XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

REGINA VERA VILLAS BOAS

RIVA SOBRADO DE FREITAS

CLÁUDIA MANSANI QUEDA DE TOLEDO

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr.
Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr.
José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio
Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direitos e garantias fundamentais II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP

Coordenadores: Regina Vera Villas Boas

Riva Sobrado De Freitas

Cláudia Mansani Queda De Toledo – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-808-0
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS II

Apresentação

Os Coordenadores do GT "Direitos e Garantias Fundamentais II" que assinam, abaixo, apresentam o presente Livro, relacionando os títulos e autores dos trabalhos científicos selecionados e efetivamente expostos no Grupo de Trabalho referido, que fez parte do XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI, cuja temática principal reflexionada tratou do "Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo", no período entre 19 a 21 de junho de 2019, nas dependências da Universidade Federal de Goiás – UFG (em 21.06, na sala 207).

Participaram do Encontro pesquisadores, representantes de diversos Programas de Pós-Graduação em Direito, os quais vieram de variadas regiões do Brasil e produziram ricos e expressivos debates nos Grupos de Trabalhos, propiciando verdadeira troca de experiências, investigações acadêmico-científicas, estudos e humanidade, fortalecendo a orientação da prática jurídica e humanitária.

A realidade cotidiana que foi trazida à baila, por meio dos textos científicos produzidos revelou situações distintas relacionadas à efetividade dos direitos, notadamente dos direitos e garantais individuais e sociais e, também, algumas situações similares, no tocante à materialização de políticas públicas regionais desafiadoras do cumprimento dessas garantias e direitos.

Os debates revelaram que, de um lado, várias garantias e direitos fundamentais não conseguem ser efetivados em variadas regiões do país, em razão da ausência e/ou ineficiência da prática de necessárias políticas públicas a serem desenvolvidos e implementadas pelos governantes e gestores e, de outro lado, foram trazidas algumas poucas experiências demonstrando a existência de políticas integrativas concretizadoras de garantias e de direitos fundamentais. Discutiu-se, a respeito da (in) efetividade da salvagurada dessas garantias e direitos, a partir da utilização de instrumentos processuais individuais e coletivos, apontando-se a importância da materialização dos direitos fundamentais sociais à concretude dos direitos fundamentais individuais.

As exposições e debates fortaleceram a continuidade do esforço dos operadores do Direito, governantes e gestores dos sistemas legislativo, judiciário e executivo, em proveito das instituições sociais que buscam a concretização do Estado Socioambiental e Democrático de

Direito, que deve salvaguardar as garantias e os direitos humanos conquistados com tanta luta.

Os trabalhos desenvolvidos pelo GT “Direitos e Garantias Fundamentais II” corroboraram com vibração e alegria a tarefa acadêmica designada aos coordenadores, identificando, selecionando e debatendo o produto dos artigos apresentados na oportunidade, procurando estimular os participantes a refletirem com verticalidade sobre a realidades, notadamente a brasileira, envolventes dos temas expostos aos debates.

As exposições respeitaram, inicialmente, uma divisão em Grupos, orientada pelos Coordenadores, que conseguiu aproximar temáticas à realização de debates profícuos, proveitosos e de interessantes dos participantes. O tempo foi organizado de maneira a possibilitar a cada um dos autores-expositores “per se”, não mais que oito minutos para a exposição dos seus textos, abrindo-se a oportunidade dos debates ao final das exposições de cada Grupo, ocorrendo, em seguida, o seu fechamento pelos Coordenadores do GT.

Inicialmente, foram aprovados e selecionados para participarem do GT “Direitos e Garantias Fundamentais II” vinte e três trabalhos, dos quais dezenove foram expostos no evento. Fazem parte deste volume do Livro, os dezenove textos apreciados, aprovados e efetivamente apresentados no CONOPEDI Goiânia, conforme anotado, a seguir.

Seguindo a ordem das exposições, são relacionados, a seguir, os nomes dos autores e coautores (identificando-se os presentes e os ausentes), os títulos dos trabalhos expostos, e um brevíssimo resumo do conteúdo principal trazido em cada texto dos autores, os quais compõem, no conjunto, a presente Obra.

1 - Francine Cansi (presente) e João Luis Severo Da Cunha Lopes (ausente)

Título: “A SAÚDE COMO UM DIREITO FUNDAMENTAL: NA PERSPECTIVA CONSTRUCIONISTA DOS SISTEMAS NACIONAIS DE SAÚDE”.

