em Direito Constitucional - UFMG. Livre Docente em Direito Constitucional - UERJ. Livre Docente em Teoria do Estado - UFPE.

** Mestranda em Direito Agrário pela Universidade Federal de Goiás. Bolsitas Capes, contato: ionnara@yahoo.com.br

¹ CF.Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
III - a dignidade da pessoa humana

Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo [...] Considerando que as Nações Unidas reafirmaram, na Carta, sua fé nos direitos fundamentais do homem, na dignidade e valor da pessoa humana.

Deve ser destacada a lição de Maria Helena, qual seja o de que toda interpretação da norma do sistema jurídico brasileiro, e como tal à *liberdade de pesquisa*, haverá de ser informada pelo *Princípio Fundamental da Dignidade Humana*, que no texto constitucional vigente de 1988, aparece como *Fundamento do Estado Democrático de Direito* e, portanto (tal como será desenvolvido adiante), como vetor da *interpretação constitucional*.

A presença desse princípio, em uma perspectiva do *Biodireito*, se faz muito mais presente, visto que, em última análise, estamos tratando, sobretudo, com a *vida e a morte do Homem*, enquanto *pessoa*. Esse aspecto não passou à margem da lição de Walter Esteves Piñeiro (*A Importância da Juridicização da bioética*) ao afirmar que

devemos consignar que a *juridicização* não é, propriamente, da bioética, em razão de sua própria essência, mas, antes, é dos fatos respeitantes à vida e à morte dos seres humanos, incluindo-se as novas tecnologias e o meio ambiente também. (SOARES e PIÑEIRO, 2002, p. 65)

Mais adiante, depois de referir-se às transformações sofridas pela Lei nº 9.434/97 (Transplantes de órgãos), escreve que

não será tão fácil assim regulamentar as questões que mais importam ao biodireito, não só quanto aos transplantes, mas também, quanto ao estatuto do embrião humano, à eutanásia, à manipulação genética, à clonagem humana etc. (SOARES e PIÑEIRO, 2002, p. 67).

Aliás, neste sentido, e até retomando a questão da *Supralegalidade Constitucional* já por nós referida, escreve Gros Espiell:

los problemas de la genética se relacionan, necesaria y entrañablemente, con el principio de la dignidad humana, con los derechos a la vida, a la integridad física y moral de la persona, a la libertad, a la igualdad y a la no discriminación, al honor, a la intimidad, a la salud, a la vida sexual y a la reproducción, a la no sujeción forzada a experiencias médicas o científicas y a la constitución de la familia. (GROS ESPIELL, *apud* CASABONA, 1998, p. 138-139).

No Brasil, a matéria foi objeto de profundo estudo de autoria de Maria Garcia (*Limites da Ciência. A Dignidade da Pessoa Humana. A Ética da Responsabilidade*, 2004), a qual, depois de analisar as relações entre *Ciência, Poder e Direito*, dedica dois amplos capítulos aos *Limites da Ciência*, o primeiro tratando da *Dignidade da Pessoa Humana* e o segundo voltado à *Ética da Responsabilidade*.

Na verdade, o que hoje se constata é que diversos modelos constitucionais estrangeiros consagram princípios e normas de *Bioética e Biodireito*, em cujo conteúdo destaca-se o mencionado princípio da *Dignidade da Pessoa Humana*, em decorrência do que Oliveira Baracho, citado por Daury Cesar Fabríz:

em instigante artigo intitulado *Bioconstituição: bioética e direito; identidade genética do ser humano esclarece que o discurso jurídico constitucional, que tem como base a identidade ge-*

nética, propiciou o surgimento da palavra bioconstituição, entendida como conjunto de normas (princípios e regras) formal ou materialmente constitucionais, que tem como objeto as ações ou omissões do Estado ou de entidades privadas, com base na tutela da vida, na identidade e integridade das pessoas, na saúde do ser humano atual ou futuro, tendo em vista também a suas relações com a biomedicina. (-BARACHO *apud* FABRIZ, 2003, p. 320)

Na verdade, a expressão *termos seguintes* de que fala o comando do art. 5º, inicialmente, não se limita ao conteúdo do art. 5º, mas precisa ser identificado ao longo da Constituição; em um segundo instante, tendo-se em vista que a Lei Maior não define os vocábulos básicos necessários à sua compreensão no âmbito da legislação infraconstitucional, será na *Jurisprudência e na Doutrina* que eles deverão encontrar seus conteúdos, sendo elas as responsáveis pelo delineamento de suas definições, visto estarmos diante de denominados *conceitos indeterminados*.

Em nosso entender, da união e compreensão de duas expressões, a saber, *Dignidade da Pessoa Humana* (art. 1º, III) e *Inviolabilidade do direito à vida* (art. 5º, *caput*), como princípios informativos da *Bioconstituição*, dependerá toda a *fundamentação constitucional do Biodireito* entre nós, que não poderá afastar-se do que temos chamado de *Valores Constitucionais*².

