

## **BIODIREITO E INÍCIO DA VIDA: CRISE DE PARADIGMAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Daniela Braga Paiano\*<sup>1</sup>  
Maurem da Silva Rocha\*<sup>2</sup>

**RESUMO:** O presente trabalho tem por objetivo uma análise crítica-reflexiva, pontuando novos questionamentos a serem solucionados pelos cientistas do Direito face a evolução das tecnologias na área médica, sem pretensão de esgotar o assunto, mas de forma a aproximar a medicina do direito e da ética. Inicialmente, delimitar-se-á o objeto de estudo do biodireito, fazendo sua conceituação e derivação da bioética. Após, será elaborada uma análise de norma jurídica, princípios e regras, a fim de que, em um momento posterior se estude os principais princípios formadores do biodireito, quais sejam, princípio da autonomia, princípio da beneficência e da não maleficência, e o princípio da autonomia da justiça. Para que o direito consiga acompanhar essa revolução tecnológica, deve ser visto como um sistema aberto, cabendo ao intérprete a função de viabilizar essa oxigenação do sistema jurídico. Posteriormente, será abordada a questão do início da vida, pelas teorias natalista, concepcionista e da personalidade condicionada, verificando os posicionamentos doutrinários que cercam o tema. Ainda, este estudo refletirá sobre a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3510, que questiona o Art. 5º da Lei de Biossegurança, afirmando que o mesmo é inconstitucional, uma vez que permite a pesquisa com células-tronco embrionárias. Finalmente, cuidar-se-á

\*<sup>1</sup> A autora é mestre em Direito, advogada e Professora na Universidade Norte do Paraná – UNOPAR, campus Londrina e Arapongas/PR; Professora na Pós-Graduação na FACNOPAR em Apucarana/PR.

\*<sup>2</sup> A autora é mestre em Direito, servidora pública e Professora na Pós-graduação do IPA/RS.

dos problemas enfrentados pelo Direito por conta dessas alterações em paradigmas até então sedimentados na sociedade jurídica.

**Palavras-chave;** Biodireito; Avanços; Tecnologia; Células-tronco; Mudanças sociais, Vida.

**ABSTRACT:**This survey has the aim to analyze the issue in a reflexive-critical way, but without the purpose to end it up, checking the new questions to be solved by the law scientists, facing the technology evolution in the biomedic area, trying to approach law and ethic. At first, it will be drawn the object of study - biolaw, having its concept and its branches. Then, it will observe the difference among the law, principles and rules, so that, at a later moment, it can be studied the main principles of biolaw: the autonomy, the better and not the harm to the patient and the justice one. In order that the law can follow this technological revolution, it should be seen as an opened system, and in order to do it, it is up to the interpreter of the law the function of make it possible, make the oxygen of the system. After that, it this researche will observe the question of the begging of life by the theories existing in Brazilian law. Next, it will analyze the “ADIN 3510” – direct action of unconstitutionality – that questions if research with embrionary cells are ethic or is a ‘life killing’. Finally, it will deal with the problems faced by the Law nowadays, in questions not ever thought before.

**Keywords;** Biolaw; Advances; Technology; Embrionary cells; Social Changes; L ife;

## 1 INTRODUÇÃO

O surgimento de novas tecnologias no campo da medicina, tais como a fertilização *in vitro*, pesquisa com células-tronco, clonagem, dentre outras, afetou profundamente a relação existente entre o homem e a vida humana, bem como a relação homem e ordenamento jurídico. Desta forma, questões novas que até então foram ignoradas pelo Direito, começam a aflorar no seio da sociedade moderna fazendo com que o homem repense sua própria existência, e ainda, em como resolver juridicamente essas novas questões. Exemplificando a questão, não se pensava até então, e portanto não regulamentada pelo Direito, o marco inicial do vida. Tal fato fez surgir, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade 3510, a indagação sobre a possibilidade de ser legal a utilização de pesquisas com células-tronco embrionárias, uma vez que, segundo entendimento do autor da ação, nessas células já existiria vida humana, portanto, haveria uma afronta ao direito à vida. “Conceitos e posições da ordem jurídica, sedimentados no passado, sofrem abalos e se encontram inapropriados em face de uma realidade nova e dinâmica trazida pela ciência biotecnológica.” (MORGATO, 2005, p. 195).