Trata dos direitos fundamentais, apontando a necessidade e/ou possibilidade de o sujeito viver ativamente em sociedade, discutindo o direito aos cuidados relacionados à saúde, a qual ocupa um conceito mais amplo daquele normalmente empregado pela sociedade científica. Mostra que os serviços e ações de saúde prestados no Brasil são de relevância pública e designam mecanismos de controle social do Estado de Direito em prestar saúde digna e

eficaz a todos, trazendo, também, informações sobre os serviços de consorciados de boa qualidade e acessíveis para todos, apontando a saúde como um direito fundamental sob a perspectiva construcionista dos sistemas nacionais de saúde.

2 - Sandra Regina Martini , Matteo Finco -

Título: ”CORRUPÇÃO E VIOLÊNCIA SISTÊMICAS ENTRE DIREITO E POLÍTICA: REFLEXÕES A PARTIR DE ‘TANGENTOPOLI’ NA ITÁLIA” - O artigo adota o referencial teórico-sistêmico do sociólogo Luhmann e fornece um enquadramento dos conceitos de corrupção sistêmica e de violência sistêmica, apreciando a maneira como os fenômenos descritos afetam os subsistemas do direito e da política. Revela que a análise de “Tangentopoli” (Itália), conectado à investigação criminal “Mani Pulite” tenta identificar repercussões do âmbito dos direitos humanos e dos conflitos entre mídia, opinião pública, poderes judiciário e político. Entende a corrupção não somente como crime, mas como fenômeno social abrangente, que envolve toda a sociedade.

3 - Diogo Oliveira Muniz Caldas

Título: ”O DIREITO FUNDAMENTAL À MORADIA: AS DESOCUPAÇÕES DOS ESPAÇOS URBANOS DO RIO DE JANEIRO SOB A ÓTICA DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE” - Refere-se à problemática das desocupações da cidade do Rio de Janeiro, priorizando a supremacia do interesse público em detrimento do princípio da dignidade da pessoa humana, anotando que a vigente Constituição da República federativa do Brasil estabeleceu o direito à moradia como um direito fundamental social que deve ser garantido para todos os cidadãos. Analisa o impacto social causado pela falta de moradia digna, a formação das políticas públicas habitacionais e, também, a função social da propriedade diante da função social das cidades e a omissão do Poder Público à efetividade das políticas públicas.

4 - Lucas Prado Kizan

Título: “REMOÇÃO DE CONTEÚDO DA INTERNET: ENTRE O DIREITO DO CONSUMIDOR E A TRANSGRESSÃO CONSTITUCIONAL” - Aborda algumas características próprias da rede internet em confronto com a legislação pátria, apontando o problema da obrigatoriedade de ordem judicial para remoção de conteúdo publicado por terceiros na internet, refletindo sobre a responsabilização objetiva trazida no texto do Código

de Defesa do Consumidor (CDC). Defende a inconstitucionalidade do artigo 19 do Marco Civil da Internet, afirmando o seu retrocesso legislativo, afronta aos direitos básicos do consumidor e ignorância da aplicação dos meios alternativos de resolução de conflitos.

5 - Isaac Ronaltti Sarah da Costa Saraiva

Título: "ESTADO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA: O BRASIL E A LÓGICA CÍCLICA ESTAMENTAL PERANTE A CONCRETIZAÇÃO DA CIDADANIA, EFETIVIDADE DE DIREITOS SOCIAIS E O DIREITO FUNDAMENTAL À BOA ADMINISTRAÇÃO" - Revela a problemática da efetividade dos direitos fundamentais sociais do Brasil, trazendo um pouco da história da superação das realidades cíclicas advindas do processo de colonização peculiar, ocorrido nas terras brasileiras e, também, um pouco da história da atual crise institucional dos Estados modernos, que afetam a ideia do significado de "Estado" e sua organização, construída no Ocidente, após Revoluções burguesas, questionando sobre os movimentos liberais do século XVIII. Procura estabelecer diálogos entre a administração pública, a supremacia judicial, a questão da eficiência e o Direito Fundamental à boa Administração.