Não é sem razão, portanto, que Aline Mignon De Almeida afirma que o *caput* do art. 5º, dentre outros direitos, assegura a “inviolabilidade do direito à vida, sendo muito mais amplo este dispositivo, abrangendo a proteção à integridade física e moral, o direito ao corpo, às partes do corpo e ao cadáver” (ALMEIDA, 2000, p.18-19)

O art. 1º, III da CRFB estabelece como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, ‘a dignidade da pessoa humana’, mas, como já afirmado anteriormente, é preciso primeiro saber quem é pessoa, o sujeito a quem a norma se refere e se a dignidade tem um sentido bem amplo de respeito, proteção e tutela das pessoas, dando condições para que elas desenvolvam ao máximo suas capacidades e aptidões, ou se tem sentido restrito.

E em seguida, citando Sérgio Ferraz, doutrina:

O princípio constitucional do respeito à dignidade da pessoa humana implica um compromisso do Estado e das pessoas para com a vida e a liberdade de cada um, integrado no contexto social: ele significa, pois, que a cada um é reconhecido o direito de viver livremente, em harmonia com todo o social, com a certeza de que suas virtualidades poderão expandir-se e concretizar-se, num concerto coletivo a todos benéfico(1991).

Finalizando estas breves considerações sobre a *Dignidade da Pessoa Humana*, demos a palavra a Fladimir Jerônimo Belatini Martins quando leciona, de forma corretíssima e dentro da visão sistêmica que sempre defendemos, que

além disso, a Constituição de 1988 ao instituir um amplo sistema de direitos e garantias fundamentais, tanto individuais quanto coletivos, o qual constitui o núcleo básico do ordenamento constitucional brasileiro, buscou não só preservar, mas, acima de tudo, promover a dignidade da pessoa humana, de tal sorte que – já se disse alhures- sempre se poderá extrair o princípio a partir deste amplo rol protetivo. Aliás, a Carta se preocupou não apenas com a instituição mas também com a efetivação destes direitos, atribuindo

² Temos defendido em diversos estudos que a *eficácia* de uma Constituição dependerá, sobretudo, de sua *fidelidade aos valores sociais e políticos consagrados pela sociedade*.

um papel ativo ao cidadão e ao Judiciário. Buscou também superar a concepção de direitos subjetivos, para dar lugar a liberdades positivas, realçando o aspecto promocional da atuação estatal (MARTINS, ano: 52)³.

2 A BIOÉTICA

A análise atual dos denominados Direitos Humanos e a alegada concepção neoliberal do Estado nos colocam frente a frente com uma aparente contradição, a saber: por um lado, ao mesmo tempo em que se procura desconhecer a imediata aplicação e eficácia da proteção constitucional aos direitos econômicos e sociais, por outro, surge com ênfase e força total, uma nova catalogação de direitos, a qual, entretanto, provoca posições doutrinárias diferentes, sobretudo em relação ao fato de sabermos se tais direitos devem ser vistos como uma nova catalogação ou como nova geração.

Assim, José Adércio Leite Sampaio em livro intitulado *Direitos Fundamentais*, tratando dos *Direitos de Quarta Geração* afirma que (tais direitos) estão em fase de definição e ainda não despertaram consenso entre os estudiosos. Seriam, para uns, desdobramento da terceira geração, com o destaque necessário para a vida permanente e saudável na e da Terra, compondo os direitos integracionais a uma vida saudável ou a um ambiente equilibrado, como se afirmou na Carta da Terra ou Declaração do Rio de 1992, repetindo-se no Manifesto de Tenerife e, incluindo-se ao lado da proteção da cultura, na cláusula nove (9) do Documento Final do Encontro de Ministros da Cultura do Movimento Final do Encontro de Ministros da Cultura do Movimento dos Países Não-Alinhados, realizado em Medellín, Colômbia, entre os dias 3 e 5 de setembro de 1997 (SAMPAIO, 2004, p. 298).

Reconhecem-se os direitos à vida das gerações futuras; a uma vida saudável e em harmonia com a natureza e ao desenvolvimento sustentável. Também incluiriam limites ou restrições aos avanços da ciência e especialmente da biotecnologia nos domínios de interferência com a liberdade, a igualdade e dignidade humanas. Assim temos os direitos bioéticos ou biodireitos, referidos à manifestação genética, à biotecnologia e à bioengenharia. Lembremos da Convenção Européia para Proteção dos Direitos do Homem e Dignidade do Ser Humano de 1997 e da Declaração Universal sobre o Genoma Humano e Direitos do Homem de 1997, que proíbem discriminações com base em herança genética e a clonagem humana. (SAMPAIO, 2004, p. 298)

Há pensadores, no entanto, que encartam na Quarta geração os direitos de efetiva participação cidadã que alargaria as fronteiras democráticas. Bonavides é um deles. O direito à democracia, guindado da primeira para a quarta geração é concebido de forma ampliada como um direito universal de todo o gênero humano e não apenas do cidadão, vazando-se em processos de efetiva participação do povo, *desbloqueado* no exercício direto e vital de suas prerrogativas de soberania (SAMPAIO, 2004, p. 298).