Neste sentido posiciona-se Baracho: “Com o progresso do conhecimento amplia-se o significado que tem em saber fazer um bom uso de seu desenvolvimento, transformando-se, também, no dever de impedir seus efeitos perversos.” (BARACHO, 2004, p. 171).

Muito embora a Constituição Federal tenha previsto em seu Art. 5º, IX a liberdade da atividade científica, independente de censura ou licença (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 2007, p. 23), deve-se indagar se tal caráter é absoluto. Ou seja, podem cientistas, em nome do avanço tecnológico, fazerem uso ilimitadamente de práticas médicas? Ou seria necessário serem colocados parâmetros, balizas para legitimar esse avanço tecnológico?

Diferentemente do ritmo do crescimento tecnológico está a evolução do Direito. Enquanto novas tecnologias dão conta de reproduzir a vida humana em laboratório, os operadores do Direito ainda têm dificuldade em saber qual seria o início da vida, fazendo surgir diversas teorias acerca dos direitos da personalidade, as quais serão abordadas no presente trabalho.

## **2 BIODIREITO: DELIMITAÇÃO CONCEITUAL E SEU OBJETO DE ESTUDO**

O termo ‘bioética’ foi utilizado inicialmente em 1971, por Van Rensselaer Potter, relacionando o tema à sobrevivência da vida humana na terra, mais precisamente questões afetas ao relacionamento homem x meio ambiente (DINIZ, 2002, p. 9).

Já em 1978, o termo foi elucidado pela Enciclopédia de bioética da seguinte forma:

[...] estudo sistemático da conduta humana no campo das ciências biológicas e da atenção de saúde, sendo esta examinada à luz dos valores e princípios morais, constituindo um conceito mais amplo que o da ética médica, tratando da vida do homem, da fauna e da flora. (VIEIRA, 1999, p. 16)

Em 1995, em sua segunda edição, este conceito é alterado deixando de lado ‘valores e princípios morais’, para “estudo sistemático das dimensões morais – incluindo visão, decisão e normas morais – das ciências da vida e do cuidado da saúde, utilizando uma variedade de metodologias éticas em um cenário multidisciplinar.” (SIQUEIRA, 1998, p. 88).

A bioética é hoje dividida em dois campos: o da macrobioética – que estuda a relação homem x ambiente, e o da microbioética – que cuida da relação médico x paciente, ambos primando por uma melhor qualidade de vida do homem.

Assevera Elton Dias Xavier que “o biodireito, enquanto disciplina jurídica, nasce no seio da bioética, em um processo de juridicização de procedimentos e processos bioéticos no campo das biociências.” (XAVIER, 2004, p. 55).

A utilização desta tecnologia deve ser pautada por princípios éticos a fim de que o resultado destas novas descobertas possa apontar soluções em benefício da qualidade de vida, e não em uma ameaça à própria existência humana. “Fiador de uma pauta axiológica bem conhecida, o Biodireito ocupa-se de questões polêmicas atinentes ao início e ao fim da vida, de modo a coibir excessos e reparar erros, sem inibir o progresso da ciência.” (PUCCINELLI JÚNIOR, 2005. p. 73).

Compete ao Biodireito permitir condutas que tragam benefícios atuais e futuros, impedindo os malefícios e proibindo o mercado humano, atribuindo a todos o dever de respeitar a dignidade humana. [...] o Biodireito tem como função apontar os limites e os fins da manipulação da vida, identificando os valores a serem preservados, relacionando-os com o progresso científico, para que possam, de forma coerente e coesa, compatibilizar técnica e direitos fundamentais (ARAUJO, 2005).