6 - Diogo Loureiro Ribeiro

Título: "O DEVER FUNDAMENTAL DE PAGAR TRIBUTOS NO DIREITO BRASILEIRO" - Afirma o dever fundamental de pagar tributos, trazendo à baila o contexto do princípio da solidariedade, os deveres fundamentais autônomos e independentes dos direitos fundamentais, buscando responder, a partir da doutrina italiana e portuguesa e de julgados brasileiros, se há no ordenamento brasileiro um dever fundamental de pagá-los e, se decorre este dever, do princípio de solidariedade.

7 - Bruno Bastos De Oliveira e Maria das Graças Macena Dias de Oliveira

Título: "LIBERDADE RELIGIOSA COMO DIREITO FUNDAMENTAL NA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL BRASILEIRA: UMA ANÁLISE HISTÓRICA A PARTIR DA LAICIDADE ESTATAL" - Afirma que, no Brasil, a ideia de liberdade se desenvolve de maneira gradativa, a partir de concepções históricas, desde a época do Brasil Império até a contemporaneidade, notadamente após a promulgação do texto constitucional vigente, que revela a concepção de liberdade religiosa. Aponta a evolução do conceito de liberdade, durante o século XIX, com especial enfoque na liberdade religiosa, trazendo à baila o laicismo descrito na vigente Constituição brasileira. Reflete sobre as controvérsias oriundas da (in) constitucionalidade do sacrifício de animais em cultos religiosos.

8 - Abner da Silva Jaques (presente) e Bruno Valverde Chahaira (ausente)

Título: “DIREITOS HUMANOS E ÉTICA: LIMITES ÀS PESQUISAS CIENTÍFICAS FRENTE À DIGNIDADE HUMANA” - Reflete sobre os limites das pesquisas realizadas a partir das células tronco-embrionárias, problematizando a necessidade da existência de limites no avanço da ciência, decorrentes da preservação da dignidade humana. Revela a Lei de Biossegurança no contexto da regulamentação da pesquisa científica com material genético humano no Brasil, e a imposição de limites ao avanço das pesquisas, em razão da precariedade da norma jurídica brasileira, no tocante à efetividade dos dispositivos técnicos-científicos que protegem à dignidade humana.

9 - Fernando Antônio de Souza Dias (presente) e Silvano Lopes (ausente)

Título: “DIREITO FUNDAMENTAL À SEGURANÇA NO TRÂNSITO COMO OBJETO DA AÇÃO POPULAR” - Refere-se ao reconhecimento de um direito fundamental à segurança no trânsito que possui todo cidadão brasileiro, bem como à possibilidade de utilização do instrumento da ação popular à materialização de referido direito fundamental, que pode salvaguardar e efetivar a necessária proteção do cidadão.

10 - Fabrício de Almeida Silva Reis (presente) e Michelly Pereira Melo (ausente)

Título: “O PAPEL DO PROFISSIONAL BOMBEIRO MILITAR FRENTE À PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS DE MINORIAS, TENDO COMO ESCOPO O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA” - Traz à baila princípios questões relevantes sobre a proteção dos direitos humanos das minorias, dando como exemplo os profissionais do “Corpo de Bombeiros Militar”. Revela a importância da função social dos bombeiros e da atuação cautelosa que exercem, atendendo às mais diversas e perigosas ocorrências a que ficam expostos.

11 - Heloisa Helena Silva Pancotti (presente) e Maria Fernanda Paci Hirata Shimada (ausente)

Título: “ANÁLISE DA (IN) CONSTITUCIONALIDADE DO REGIME DISCIPLINAR DIFERENCIADO E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA” - Reflete a respeito da sistemática do Regime Disciplinar Diferenciado (RDD) no tocante à (in) observância ao princípio da Dignidade da Pessoa Humana, abordando realidades do sistema carcerário brasileiro, as quais impuseram a criação de legislação reguladora, abrangente da realidade envolvente da situação de periculosidade. Discute sobre a (in) constitucionalidade do Regime Disciplinar Diferenciado (RDD), a partir da compreensão da forma proporcional

de resposta penal em casos graves, que pode efetivar a garantia constitucional da individualização da pena, dentro da liberdade de conformação propiciada pelo legislador ordinário.