Noutra passagem, Leite Sampaio, agora tratando dos *Direitos de quinta geração*, escreve que:

³ Quando o autor fala em *cidadão*, cumpre lembrar que não é no sentido político-eleitoral, mas sim, no sentido que lhe dá o art. 1º, II, da Constituição, ou seja, que nela o conceito de *cidadania* não mais se resume ao conceito de *eleitor*; mas sim, ao gozo dos direitos sociais, econômicos e até políticos, tal como defendido pela sociologia americana, especialmente, por T. H. MARSHALL no livro *Cidadania, Classe Social e Status* (Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1967).

como o sistema de direitos anda a incorporar os anseios e necessidades humanas que se apresentam com o tempo, há quem fale já de uma quinta geração dos direitos humanos com múltiplas interpretações. Tehrarian diz sobre direitos ainda a serem desenvolvidos e articulados, mas que tratam do cuidado, compaixão e amor por todas as formas de vida, reconhecendo-se que a segurança humana não pode ser plenamente realizada se não começarmos a ver o indivíduo como parte do cosmos e carente de sentimentos de amor e cuidado, todas definidas como prévias condições de 'segurança ontológica' para usar a expressão de Laing (SAMPAIO, 2004, p. 302).

Para Marzouki – continua –, tais direitos seriam direitos oriundos de respostas à dominação biofísica, que impõe uma visão única do predicado 'animal' do homem, conduzindo os 'clássicos' direitos econômicos, culturais e sociais a todas as formas físicas e plásticas, de modo a impedir a tirania do estereótipo da beleza e medidas, que acabam por conduzir a formas de preconceitos com raças ou padrões reputados inferiores ou fisicamente imperfeitos. Essa visão de complementariedade é encontrada também em Lebeck, todavia em relação ao direito à vida sob os desafios das novas tecnologias, derivando então um direito à identidade individual, ao patrimônio genético e à proteção contra o abuso de técnicas de clonagem.

José Emílio Medauar Ommati ao afirmar que pretende desenvolver a temática do Biodireito, entendido como um leque de direitos de personalidade que se relacionam intimamente com os novos avanços da tecnologia.

Escreve: Fariam parte desse biodireito, direitos díspares, tais como o direito ao aborto, à eutanásia, à reprodução assistida e, questões mais controversas, tais como a clonagem humana (OMMATI *apud* GUERRA, 2005, p.131).

Lora Alarcón escreve de forma direta e feliz, a título de conclusões prévias, sempre tomando como ponto de referência o Direito à Vida, relatando ser uma preocupação constante do ser humano conhecer sua origem e sua essência. Desde o começo e até hoje, a pesquisa biológica e a filosófica, bem como aquelas realizadas em outras áreas do conhecimento para descobrir o espinhoso tema, foram acompanhadas, de maneira natural, por conquistas do homem no plano jurídico para a proteção de sua vida. Isso significa que o conceito vida, no sentido assinalado por outras ciências distintas da Ciência Jurídica, concebe-se em termos jurídicos como a idéia de direito à vida, e ainda em termos de dever de respeito à vida do outro. Neste contexto, a essência do homem passa a ser, simplesmente, seu eu em contato com sua realidade, ou seja, no marco de um conjunto de relações com seus semelhantes, e essa é também sua noção jurídica, pois só se entende direito de um homem em relação ao resto, conjunto de homens que respeitam, na convivência social, o exercício do direito do outro (LORA ALARCÓN, 2004, p. 85-86).

Tal afirmação se comprova examinando que a preocupação constante da positividade constitucional, a partir da própria Carta Magna, passando pelas Declarações de Direitos, por Constituições consideradas marcos na história jurídica do mundo como a Constituição soviética e a Constituição de Weimar e, ainda, finalizando com documentos como a Declaração Universal dos Direitos do Homem, é a proteção do direito à vida. Pode-se dizer que o conjunto positivado de liberdades e garantias de alguma forma o desdobramento do direito à vida, seja direito a existir, direito a conviver, ou direito a viver protegido dos impactos e choques do convulsionado mundo contemporâneo.

Juridicamente, as sucessivas dimensões protetoras do direito à vida passaram a ser um ponto de referência sistêmico para a própria teoria da Constituição e do Estado. Assim, qualquer interpretação constitucional pré-compreende uma teoria dos direitos fundamentais.

Reafirme-se, o foco constitucional desde sempre tem sido o ser humano. Primeiro o homem ligado a si mesmo, necessitado de liberdade. Logo o homem ligado à sociedade e, por último, o homem cada vez mais limitado por uma sociedade de massas que cresce e se desenvolve marcada por desigualdades profundas (LORA ALARCÓN, 2004, p. 85-86).

Desta forma observa-se que cada marco histórico é representado por uma dimensão jurídica da vida, traduz um movimento dialético no qual a etapa posterior é acompanhada de uma evolução da anterior, com acréscimos e modificações, ainda que se mantenha sua essência, evidenciando-se em cada etapa um modelo de Estado e mesmo de Direito. Isso quer dizer que as gerações de direitos de Bobbio não são dissociadas uma da outra senão que apresentam solução de continuidade.

Contudo, o surgimento de novos direitos fundamentais não significa a proteção efetiva dos já consagrados. Assim, as lutas jurídicas e dos movimentos sociais, em geral pela efetividade do direito à vida se combinam integralmente, procurando uma proteção totalizadora dos interesses do ser humano (LORA ALARCÓN, 2004, p. 85-86).

Lora Alarcón, de forma incisiva, afirma que a proteção do direito à vida mantém como referência a própria evolução dos direitos fundamentais. Sustenta, por fim, a tese da aparição, mercê dos avanços da Biotecnologia e da Engenharia Genética, de uma quarta dimensão dos direitos fundamentais⁴. Ou seja, estamos perante uma nova maneira de abordar a vida humana, o que gera para o constitucionalismo a obrigação de renovar suas modalidades de tutela desse bem jurídico (LORA ALARCÓN, 2004, p.87).