Inicialmente, antes de se analisar os princípios que tratam da bioética em si, cabe verificar a importância dos princípios do Direito, apresentando-os no sistema jurídico brasileiro.

## **2.1 NORMAS, PRINCÍPIOS E REGRAS**

O Direito, visto como um conjunto de normas, elaboradas pelo homem para organizar a vida em sociedade, apresenta-se como um sistema, devendo a interpretação destas normas estar em consonância com o todo.

Neste sentido, a norma jurídica é o gênero do qual regras e princípios são espécies. Para se chegar a esta divisão foi necessário passar por

três fases evolutivas: “a jusnaturalista, a positivista e a pós-positivista.” (BONAVIDES, 2000, p. 232).

Na primeira delas, os princípios buscavam ideais de justiça, sendo decorrentes da vontade divina. Já em um segundo momento, na fase positivista, os princípios começam a ser inseridos nos Códigos, buscando trazer segurança jurídica para a sociedade. Por fim, na terceira fase – pós-positivista – embasada na teoria de Dworkin, vislumbra-se a normatividade dos princípios. Entendendo-se que “os princípios são normas e as normas compreendem igualmente os princípios e as regras.” (BONAVIDES, 2000, p. 243. Adeptos dessa corrente: Esser, Alexy, Dworkin e Crisafulli).

As normas, de modo geral, são enunciados que permitem, proíbem, ou obrigam determinadas condutas, valendo-se dos modais deônticos para regular o comportamento humano, ditando e controlando o agir da sociedade. Neste sentido, Bonavides, citando Alexy, assevera que “tanto as regras como os princípios também são normas, escreve ele, porquanto ambos se formulam com a ajuda de expressões deônticas fundamentais, como mandamento, permissão e proibição.” (BONAVIDES, 2000, p. 249).

Com a teoria pós-positivista, a norma é elevada à categoria de gênero, do qual as espécies vêm a ser o princípio e a regra (BONAVIDES, 2000, p. 248).

A conceituação de princípios não é tarefa fácil, uma vez que estes possuem certo grau de subjetividade, pois envolvem valores, inseridos na axiologia, os quais variam de lugar para lugar. Por isso, na medida em que determinada sociedade privilegia certos valores, ela consolidará a existência e o fortalecimento de alguns princípios.

Segundo Paulo de Barros Carvalho, “‘princípio’ é uma regra portadora de núcleos significativos de grande magnitude, influenciando visivelmente a orientação de cadeias normativas, às quais outorga caráter de unidade relativa, servindo de fator de agregação para outras regras do sistema positivo” (CARVALHO, 1991, p. 143-154), de forma a ser considerado “o

oxigênio das Constituições na época do pós-positivismo. É graças aos princípios que os sistemas constitucionais granjeiam a unidade de sentido e auferem a valoração de sua ordem normativa.” (BONAVIDES, 2000, p. 259).

Outro fato importante de distinção entre regras e princípios é que as primeiras, embora versem sobre fatos em geral, são elaboradas para determinada situação jurídica; Rothenburg ensina que os princípios preexistem à positivação, sendo apenas declarados pelo ordenamento, enquanto as regras são construídas. Uma vez que seu conteúdo é aberto, os princípios possuem um campo de incidência maior que o das regras, devendo ser interpretadas em conformidade com aqueles (ROTHENBURG, 1999, p. 28).

Por isso que, em uma situação concreta, se existir conflito de normas ele sempre será resolvido pelos mecanismos de interpretação e validade das mesmas, devendo uma delas ser declarada inexistente. Todavia, ao ocorrer colisão entre dois princípios, eles não se excluem, mas sim, um deles se afastará para aquela situação determinada, não perdendo sua validade para os demais casos. Tanto que, em situação diversa, ele pode prevalecer em detrimento de outro.