12 - Marcelo Vitor Silva Rizzo (presente) e Teófilo Marcelo de Arêa Leão Júnior (ausente)

Título: “AS CONSEQUÊNCIAS DA MUTAÇÃO DO INSTITUTO DA GRATUIDADE JUDICIÁRIA TRAZIDAS PELA LEI 13.467/2017 E O ACESSO À JUSTIÇA DO TRABALHO” - Reflete sobre a alteração corrida no ordenamento jurídico trabalhista brasileiro no que tange à justiça gratuita, discutindo se referida situação causou, ou não, a supressão do direito fundamental do acesso justiça, e se esta nova situação alterou perspectivas jurídicas do âmbito do Direito do Trabalho, atingindo às relações jurídicas contemporâneas já sedimentadas entre empregados e empresas.

13 - Rudolpho Cesar Morello Gomes (presente) e Daniela Menengoti Ribeiro (ausente)

Título: AUSÊNCIA DE MORADIA AOS REFUGIADOS VENEZUELANOS: A NECESSIDADE DO ATIVISMO JUDICIAL PARA EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS” - Debate sobre o ativismo judicial, considerado como elemento garantidor do direito à moradia digna frente à inércia do Poder Executivo e do Legislativo em assegurar aos refugiados venezuelanos o mínimo existencial no tocante ao acesso à habitação no território brasileiro. Enfrenta as questões sobre a aplicabilidade dos princípios constitucionais ao direito à moradia, frente ao princípio constitucional da separação dos poderes e à intervenção do Ministério Público Federal.

14 - Bárbara Fabiane Alves e Silva Resende (presente) e Silvério Pereira D

da Silva Júnior (ausente)

Título: “EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA AÇÃO POPULAR NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS E O CIDADÃO COMO LEGITIMADO ATIVO” - O artigo traz estudos sobre a aplicação da Ação Popular no ordenamento jurídico brasileiro, abordando aspectos relevantes sobre a evolução do instituto pelas Constituições brasileiras e pelas legislações infraconstitucionais, analisadas a partir dos cenários jurídico, social e político e considerando o relevante papel do legitimado a intentar uma ação popular – considerada como um mecanismo de garantia da efetividade da democracia plena e do Estado Democrático e Constitucional de Direito.

15 - Ednahn Veríssimo Andrade Silva (presente) e Fabrício Wantoil Lima (ausente)

Título: “DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA NO ACESSO À SAÚDE: A ATUAÇÃO EXTRAJUDICIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS NO FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS” - Revela a importância da atuação extrajudicial do Ministério Público do Estado de Goiás à efetividade do fornecimento de medicamentos necessários à saúde do cidadão, anotando a importância dos mecanismos jurídicos utilizados à celeridade da Justiça e à concretização da dignidade da pessoa humana.

16 - Weder Antonio De Oliveira (presente) e Genaro Lopes Honori Guilarducci (ausente)

Título: “A QUESTÃO DO HOMESCHOOLING NO BRASIL A PARTIR DA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL” - Revela estudos sobre o ensino domiciliar na sociedade brasileira, anotando que ausência de legislação específica sobre a matéria, traz debates relevantes sobre a constitucionalidade e a materialidade deste ensino. Mostra posicionamento do Supremo Tribunal Federal que aponta a necessidade de regulamentação legal da matéria. Observa que, nesse sentido, os direitos do menor são indisponíveis, razão pelas quais devem ser protegidos pelos órgãos competentes, os quais devem tutelar os direitos fundamentais que envolvem à liberdade de escolha dos pais. Afirma que a educação domiciliar não deve ser proibida, devendo, porém, ser regulamentada, tendo meios eficazes de concretizar a sua fiscalização.

17 - Janaína Machado Sturza (presente) e Daiane Calioni Berton (ausente)

Título: “Da (DES) PROTEÇÃO DE DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS: AS DESIGUALDADES SOCIAIS COMO ÓBICE AO ACESSO UNIVERSAL À SAÚDE” - Afirma que o direito fundamental à saúde, de acordo com o texto constitucional um direito de todos e dever do Estado, sendo garantido pelas políticas públicas que objetivam o seu acesso universal e igualitário. Objetiva demonstrar que o acesso à saúde, como possibilidade de reconhecimento dos direitos e garantias fundamentais, encontra óbices nas desigualdades sociais, necessitando da salvaguarda da saúde como um direito fundamental social que deve promover a qualidade da vida e, consequentemente, da dignidade da condição humana, como valores essenciais à concretização da cidadania.