Considerando-se esta catalogação como uma nova geração, ou não, dos Direitos Individuais, o certo é que ela possui íntimas relações com ciências de outros setores do conhecimento, especialmente, a Bioética, palavra formada pelos vocábulos ética e bios (vida, em grego) que, segundo Maria Helena Diniz,

Seria a ciência que garantiria a sobrevivência na Terra, que está em perigo, em virtude de um descontrolado crescimento da tecnologia industrial, do uso indiscriminado de agrotóxicos, de animais em pesquisa ou experiências biológicas e da sempre crescente poluição aquática, atmosférica e sonora. A bioética, portanto, em sua origem, teria um compromisso com o equilíbrio e a preservação da relação dos seres humanos com o ecossistema a própria vida do planeta (DINIZ, 2002, p. 9-10).

Esse sentido – esclarece Maria Helena – é totalmente diverso do empregado na atualidade, proposto por André Hellegers, que fundou, em 1971, na Universidade de Georgetown, o Joseph and Rose Kennedy Institute for the Study of Human Reproduction and Bioethics e passou a considerar a bioética como a ética das ciências da vida. Com isso, a bioética, como prefere Jean Pierre Marc-Vergnes, é uma ética biomédica. Essa idéia sedimentou-se com a divulgação da obra *The principles of bioethics*, escrita por Beauchamp e Childress, em 1979 (DINIZ, 2002, p. 10).

A *Encyclopedia of bioethics* definiu, em 1978, a bioética como o estudo sistemático da conduta humana no campo das ciências da vida e da saúde, enquanto examinada à luz dos valores e princípios morais. Na segunda edição, em 1995, deixando de fazer referência aos valores e princípios morais, passou a considerá-la como o estudo sistemático das di-

⁴ Embora desnecessário assinalar, observemos que as *gerações* não são rigidamente separadas, mas existem entre elas relações e interdependências que não podem ser esquecidas.

menções morais das ciências da vida e do cuidado da saúde, utilizando uma variedade de metodologias éticas num contexto multidisciplinar.

Com isso adaptou-se o pluralismo ético atual na área da bioética.

Logo em seguida, a mesma autora, relata que a bioética é uma resposta da ética às novas situações oriundas da ciência no âmbito da saúde, e aos riscos inerentes à prática tecnocientífica e biotecnocientífica, como os riscos biológicos, associados à biologia molecular e à engenharia genética, às práticas laboratoriais de manipulação genética e aos organismos geneticamente modificados, que podem ter originado o aparecimento de novas doenças virais ou o ressurgimento de antigas moléstias mais virulentas, e os riscos ecológicos, resultantes da queimada, da poluição, do corte de árvores, do uso da energia nuclear, da introdução de organismos geneticamente modificados no meio ambiente ou da redução da biodiversidade. (DINIZ, 2002, p. 10-11)

Considerando a amplitude do atual objeto material dos estudos bioéticos, André Marcelo M. Soares, após tecer considerações sobre suas Origens, resume as Fases Históricas da Bioética, com as seguintes palavras:

Podemos dividir a história da bioética em três fases. A primeira fase vai de 1960 a 1977, período em que surgem os primeiros grupos de médicos e cientistas preocupados com os novos avanços científicos e tecnológicos. Nesse mesmo período, formam-se os principais centros de estudos de bioética: o Kennedy Institute e o Hastings Center, nos Estados Unidos, e o Institut Borja de Bioética, na Europa. A segunda fase vai de 1978 a 1997, período em que se publica o Relatório Belmont, que provoca um grande impacto na bioética clínica; a primeira fecundação *in vitro* é bem sucedida; importantes progressos são realizados pela engenharia genética e são criados o Grupo Internacional de Estudo em Bioética (GIEB), a Associação Européia de Centros de Ética Médica, a Associação Interdisciplinar José Acosta, o Comitê Consultivo Nacional de Ética da França e o Convênio Europeu de Biomedicina e Direitos Humanos. A terceira fase, que ainda não está terminada, teve seu início em 1998. Neste período, a clonagem de animais, a descoberta quase total do genoma humano e a crescente falência dos sistemas de saúde pública dos países pobres vêm se apresentando como alguns dos temas de destaque nos debates acerca dos conflitos de valores (SOARES e PINEIRO, 2002, p.19).

3 CONSTITUIÇÃO E BIODIREITO

Desnecessário destacar a importância de que as Constituições incorporem novas matérias, representativas de sua época e da sociedade para a qual se destinam. Dizendo diferente: ao mesmo tempo em que a Constituição tende a alcançar uma *estabilidade*, único caminho para a defesa dos principais valores sociais que incorpora, ela terá de acompanhar as mudanças ocorridas na sociedade em sua dinâmica, pelo que, em conseqüência, se torna impossível estabelecer-se um *conceito material* que seja válido para todo e qualquer modelo de sociedade.

Em sentido contrário, ressalte-se que, sob o ângulo do *conceito formal*, a *Supralegalidade* e a *Imutabilidade Relativa de suas normas*, encontram-se (em maior ou menor intensidade, principalmente, a *imutabilidade relativa*), obrigatoriamente em todos os sistemas constitucionais escritos, daí fazendo surgir os institutos do *Controle de Constitucionalidade* (decorrência da *Supralegalidade*) e do Poder de Reforma (decorrência da *Imutabilidade Relativa*), seja pela via da *Revisão*, seja pela via da *Emenda* e/ou *Revisão Constitucionais*.