Neste sentido, afirma Paulo de Barros Carvalho que estas situações servem para confirmar a efetividade dos princípios, de forma que todas as vezes que forem atacados serão reafirmados, ganhando força naquele ordenamento. Por outro lado, se esse ataque prospera, consolidando no ordenamento a não efetividade daquele princípio, ele perde sua força, não devido àquela situação em especial, mas porque, por possuir carga axiológica, ele não será mais importante para aquela sociedade; neste caso sim, ele não será reafirmado (CARVALHO, 1991, p. 143-154).

Um dos pontos fundamentais de diferenciação entre regras e princípios é o critério de solução de conflitos de regras e colisão dos princípios. Quando ocorrer conflitos de regras, elas serão solucionadas pelo critério de validade. Uma delas vai ser declarada válida e a outra, conseqüentemente, inválida, sendo afastada do ordenamento jurídico, ao passo que, dada a colisão

de princípios, sua solução será pela dimensão de peso, de valor, uma vez que os dois princípios serão válidos (BONAVIDES, 2000, p. 251).

Extrai-se disso que, quando se verificar o conflito entre duas regras, denominado antinomia jurídica, uma deve ser afastada do ordenamento, sendo considerada inválida, enquanto que, quando ocorrer de dois princípios colidirem na aplicação para determinado caso concreto um deles é afastado apenas para a solução daquele caso específico. Eles podem ser valorados e até se integrarem, sem, contudo, sair do mundo jurídico. Tendo em vista que eles exibem o anseio da sociedade, por óbvio esses conflitos tendem a chocarem-se, visto que os interesses são muitas vezes contrários. O que não se poderia conceber é que a cada colisão de princípios um deles fosse excluído do mundo jurídico. Deve haver ponderação para não aplicá-los de forma injusta.

Vislumbra-se que dentre os avanços alcançados pela fase pós-positivista foi concretizar a normatividade dos princípios constitucionais, inserindo-os nas Constituições; destacar que princípios e regras são espécies do gênero norma, dando eficácia e reconhecimento aos princípios, posicionando-os como o ponto de equilíbrio do ordenamento, responsáveis pela oxigenação da própria Constituição. Ombreando o pensamento de Hironaka:

Apesar da bioética levantar questões, registrar inquietações, alinhar as possibilidades de acerto tecnológicas que possam afetar, de qualquer forma, a vida humana, seu escopo esgota-se nesse perfil, cabendo especialmente a ciência do direito ordenar as situações e balizar os dilemas (MORGATO, 2005, p. 197).

Conforme assevera Morgato, o direito ao acompanhar a realidade social deve veicular valores éticos e morais em um sistema aberto de princípios e regras, cabendo a seus aplicadores tornar concretos e aplicáveis os princípios que traduzem valores (MORGATO, 2005, p. 198).

O Direito deve ser encarado como um sistema aberto, interdisciplinar, a fim de que possa se relacionar com outras ciências e resolver



problemas que vêm surgindo na atualidade; deve ser visto como um sistema aberto, formado por princípios e regras, e, como já observado, por princípios que tem a função de oxigenar e atualizar a ciência do Direito.

## **2.2 DOS PRINCÍPIOS FORMADORES DO BIODIREITO**

Quatro são os princípios base do biodireito: princípio da autonomia, princípio da beneficência e da não maleficência e o princípio da autonomia da justiça.

Entende-se pelo princípio da autonomia que o médico deve respeitar a vontade, crença e valores do paciente, ou seja, a autonomia do paciente ou seu representante em aceitar ou não em se submeter a determinado tratamento (VIEIRA, 1999, p. 19). Não pode o médico, a título de exemplo, impor ao paciente uma transfusão de sangue se esta não é aceita por sua religião (Testemunhas de Jeová). Obrigar a pessoa a este procedimento pode lhe causar danos psicológicos levando-a inclusive a uma depressão e exclusão do seu círculo social. Se a tecnologia deve vir para aumentar a qualidade de vida dos seres humanos, não se pode ignorar a vontade do indivíduo de reger sua vida conforme sua tábua de valores.