18 - Lucimara Lopes Keuffer Mendonça

Título: “A DEFICIÊNCIA COMO UMA QUESTÃO DE DIREITOS HUMANOS: ENTRE OS CONCEITOS BIOMÉDICO E BIOPSICOSSOCIAL” - Afirma que as questões

relacionadas à compreensão do vocábulo “deficiência” se tornaram uma questão prioritária ao pesquisador, apontando que ele (o vocábulo “deficiência”) está consubstanciado em um novo paradigma político e social de emancipação da pessoa com deficiência, bem como deve ser considerando inserido na questão universal do significado dos direitos humanos. Reflete sobre as novas conceituações do vocábulo “deficiência”, advindas de modelos criados a partir de movimentos sociais e lutas políticas dos “grupos das pessoas com deficiência”, estudando as novas epistemologias, diante do modelo individualista cunhado pela biomedicina.

19 – Matheus de Araújo Alves e Lucas Baffi Ferreira Pinto (ausente)

Título: “A RESERVA DO POSSÍVEL E A CONCRETIZAÇÃO DOS DIREITOS SOCIAIS” - Discute sobre a aplicabilidade dos direitos sociais e o significado prático das atividades prestacionais, questionando sobre a possibilidade fático-jurídica de atendimento das prestações positivas por parte do Estado em face da efetividade dos direitos fundamentais sociais. Reflete sobre a efetivação do princípio do acesso à justiça a partir da doutrina de Robert Alexy, enfrentando a problemática da reserva do possível, por meio da compreensão do significado do sopesamento, da proporção e da materialização dos direitos fundamentais.

Professora-Doutora Regina Vera Villas Bôas

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP

Centro Universitário Salesiano de São Paulo – UNISAL/SP (Unidade Lorena)

Professora-Doutora Cláudia Mansini Queda de Toledo

Centro Universitário de Bauru - Instituição Toledo de Ensino de Bauru – ITE

Professora-Doutora Riva Sobrado de Freitas

Universidade do Oeste de Santa Catarina - UNOESC

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

DIREITOS HUMANOS E ÉTICA: LIMITES ÀS PESQUISAS CIENTÍFICAS FRENTE À DIGNIDADE HUMANA

HUMAN RIGHTS AND ETHICS: LIMITS TO SCIENTIFIC RESEARCH ON HUMAN DIGNITY

Abner da Silva Jaques [1]
Bruno Valverde Chahaira [2]

Resumo

A pesquisa objetiva uma análise acerca dos limites das pesquisas com células tronco-embrionárias, problematizando a necessidade da existência de limites ao avanço da ciência, decorrentes da preservação da dignidade humana. A pesquisa justifica-se porque, considerando que muito embora haja a Lei de Biossegurança visando regulamentar a pesquisa científica com material genético humano no Brasil, ainda é necessária a imposição de limites ao avanço das pesquisas, em razão da precariedade da norma brasileira no tocante à dispositivos técnicos-científicos que efetivamente resultem na proteção humana. O estudo será pautado no método de abordagem dedutivo, valendo-se de pesquisas documentais, históricas e bibliográficas.

Palavras-chave: 1. bioética e biodireito, 2. células-tronco embrionárias, 3. dignidade da pessoa humana, 4. lei de biossegurança brasileira, 5. limites à pesquisa com células-tronco embrionárias

Abstract/Resumen/Résumé

The research aims at analyzing the limits of embryonic stem cell research, problematizing the need for limits to the advancement of science, resulting from the preservation of human dignity. The research is justified because, considering that although the Biosafety Law is aimed at regulating scientific research with human genetic material in Brazil, it is still necessary to impose limits on the progress of research, due to the precariousness of the Brazilian standard regarding technical devices that effectively result in human protection. The study will be based on the method of deductive approach, using documentary, historical and bibliographical research.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: 1. bioethics and bioright, 2. embryonic stem cells, 3. dignity of the human person, 4. brazilian biosecurity law, 5. limits to embryonic stem cell research

---

[1] Mestrando em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (UFMS). Pós-graduando em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Estudos Tributários (IBET).

[2] Doutor em Direito Constitucional (Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo). Membro do Conselho Editorial da Revista Pensamento Jurídico. Avaliador do CONPEDI Avaliador MEC/INEP.