Neste quadro, verificar-se-ão dois dados importantes:

a) – já não se admite, do ponto de vista material, a existência de modelos constitucionais concisos ou sintéticos, em razão da *constitucionalização de novas matérias* (econômicas, p. ex.) e *novos direitos*, do que são exemplos os *biodireitos* inscritos na Lei Maior, de forma direta e/ou indireta, e que, em última análise, significam a *Juridicização da Bioética*. Ainda, em consequência desta ampliação do âmbito dos *Direitos Fundamentais e suas Gerações*⁵ note-se que nos modelos constitucionais mais recentes, como é o caso da Constituição Brasileira de 1988, a presença de tais matérias logo no pórtico do documento implica, sob o ângulo da Hermenêutica, uma mudança de comportamento, sobretudo porque, todos eles representam um desdobramento dos Princípios da *Cidadania* e da *Dignidade Humana* enumerados nos denominados *Princípios Fundamentais* (art. 1º, II e III);

b) – uma correta interpretação do texto constitucional posto, só se dará, vendo-se o texto como um todo, um sistema, pelo que fazer-se necessária uma *interpretação sistêmica* (e não apenas sistemática) de suas normas.

Esta constatação permite que se fale, atualmente, em *Biodireito Constitucional*⁶ ou, autoriza a existência de uma *Bioconstituição*⁷ valendo lembrar o que escreve Héctor Gros Espiell em texto intitulado *Constitución y Bioética* e no qual trata dos aspectos acima mencionados:

La importancia actual y la significación creciente de la incidencia de los problemas bioéticos, y en especial de lo relativo a la genética, en las cuestiones referentes a los derechos humanos, así como la conceptualización del genoma humano como uno de los casos de ese amplio y aún no cerrado abanico de situaciones a las que el Derecho Internacional ha venido dando, en un proceso expansivo, la calificación de patrimonio común de la humanidad, plantea hoy una necesaria reflexión sobre la actitud que el Derecho Constitucional ha de tomar al respecto (GROS ESPIELL *apud* CASABONA, 1998, p. 137-138).

Maria Helena Diniz na sua obra *O Estado Atual do Biodireito*, em perfeito exercício de interpretação sistêmica, logo no Capítulo I (“*Bioética e Biodireito*”), relaciona a ascensão e as descobertas das ciências biológicas com a liberdade científica. Neste sentido, escreve que, com a rapidez das revoluções operadas pelas ciências biológicas, e com o surgir das difíceis questões ético-jurídicas por elas suscitadas, o direito não poderia deixar de reagir, diante dos riscos a que a espécie humana está sujeita, impondo limites à liberdade de pesquisa, consagrada pelo art. 5º, IX, da Constituição Federal de 1988 (DINIZ, 2002, p.7-8).

⁵ Enganam-se os que defendem como Direitos amparados pelo art. 60, § 4º, inciso IV apenas os enumerados no art. 5º, visto que, corretamente, ali se encontram todas as *ondas de Direitos*.

⁶ Nada de novo na expressão, visto que de há muito já se fala de uma *Constituição Social* (não no sentido de *estrutura social*, mas sim, de *constitucionalização dos direitos sociais*), de uma *Constituição Econômica* (*constitucionalização da Ordem Econômica*), de uma *Constituição Tributária* e até de uma *Constituição Orçamentária* (*constitucionalização das normas referentes ao Orçamento Público*), não no sentido de *ilhas isoladas*, mas, sim, no sentido de *subsistemas constitucionais* que, entretanto, mantêm entre si, não só íntimas relações, mas inter-relações, sobretudo, considerando-se a *Constituição Total*, como *Sistema*.

⁷ O pioneirismo da constitucionalização da Bioética pertence à Confederação Suíça, desde 1992.

Todavia, continua –:

seria possível questionar juridicamente os valores relativos à liberdade científica? Poderia o Poder Público intervir nas práticas biomédicas, impondo-lhes limites? Como traçar contornos à liberdade de ação de um cientista? Quais os limites que, em pleno século XXI, poderiam ser impostos à ciência? (DINIZ, 2002, p.7-8).

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, IX, – prossegue Maria Helena – proclama a liberdade da atividade científica como um dos direitos fundamentais, mas isso não significa que ela seja absoluta e não contenha qualquer limitação, pois há outros valores e bens jurídicos reconhecidos constitucionalmente, como a vida, a integridade física e psíquica, a privacidade etc., que poderiam ser gravemente afetados pelo mau uso da liberdade de pesquisa científica (DINIZ, 2002, p. 7-8).

Havendo conflito entre a livre expressão da atividade científica e outro direito fundamental da pessoa humana, a solução ou ponto de equilíbrio deverá ser o respeito à dignidade humana, fundamento do Estado Democrático de Direito, previsto no art. 1º, III, da Constituição. Nenhuma liberdade de investigação científica poderá ser aceita se colocar em perigo a pessoa humana e sua dignidade. A liberdade científica sofrerá as restrições que forem imprescindíveis para a preservação do ser humano na sua dignidade (DINIZ, 2002, p. 7-8).