O princípio da beneficência, hoje também desdobrado no da não maleficência. Visa o primeiro o bem-estar do paciente pela utilização de técnicas, minimizando danos e maximizando benefícios (DINIZ, 2002, p. 16); “[...] envolve ações de tipo positivo: prevenir ou eliminar o dano e promover o bem” (BARBOZA, 2003, p. 78), enquanto pelo da não maleficência “não se deve causar mal a outro” (BARBOZA, 2003, p. 78), ou seja, o médico não deve acarretar o dano intencionalmente ao paciente. Conforme pontuado por André Piccianelli Jr.:

Em face da beneficência, a medicina deve banir intervenções

destrutivas. Sendo assim, a eugenia negativa está condenada ao acaso, pois acalenta o sonho de construir um mundo povoado por seres humanos perfeitos, refutando a fatalidade da doença pela eliminação criminoso de indivíduos supostamente inaptos, revivendo sob novas roupagens o legado nazista (PICCINELLI JÚNIOR, 2005, p. 7).

Por fim, pelo princípio da justiça, deve-se levar em conta a real necessidade do paciente, caso a caso, buscando a igualdade material das pessoas, ou seja, tratar os iguais de forma igual e os desiguais de maneira diferente na medida de suas desigualdades. Seria a “equidade na repartição de bens e benefícios no que tange ao exercício da medicina ou área da saúde” (VIEIRA, 1999, p. 19).

### **3 DO INÍCIO DA VIDA HUMANA**

A vida humana começa a partir do nascimento com vida e se encerra com a morte. Porém, a lei resguarda direito do nascituro, ou seja, do feto em gestação. Se este nasce com vida, ele adquire esses direitos que lhe foram resguardados. Questão recentemente posta em cheque é do início da vida, se o nascituro é ou não pessoa. Existem duas doutrinas que explicam tal fato, são elas a natalista e a concepcionista.

Segundo a teoria natalista, o nascituro só adquire personalidade jurídica após o nascimento com vida, enquanto que pela segunda teoria, a vida se inicia desde a concepção no útero materno (FIUZA, 2007, p. 125).

Em artigo publicado pela revista Veja, o desenvolvimento humano se dá pelas seguintes etapas:

Fecundação – encontro do espermatozóide com o óvulo formando o embrião; b) Nidação – óvulo fecundado se fixa na parede uterina, que se dá durante o quinto e sexto dia após a

fecundação; c) Duas semanas – o embrião acelera sua reprodução e começam a formação de órgãos, inclusive o sistema nervoso; d) Oitava a décima sexta semana: neste período o embrião vira feto, aparecendo os membros e órgãos; e) Vigésima sétima semana: o feto começa a ter sensações; f) Nascimento: após os nove meses de gestação, em regra. (Revista Veja. 2007, p. 55-56)

O Código Civil em seu art. 2º adotou a teoria natalista, ao mencionar que a personalidade tem início com o nascimento com vida. Todavia, alguns juristas, adotando uma visão sistêmica, mencionam que o correto seria a teoria concepcionista, uma vez que o próprio artigo segundo se refere a direitos do nascituro. Outra parte da doutrina brasileira defende uma terceira corrente, a da teoria concepcionista da personalidade condicional, ou seja, de que o nascituro é pessoa, desde que, nasça com vida (FIUZA, *op. cit.*, p. 127). Seguem abaixo alguns exemplos:

FRANCO MONTORO afirma com veemência que o nascituro é pessoa desde a concepção, embora não tenha qualquer capacidade de exercício e goze de uma relativa capacidade de direito. SILMARA J. A. CHINELATO E ALMEIDA abraça a teoria concepcionista, que defendeu em sua tese de doutorado. Para ela, a personalidade começa com a concepção, ‘considerando que muitos dos direitos e ‘status’ do nascituro não dependem do nascimento com vida, como os Direitos da Personalidade, o de ser adotado, o de ser reconhecido, atuando o nascimento sem vida como a morte, para os já nascidos’. (<http://www.providaanapolis.org.br/persnasc.htm>).