1 INTRODUÇÃO

Todo o sistema jurídico é construído principalmente com a intenção de conferir máxima tutela ao ser humano. Em razão disto, destina-se à pessoa humana, em sua acepção ampla, uma gama de direitos denominados humanos fundamentais que compõem o núcleo elementar e básico do indivíduo, que são historicamente construídos e dimensionados conforme a demanda social. A tutela primordial ao indivíduo se trata do princípio da dignidade da pessoa humana que, em um escalonamento hierárquico de princípios, norteia todos os atos dos agentes sociais, especialmente o Estado, no sentido de respeitar e preservar o ser humano em sua existência.

É necessário perceber o valor fundamental que possui o ser humano, uma vez que no cerne de seu ser pode assumir responsabilidades influenciando e garantindo diretamente seus próprios fins, possibilitando a ele a condição de responsável numa relação natural que engloba a totalidade do uso do objeto das Novas Tecnologias, hoje inerente à premissa de vida humana.

Sob essa perspectiva, todos os avanços sociais e científicos devem voltar-se à proteção da dignidade da pessoa humana, de modo que se compreende pela necessidade de estabelecer limites que estejam em consonância, sobretudo, com os direitos humanos fundamentais. Neste sentido, é certo que os avanços das pesquisas científicas com material genético humano devem ser ponderados a partir da responsabilidade, da ética e da juridicidade, sendo vedada, assim, a ofensa aos direitos humanos.

Dessa maneira, a presente pesquisa tem por objetivo analisar, a partir da Bioética e do Biodireito no âmbito científico e jurídico brasileiro, os limites acerca das pesquisas com células-tronco embrionárias com base em uma perspectiva de responsabilidade na preservação e no respeito à dignidade da pessoa humana.

Para a construção do estudo, no item 2 serão tecidas abordagens conceituais acerca da bioética no direito brasileiro, com a intenção de evidenciar seu conteúdo no sentido de guiar as ações humanas com ética e responsabilidade quando das manipulações de material genético para fins de pesquisas científicas.

Já no item 3 abordar-se-á sobre o biodireito e a lei de biossegurança brasileira (Lei n. 11.105, de 24 de março de 2005), dando-se ênfase à proteção humana na Constituição Federal e com vistas à uma análise sintática acerca da possibilidade de pesquisas com células-

tronco embrionárias e da responsabilidade jurídica objetiva destinada aos pesquisadores que causarem dano à existência humana.

No item 4 pretende-se um estudo acerca dos limites da pesquisa com células-tronco embrionárias frente ao princípio da dignidade da pessoa humana, cuja intenção é justamente a de ponderar a necessidade de se ater à responsabilidade ética e jurídica e, sobretudo, à segurança nas pesquisas, elucidando que qualquer risco à dignidade humana deverá ser situação suficiente para frear o andamento da pesquisa, porquanto o individuo não pode ser coisificado em sua existência e tratado como objeto diante dos avanços tecnológicos.

Por fim, destaca-se que o estudo será pautado no método de abordagem dedutivo, tendo-se como hipótese de pesquisa que embora os avanços tecnológicos em dado momento aparentem ser de todos benéficos, é importante uma análise em longo prazo de seus efeitos, principalmente quando há a possibilidade de se irradiar consequências à vida humana de maneira negativas.

2. CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE A BIOÉTICA

O trabalho em objeto presta-se à discussão de uma temática de extrema relevância no contexto atual, qual seja a utilização das células-tronco no território brasileiro, analisando a compatibilidade entre a lei nacional, que regula a biossegurança, e as normas internacionais sobre o assunto. Tem como objetivo questionar o panorama atual, fazendo, para tanto, exaustiva observação dos pontos que norteiam o assunto. Nesse sentido, percebe-se sua importância, visto a necessidade de discussão do tema ante às novas possibilidades que se apresentam ao ser humano em razão da manipulação genética, que, conforme menciona GOODFIELD (1994, p.65), pode ser benéfica ou maléfica à humanidade:

> E de novo, uma vez alcançados os conhecimentos básicos, está aberto o caminho não só para aplicação em proveito da humanidade, mas também para uma assustadora e condenável exploração em grande escala e às vezes, para nossa intranquilidade, as duas coisas parecem muito próximas uma da outra.