Finalmente, a autora afirma que a realidade demonstra que os avanços científicos do mundo contemporâneo têm enorme repercussão social, trazendo problemas de difícil solução, por envolverem muita polêmica, o que desafia a argúcia dos juristas e requer a elaboração de normas que tragam respostas e abram caminhos satisfatórios, atendendo às novas necessidades ora surgidas e defendendo a pessoa da terrível ameaça da reificação.

Em artigo intitulado “Bioética e direitos humanos: novos desafios para os direitos humanos de solidariedade”, escreve Paulo Vinicius Sporleder de Souza que:

tem sido freqüente para o direito e a ética a necessidade de enfrentar situações novas derivadas dos constantes descobrimentos científicos e tecnológicos das mais variadas áreas de conhecimento. Assunto de enorme importância a ser analisado durante este milênio diz respeito ao estrondoso desenvolvimento da biotecnologia e seus impactos nos direitos humanos, já que se têm informações sobre os (bio)riscos e possíveis abusos que podem decorrer da investigação científica das ciências que tratam da vida e da saúde (SOUZA, 2006, p. 123).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Partindo-se da premissa de que os Princípios ocupam importante papel na Interpretação Constitucional, funcionando como vetor e bússola para uma correta compreensão do texto, bem como o entendimento de Jorge Scala, segundo o qual “la bioética no puede tener primeros principios diferentes a los de la ética”, é oportuno destacar que o “caráter valorativo da Bioética” (questão aventada no item anterior) sugere uma questão de ordem fundamental, de natureza epistemológica, a saber: constituída de juízos de valor, pode-se reconhecer uma natureza científica na Bioética, ou ela tem uma natureza filosófica, significando a ética aplicada aos estudos sobre a vida? Poderíamos dizer que ela, simplesmente, representa uma disciplina no âmbito acadêmico e um conjunto de diretrizes que formam a ética da política médico-social na prática diária?

A questão, inicialmente, pode ter apenas interesse para a Academia, mas o tratamento sistemático que se pretende dar à Bioética, não permite que passemos ao seu largo.

Em nosso entender, ao nos referirmos à *Bioética*, temos de destacar o seguinte: a *Biologia* (*bios* = vida; *logos* = estudo), enquanto estudo da Vida, pode ser encarada no sentido de ciência, ou seja, de estudo científico; contudo, quando se parte deste conhecimento para uma aplicação eticamente correta, portanto, valorativa, não se há de falar em ciência, mas, sim, de um conjunto de normas ou técnicas que devem ser respeitadas, especialmente, levando-se em conta o Valor (ou princípio) Dignidade da Pessoa Humana o que, no caso brasileiro é, inclusive, imperativo constitucional (CF 88, art. 1º, III).

Aceito este posicionamento que, evidentemente, tem caráter valorativo, porque epistemológico⁸, podemos reafirmar, agora de forma conclusiva, que vivemos em uma época a que poderíamos denominar de era dos princípios, os quais são identificados em todos os ramos do conhecimento como sendo o radier, a base, a direção sob a qual se assentam as regras que compõem o objeto estudado. Alguns autores (vale lembrar) chegam a identificar princípios com valores, enquanto outros diferenciam as duas categorias.

Guy Durant, em pequeno, mas denso livro intitulado *A Bioética – natureza, princípios, objetivos*, abordando o tema Princípios, Regras e Valores escreve que

a reflexão bioética é feita sobre *atos* e sobre os *princípios e regras*. Os atos não constituem a moral. Há uma distinção importante entre o indicativo e o imperativo e uma distância incontornável entre os atos e a sua qualificação. A bioética não deseja princípios abstratamente determinados e que se imponham sobre a realidade. Ela não quer um sistema de princípios que funcione com interdições, isto é, que negue o direito de questionar, criticar, modificar, relativizar, equilibrar umas partes pelas outras. Ela quer unir os atos. E, a partir deles, sempre a eles voltar. Por isso mesmo, a reflexão bioética precisa de princípios e de regras (DURANT, 1995, p. 31).

Esse autor descreve os princípios do respeito à vida, e do respeito à autodeterminação da pessoa sendo que um se dedica ao domínio da subjetividade essencial em ética. Em seguida, prossegue afirmando que

esses dois grandes princípios não suprimem, entretanto, as regras e as normas mais concretas e específicas que a tradição ocidental colocou em realce ao longo das idades; o preceito de não matar, a noção de meios comuns, a noção de meios proporcionais, o princípio da totalidade, o ato de duplo efeito (DURANT, 1995, p.31-32).

“O Princípio da autonomia ou do respeito pelas pessoas”, lê-se no *Dicionário de Bioética* coordenado por Salvino Leone, Salvatore Privitera e Jorge Teixeira da Cunha,

é o princípio que regula as instâncias éticas expressas pelo paciente que, em virtude da sua dignidade de sujeito, tem o direito de decidir autonomamente se deve aceitar ou recusar o que se pretende fazer nele, tanto de um ponto de vista diagnóstico como terapêutico (LEONE *et alli*, 2001, p. 875).