Para os adeptos da teoria da personalidade condicional entendem que o nascituro possui direitos sob condição suspensiva. Seguem essa corrente: Arnoldo Wald, Miguel Maria de Serpa Lopes e Oertmann (GAGLIANO, 2006, p. 83).

Na esteira do pensamento exposto: A teoria concepcionista, por sua vez, influenciada pelo Direito francês, contou com diversos adeptos. Segundo essa vertente de pensamento, o nascituro

adquiriria personalidade jurídica desde a concepção, sendo, assim, considerado pessoa. É a posição de Teixeira de Freitas, seguido por Beviláqua, Limongi França e Francisco Amaral Santos. (GAGLIANO, 2006, p. 83)

Os autores em análise, seguindo pensamento de Silmara Chinelato e Almeida, afirmam que Teixeira de Freitas adotou a teoria concepcionista – e não a personalidade condicional, uma vez que no esboço, no Art. 221, descrevia que ‘desde a concepção no ventre materno a existência visível das pessoas, e, antes de seu nascimento, elas podem adquirir direitos, como se já estivessem nascidas.’ (GAGLIANO, 2006, p. 83).

Consoante se infere do exposto por Venosa, “a ciência ainda deve dar passos no sentido de fornecer ao jurista a exata concepção da dimensão do embrião como titular de alguns direitos.” (VENOSA, 2007, p.134). Sabe-se que o ser humano nasceu com vida se houve respiração após sair do ventre materno. Em caso de dúvida, tal fato é dirimido por meio de exame denominado Docimazia Hidrostática de Galeno, na qual o feto é colocado em um tanque com água, se o mesmo boiar, pode-se declarar que nasceu com vida, pois havia ar em seus pulmões.

A questão do início da vida se faz presente na atualidade devido a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3510, que questiona a constitucionalidade do art. 5º da Lei de Biossegurança. Referido artigo é questionado porque prevê, dentre outras possibilidades, a doação de embriões excedentes para pesquisa, após três anos de congelamento, desde que permitidos pelos pais.

O embrião dentro do útero é nascituro, mas, e o embrião fertilizado in vitro, tem essa mesma condição? Afirma Fábio Ulhoa Coelho:

Um embrião fertilizado in vitro pode permanecer congelado em laboratório por muitos anos. Uma vez implantado in útero, e vindo a nascer com vida, terá os seus direitos preservados desde a fertilização. O fato jurídico que define a natureza do embrião in vitro é sua implantação, ou não, in útero. Se ocorrer esse fato, tenderá a ter o destino biológico regular do ser humano (nascer, crescer, reproduzir e morrer). Será sujeito de direito desde a fertilização, caso venha a nascer com vida. Não implantado in útero, terá outro destino e sua natureza jurídica

será a de objeto de direito (coisa) (COELHO, 2006, p. 152).

Ao abordar o tratamento dado pela Lei 11.105/05, Ulhoa afirma que esta “tratou apenas do aspecto mais urgente da matéria: as condições para a utilização das células –tronco em pesquisas e terapias.” (Idem, Ibidem, p. 153).

O julgamento público da lei em análise teve início em março do corrente ano. Muito cuidado deve ser tomado, uma vez que, por meio desta audiência é que será trazido um marco do início da vida. De um lado estão os cientistas que defendem a pesquisa com células tronco embrionárias, por serem incomparavelmente mais eficazes do que pesquisa com células tronco adultas; do outro tem-se religiosos com campanhas contra esse tipo de pesquisa, defendendo que as células tronco embrionárias já são vida humana, mesmo sem estarem implantadas no ventre materno.

O debate deveria ser de cunho eminentemente jurídico-científico, afastando dele o viés religioso. Não está se propondo neste estudo a pesquisa desprovida de ética, não é isso. O posicionamento destas autoras é pelo avanço científico em nome da vida humana. Já está mais que comprovado os inúmeros benefícios que estas pesquisas podem trazer para pessoas portadoras de doenças até o presente momento incuráveis.