Compreende-se, portanto, o advento de um novo conhecimento, e com ele de uma nova realidade, sendo fundamental o respeito ao homem e a atenção às leis e à ética, para que não seja permitido fazer do indivíduo uma mera ferramenta do progresso à custa de sua própria humanidade.

Considerando esta linha de pensamento, alguns pontos não podem deixar de ser perscrutados, e, portanto, daí a razão do tratamento do tema a ser abordado neste item. Diante dos novos avanços científicos e das novas descobertas no campo da manipulação genética mostra-se imperativo a discussão dos padrões éticos exigidos aos que se embrenham neste ramo do saber. Tais valores éticos, erigidos para a defesa da humanidade, devem ser estudados e respeitados para que seja possível avançar com responsabilidade, sem que haja violações diretas aos Direitos Humanos, conforme mencionado.

Assim, é fundamental a explanação que se apresenta, bem como a compreensão do leitor acerca dos valores que norteiam a bioética por serem estes os responsáveis pela apresentação dos limites a serem respeitados por todos os que se iniciam na empresa de manipular os dados genéticos.

Cunhada em primeiro momento pelo alemão Fritz Jahr, em artigo publicado em 1927, conforme menciona Goldim (2006, p. 86), a bioética foi concebida em um primeiro momento como a constatação da existência de obrigações éticas dos seres humanos não somente perante os seus semelhantes, mas também para com todos os seres vivos. Desde então, o termo passou por significativas alterações em sua carga conceitual, mantendo, entretanto, a raiz interdisciplinar definida em primeiro, consoante declarado pelo estudioso mencionado. Neste passo, a bioética deve ser entendida como a aplicação dos valores éticos quando no trato do assunto acerca dos seres vivos:

> A Bioética, dessa forma, nasceu provocando a inclusão das plantas e dos animais na reflexão ética, já realizada para os seres humanos. Posteriormente, foi proposta a inclusão do solo e dos diferentes elementos da natureza, ampliando ainda mais a discussão. A visão integradora do ser humano com a natureza como um todo, em uma abordagem ecológica, foi a perspectiva mais recente. Assim, a Bioética não pode ser abordada de forma restrita ou simplificada. É importante comentar cada um dos componentes da definição de Bioética profunda de Potter – ética, humildade, responsabilidade, competência interdisciplinar, competência intercultural e senso de humanidade – para melhor entender a necessidade de uma aproximação da Bioética com a teoria da complexidade. (GOLDIM, 2006, p. 87).

Percebe-se, assim, que a compreensão da bioética consoante o desejado por esta produção, pressupõe um entendimento dos valores relacionados a humildade, responsabilidade, competência intercultural e senso de humanidade. Somente dessa forma será possível ao leitor a compreensão total desse guia das ações voltadas à manipulação genética (NAMBA, 2015, p. 45) Portanto, passa-se ao estudo dos valores mencionados, que

podem ser entendidos como uma espécie de princípios da bioética.

Em primeiro momento, percebe-se que para compreender a bioética se faz necessário compreender a importância da humildade em sua aplicação. A humildade consiste na aptidão humana em reconhecer que não há certeza completa sobre todos os assuntos, permitindo induzir a possibilidade do equívoco em todas as tomadas de decisões (DINIZ, 2009, p. 138). Assim, a humildade se mostra indispensável quando da interpretação da bioética, visto a necessidade de barrar eticamente as atitudes que advenham de uma certeza muito grande dos benefícios, e certa cegueira quanto aos malefícios.

> A inclusão das noções de indeterminação e de mudanças provocadas pelo tempo alterou definitivamente as discussões científicas. Contudo, não houve a esperada contrapartida de humildade de grande parte dos cientistas e de outros profissionais envolvidos com a geração e aplicação do conhecimento. Hans Jonas, já em 1968, disse que "a humildade seria necessária como um antídoto para a ruidosa arrogância tecnológica atual" (16). Na Bioética, a humildade é uma característica fundamental. Ao assumir que a incerteza e a mudança são componentes sempre presentes, assume-se, igualmente, que os resultados das reflexões são sempre passíveis de discussão. A humildade permite reconhecer que não são definitivos nem imutáveis. (GOLDIM, 2006, p. 87-88).