⁸ Já o dissemos (e a repetição é proposital) que a concepção de que a ciência é *eticamente e/ou axiologicamente neutra*, sempre esteve presente em nossas concepções epistemológicas. Neste sentido, dentre outros, vejamos nos livros *Direito Constitucional Comparado. Introdução. Teoria. Metodologia*. 2ª edição, Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2006 e *Instituições de Direito Constitucional Brasileiro*. 2ª edição revista e ampliada, Curitiba: Juruá Editora, 2001.

Joaquim Clotet no livro *Bioética – Uma Aproximação*, depois de citar Potter e sua concepção e lembrar que “outros autores preferem a expressão ética biomédica, porém sem ampla aceitação”, refere-se ao “princípio da autonomia,” afirmando que se trata de “denominação mais comum pela qual é conhecido o princípio do respeito às pessoas” (exigindo) que

aceitemos que elas se autogovernem, ou sejam autônomas, quer na sua escolha, quer nos seus atos. O princípio da autonomia requer que o médico respeite a vontade do paciente ou do seu representante, assim como seus valores morais e crenças. Reconhece o domínio do paciente sobre a própria vida e o respeito à sua intimidade. Limita, portanto, a intromissão dos outros indivíduos no mundo da pessoa que esteja em tratamento. Os fundamentos filosóficos desse princípio podem ser encontrados, entre outros autores, em Locke, Kant e J. S. Mill (CLOTET, *Bioética – Uma Aproximação*, 2003, p.24).

Jean Bernard em texto intitulado “Princípios que orientam a ética da biologia e da medicina” faz interessantes comentários sobre “o respeito pela pessoa”, afirmando que

os progressos na investigação científica propõem-nos, hoje, duas definições do *Homem*. *A primeira definição é genética*. Foi inspirada pelas descobertas de Jean Dausset, pelo conhecimento das centenas de milhões de combinações do sistema de grupos sanguíneos HLA. Remonta actualmente até ao genoma, pouco a pouco decifrado. Permite duas conclusões: desde que há homens e enquanto os houver (com exceção dos gémeos verdadeiros), nunca se encontraram, nem se encontrarão dois seres semelhantes. Cada homem é único, insubstituível; essa unidade é função da diversidade, é feita da adição de caracteres muito numerosos e diversificados. *A segunda definição é nervosa*. A morte do indivíduo é a morte do cérebro. E, como já assinalamos, é por meio do seu cérebro que o Homem se distingue dos animais. A pessoa é uma individualidade biológica, um ser de relações psicossociais, um sujeito para os juristas (BERNARD, *A Bioética*, 1994, p. 85-86)

Tom L Beauchamps E James F. Childress ao analisarem *O Princípio da beneficência*, afirmam que

na linguagem comum, a palavra ‘beneficência’ significa atos de compaixão, bondade e caridade. Algumas vezes, o altruísmo, o amor e a humanidade são também considerados formas de beneficência. Entendemos a ação beneficente num sentido ainda mais amplo, de modo que se incluam todas as formas de ação que tenham o propósito de beneficiar outras pessoas. A *beneficência* refere-se a uma ação realizada em benefício de outros; e o *princípio da beneficência* refere-se à obrigação moral de agir em benefício de outros. Muitos atos de beneficência não são obrigatórios, mas um princípio de beneficência, em nossa acepção, afirma a obrigação de ajudar outras pessoas promovendo seus interesses legítimos e importantes (BEAUCHAMPS e CHILDRESS, 2002, p.282).

Podemos, neste instante, trazer à colação, contrapondo ao Princípio da Beneficência, o Princípio da Não-maleficência que, como se disse, foi acrescentado por Beauchamps e Childress, em 1978, ao Informe Belmont. Neste sentido,

o princípio de não-maleficência determina a obrigação de não infligir dano intencionalmente. Na ética médica, ele esteve intimamente associado com a máxima *Primum non nocere*: Acima de tudo (ou antes de tudo), não causar dano. Pelo que se observa, enquanto o *Princípio da Beneficência* tem um comando positivo, o *Princípio da Não-maleficência* traz em si, um sentido negativo, ou seja, um comando omissivo, um não-fazer (BEAUCHAMPS e CHILDRESS, 2002, p. 878).

Finalmente, o Princípio da Justiça ou imparcialidade na distribuição dos riscos e dos benefícios que é o princípio que exprime e sintetiza as instâncias éticas defendidas, no acto médico, por uma terceira componente sempre presente, juntamente com o paciente e com o médico: a sociedade, em que o médico e o paciente estão inseridos. A sociedade que, na sua conotação ético-jurídica, está constituída pela comunidade de sujeitos que merecem todos igual respeito e consideração, em ordem à reivindicação ao direito à vida e à saúde e em relação aos quais os recursos sanitários devem ser distribuídos equitativamente (BEAUCHAMPS e CHILDRESS, 2002, p.878).

No caso do sistema jurídico brasileiro, não se pode negar que o centro do denominado Biodireito, tal como já o dissemos em relação à Bioética, encontra-se na própria Constituição, ao determinar, em seu art. 1º, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, a Dignidade da Pessoa Humana. Essa, porém, só será devidamente compreendida se o seu comando estiver em consonância com outros artigos, que se complementam ao longo do texto constitucional, dentre os quais, podem ser citados os arts. 5º, 6º, 193 a 201, 205, 208, 215, 225, 226, 229 e 230, para ficarmos nos principais momentos.