No presente momento a ADIn 3510 encontra-se com vista para um de seus julgadores analisar melhor o objeto da ação.

#### **4 DAS MUDANÇAS DE PARADIGMAS ENFRENTADOS PELO DIREITO**

Deve-se observar que o princípio da dignidade da pessoa humana é hoje um dos sustentáculos do Estado Democrático de Direito,

consagrado no Art. 1º, III da atual Constituição da República. Verifica-se, desta forma, que o constituinte brasileiro elevou o ser humano como um dos maiores valores a ser preservado no momento da aplicação e elaboração da lei. Deve o ser humano ser visto como a finalidade e não como meio de avanços tecnológicos.

O Direito enfrenta hoje uma crise por conta da falta de sistematização de normas que enfrentam os problemas acarretados pelo avanço da biomedicina. De forma que, questões se levantam no âmbito da clonagem humana, inseminação artificial, aborto, mudança de sexo, transplante de órgãos. Percebe-se que, a elaboração de normas que visam regulamentar tais questões, não podem ter cunho eminentemente jurídico; são elas dotadas de valores que abordam questões éticas, religiosas, médicas, psicológicas, jurídicas; enfim, questões de bioética requerem uma abordagem interdisciplinar de seus temas.

A atividade do biodireito seria então aproximar estes dois temas: medicina e direito, de forma que as questões a serem enfrentadas pela sociedade possam ser resolvidas de forma uníssonas, de modo a não paralisar o crescimento científico nem utilizar o homem como objeto de experimento para este avanço.

Desta correlação entre a Bioética e o Direito – ela, poderosíssima aliada do mundo jurídico – nasce uma apresentação problematizada das novas situações da vida dos homens, oriundas destes avanços e conquistas de novas biotecnologias e até então não previsíveis, e que carecem da atenção e do apreço do jurista, no sentido de lhes dar os limitadores contornos legais, pois que indispensáveis à concretização da sobrevivência humana, dentro dos padrões da dignidade e da ética. Os antigos códigos legais ou éticos, que serviam como referência e medida de condutas habituais, tornaram-se obsoletos e insuficientes para a verificação, análise, limitação e regulação destas realidades novas, para as quais, nem mesmo por ilações de ficção, teria sido possível, antes, deitar construções ou estabelecer estruturas legais, por antecipação. (HIRONAKA, 2008).

A autora acima citada, ao traçar os papéis da bioética e do Direito, assevera que o segundo deve ser visto como um *sistema de resolução*

*de conflitos* - a comprovação do vínculo genético parental, de paternidade e de maternidade; e como um *sistema de preservação de direitos* – preservação do direito do nascituro ao nascimento; de forma que a bioética se enquadra em ambos os papéis, devendo este ser o perfil do Biodireito (HIRONAKA, 2008).

O Direito, como mecanismo regulador de condutas, encontra-se ligado indissolúvelmente às transformações humanas e socioculturais. Podem estas últimas surgir a partir de mutações político-ideológicas operadas em uma determinada sociedade ou, como na questão ora analisada, ter como gênese consideráveis avanços científicos, o que faz com que sejam abandonados conceitos até então tomados como verdades imutáveis( PRADO, 2005, p. 550).

Enfim, o Direito está com essas questões a serem resolvidas; uma vez que o Código Civil possui muitas normas de conteúdo aberto, tais problemas serão resolvidos pelos aplicadores e cientistas do Direito ao analisarem o caso concreto. Se isso traz insegurança jurídica? Só o tempo responderá!!!

## **5 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Pode-se asseverar que, muito embora as pesquisas científicas têm avançado visando melhor a vida humana, o homem está com medo de não saber como lidar em esses avanços, de forma que, religiosos e alguns juristas estão defendendo a declaração da inconstitucionalidade, a fim de paralisar as pesquisas com as células-tronco embrionárias.