Evidentemente, muitos desses direitos estão em sede de direitos individuais clássicos, de direitos sociais, de direitos inerentes à democracia, pelo que, por ora, nosso limite de comentários é bem mais reduzido, a saber: partindo da análise do conteúdo do princípio da Dignidade da Pessoa Humana, chegaremos, ao final, inevitavelmente, no conteúdo de uma qualidade de vida.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA Aline Mignon de. *Bioética e Biodireito*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000.
- BEAUCHAMPS, Tom L.; CHILDRESS, James F. *Princípios de Ética Biomédica*. São Paulo: Edições Loyola, 2002.
- BERNARD, Jean. *A Bioética*. Lisboa: Instituto Piaget, 1994.
- _____. *Da Biologia à ética*. Bioética: os novos poderes da ciência. *Os novos deveres do Homem*. São Paulo: Editorial Psy II, 1994.
- CASABONA, Carlos María Romeo, Et Al. *Derecho Biomédico Y Bioética*. Granada: Editorial Comares, 1998.
- CLOTET, Joaquim. *Bioética. Uma aproximação*. Porto Alegre: EDIPURS, 2003.
- D ASSUMPCÃO, Edvaldo A. (Org.). *Biotanatomia e Bioética*. São Paulo: Paulinas, 2005.
- DAURY, Cesar Fabriz, *Bioética e Direitos Fundamentais*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003
- DINIZ, Maria Helena. *O Estado Atual do Biodireito*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- DURANT, Guy. *A Bioética: natureza, princípios, objetivos*. São Paulo: Paulus, 1995
- FERRAZ, Sérgio. *Manipulações Biológicas e Princípios Constitucionais: Uma Introdução*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.
- GARCIA, Maria. *Limites da Ciência*. A dignidade da pessoa humana. A Ética da Responsabilidade. São Paulo: Editora Rt, 2004.
- ISRAEL, Jean-Jacques. *Direito das Liberdades Fundamentais*. São Paulo: Manole, 2005.
- JESÚS Pietro de e ALARCÓN, Lora, *Patrimônio genético humano e sua proteção na Constituição Federal de 1988*. São Paulo: Editora Mérito, 2004.
- JAPIASSU, Hilton. *Ciência e Destino Humano*. Rio de Janeiro: Editora Imago, 2005.
- LEITE, Francisco Tarcísio. *Cidadania, Ética e Estado*: Premissa Cristã. A Ética Profissional na Advocacia. Fortaleza: UNIFOR, 2002.
- LEONE, Salvino; PRIVITERA, Salvatore e CUNHA, Jorge Teixeira da. Dicionário de Bioética. Aparecida: Editora Santuário, 2001.
- MAGNO, Artur et alli. *Biodireito e Bioética*. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2005.
- MARTINS, Fladimir Jerônimo Belinati. *Dignidade da Pessoa Humana: Princípios Constitucionais Fundamentais*. Curitiba: Juruá Editora, 2003.
- MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.) *Direito Fundamental à Vida*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.
- MARTINS, Paulo Henrique. *Contra a Desumanização da Medicina*. Crítica sociológica das práticas médicas modernas. Petrópolis: Vozes, 2003.

- OMMATI, José Emílio Medauar. *Biodireito: Um Direito de Quarta Geração?*
- OTERO, Paulo. *Direito da vida. Relatório sobre o programa, conteúdos e métodos de ensino*. Braga: Livraria Almedina, 2004.
- ROMITA, Arion Sayão. *Direitos fundamentais nas Relações de trabalho*. São Paulo: Ltr, 2005.
- RUSS, Jacqueline. *Pensamento Ético Contemporâneo*. São Paulo: Paulus, 1999.
- SCALA, Jorge. *Bioética Y Derecho*. Disponível em: <<http://www.notivida.org.ar/Articulos/Bioetica%20y%62ODerecho.html>>. Acesso em: 04 abr.2005.
- SAMPAIO, José Adércio Leite. *Direitos Fundamentais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.
- SIQUEIRA, José Eduardo de, (Org.). *Ética, ciência e responsabilidade*. São Paulo: Edições Loyola, 2005.
- SILVA, João Ribeiro da. *Perspectivas da Bioética – Bioética Contemporânea III*. Lisboa: Faculdade de Medicina / Edições Cosmos, 2003.
- SOARES, André Marcelo M. e PIÑEIRO, Walter Esteves. *Bioética e biodireito. Uma Introdução*. São Paulo: Edições Loyola, 2002.
- SOUSA, Marcelo Rebelo de e ALEXANDRINO, José Melo, *Constituição da República Portuguesa Anotada*. Lisboa: Lex, 2000.
- SOUSA, Paulo Vinicius Sporleder de. *Bem Jurídico-Penal e Engenharia Genética Humana. Contribuindo Para a Compreensão dos Bens Jurídicos Supra Individuais*. São Paulo: Rt, 2004.
- SOUZA, Ricardo Timm de. *Ciência e Ética: Os Grandes Desafios*. Porto Alegre: Edipucrs, 2006.
- URBAN, Cícero de Andrade (Org.). *Bioética Clínica*. Rio de Janeiro: Revinter, 2003.
- VÁZQUEZ, Rodolfo (Compilador). *Bioética y Derecho. Fundamentos y Problemas Actuales*. México: Fondo de Cultura Económica, 1999.

Artigo recebido em setembro de 2008 e aceito em novembro de 2008.