Hoje, o Direito, como ciência pura, ou como um sistema de normas fechado, não consegue acompanhar todos esses avanços. É necessário então uma aproximação da ciência jurídica com a área da biomedicina para que se possa superar essa crise vivida pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Deve-se encarar o ordenamento jurídico como um sistema de normas abertas, podendo ser oxigenado e atualizado pela via principiológica, e

ainda, pela interpretação sistêmica e harmônica; relevante papel possui o jurista ao enfrentar esses problemas da atualidade, pois é por meio da análise de casos em concreto que será dada a efetividade da norma.

Bioética e Direito devem se unir, cada vez mais, buscando dar um sentido melhor para vida; aumentar a qualidade de vida das pessoas, ou seja, dar-lhes uma vida repleta de dignidade, no sentido mais amplo que essa palavra possa assumir.

## **BIBLIOGRAFIA**

ARAÚJO, Ana Laura Vallarelli Gutierrez. In: *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. n. 51, ano 13, abril – junho de 2005. São Paulo: RT. Artigo disponível em: <http://www.providaanapolis.org.br/persnasc.htm>

BARACHO, José A. de Oliveira. A vida humana e ciência: complexidade do estatuto epistemológico da bioética e do biodireito. Normas internacionais da bioética. In: LEITE, Eduardo Oliveira. *Grandes temas da atualidade: bioética e biodireito*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

BARBOZA, Heloísa Helena. Princípios do Biodireito. In: BARBOSA, H. H. e outros. *Novos Temas de Biodireito e Bioética*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 10. ed., São Paulo: Malheiros, 2000.

CARVALHO, Paulo de Barros. *Curso de Direito Tributário: O princípio da segurança jurídica em matéria tributária*. *Revista de Direito Tributário*, ano 15, n. 55, p. 143-154, jan. – mar. 1991.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Civil*. Vol. 1, 2. ed.. São Paulo: Saraiva, 2006.

CONSTITUIÇÃO FEDERAL, Código Civil. Código de Processo Civil.



Código Comercial. Org. Yussef Said Cahali. 9. ed., ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DINIZ, Maria Helena. *O estado atual do biodireito*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

FIUZA, CÉSAR. *Direito Civil: curso completo*. 10. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil: Vol. 1, parte geral*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

HIRONAKA, Giselda M. F. Novaes. Bioética e Biodireito: Revolução biotecnológica, perplexidade humana e perspectiva jurídica inquietante. disponível em: [http://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos\\_pdf/Giselda/\(Bio\\_351tica%20e%20Biodireito\).pdf](http://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Giselda/(Bio_351tica%20e%20Biodireito).pdf) acesso em 09.03.2008.

MORGATO, Melissa. Cabrini. A bioética e a integração com o direito. In: *Anais do XIV Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI 2005: a construção do saber jurídico no século XXI*. Fundação Boiteux: Florianópolis, 2005.

PRADO, Luiz Regis. *Tutela Penal do Ambiente: meio ambiente, patrimônio cultural, ordenação do território e biossegurança (com a análise da Lei 11.105/2005)*. São Paulo: RT, 2005.

PUCCINELLI JÚNIOR, André. O biodireito e a redescoberta do ser humano. In: *Revista de Direito Constitucional e Internacional*. n. 52, ano 13, julho – setembro de 2005. São Paulo: RT.

Revista Veja. Ano 40, n. 16, edição 2005. Publicada em 25.04.2007, p. 55-56.

ROTHENBURG, Walter Claudius. *Princípios Constitucionais*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1999.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil Parte Geral*. Vol. 1, 7. ed.. São Paulo: Atlas, 2007.

VIEIRA, Tereza Rodrigues. *Bioética e Direito*. São Paulo: Jurídica Brasileira, 1999.

XAVIER, Elton Dias. A identidade genética do ser humano como um biodireito fundamental e sua fundamentação na dignidade do ser humano. In:

LEITE, Eduardo Oliveira. *Grandes temas da atualidade: bioética e biodireito*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.