Outro ponto importante para a constituição da bioética é a mencionada responsabilidade. Este valor que erige a bioética pode ser compreendido como um dos imperativos que implica no entendimento da repercussão das ações humanas sobre o meio em eu vive e atua. Entende-se, pois, a responsabilidade na bioética pelo preceito mencionado por Fritz Jahr, citado por Goldim (2006, p. 88), cuja premissa erige a ideia de: "Respeitar, em princípio, cada ser vivo como uma finalidade em si e trata-o como tal, na medida do possível". Em sentido mais elucidativo, Koerich, Machado e Costa (2005, p. 3) aduzem que:

> Este princípio deve permear todas as questões éticas e está relacionado aos aspectos da ética da responsabilidade individual, assumida por cada um de nós; da ética da responsabilidade pública, referente ao papel e aos deveres dos Estados com a saúde e a vida das pessoas; e com a ética da responsabilidade planetária, nosso compromisso como cidadãos do mundo frente ao desafio de preservação do planeta. Esta visão ética ampliada de valorização da vida no planeta exige uma postura consciente, solidária, responsável e virtuosa de todos os seres humanos e principalmente daqueles que se propõem a cuidar de outros seres humanos, em instituições de saúde ou em seus domicílios.

Vale menção também a competência intercultural como princípio norteador da bioética. Segundo este norte principiológico é necessário perceber, para a aplicação da

bioética, que os seres humanos não se diferenciam apesar das construções culturais peculiares de cada região em que se desenvolveram. Nesse sentido, deve-se primar pela tolerância aos diferentes posicionamentos, sem forçar a aceitação de um conceito a um grupo que não so entenda naturalmente, devendo ser reconhecido ainda ao diferentes modos de vida e de percepção da realidade (BAUMAN, 2012, p. 87).

Por último, quanto a explanação acerca dos princípios da bioética, elucida-se o mencionado senso de humanidade. Este se resume na importante relação amistosa entre os seres humanos, em que a cooperação se dá sem qualquer vontade egoísta de utilizar o outro para algum objetivo, mas sim de maneira solidária. Portanto, o senso de humanidade descrito pode ser entendido, em suma, pelo dizer de Augusto Comte, citado por Goldim (2006, p. 91), que o indica como "viver para outrem".

> Este senso de humanidade é inerente e fundamental à Bioética. Pensar Bioética é pensar de forma solidária, é assumir uma postura íntegra frente ao outro e, consequentemente, frente à sociedade e à natureza. Com base nestas colocações a respeito da definição de Potter para uma Bioética profunda, e retomando a definição inicial de Jahr, é possível afirmar que a Bioética é uma reflexão compartilhada, complexa e interdisciplinar sobre a adequação das ações que envolvem a vida e o viver.

Em congruência com as explanações feitas até o momento, percebe-se a bioética como conceito simples, e um tanto metafísico. Este valor que guia as ações dos seres humanos quando em manipulação de materiais genéticos dos seus semelhantes ou demais seres vivos deve ser observado sempre, já que, conforme se percebe, tenta inibir o uso dos avanços técnicos como forma de escravização do ser humano e desrespeito às outras culturas e formas de vida. Em suma, é de imperativa observância, já que busca a sustentabilidade das ações, que sempre devem ser interpretadas de maneira crítica e responsável.

3. O BIODIREITO NO BRASIL E A LEI DE BIOSSEGURANÇA

O tema ora abordado está intrinsicamente relacionado ao atendimento ao direito à saúde, porquanto as pesquisas com células-tronco e demais materiais genéticos trata-se de esperança para a medicina no combate a diversas doenças e, portanto, no atendimento à dignidade da pessoa humana e ao direito à vida. Contudo, conforme abordado no item anterior, há limitações no tocante ao avanço dessas pesquisas, cujo entendimento, em síntese,

é de que a existência humana não pode ser preterida e prejudicada em detrimento da busca exacerbada pela construção da ciência.

Nesse sentido, é salutar destacar o conceito do que viria a ser o conceito de direito fundamental à saúde e sua finalidade no ordenamento jurídico, a fim de compreender sua importância e, principalmente, o papel do Estado no atendimento desse direito:

> Saúde é concebida como direito de todos e dever do Estado, que a deve garantir mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos. O direito a saúde rege-se pelos princípios da universalidade e da igualdade de acesso às ações e serviços que a promovem, protegem e recuperem. O sistema único de saúde, integrado de uma rede regionalizada e hierarquizada de ações e serviços de saúde, constitui o meio pelo qual o Poder Público cumpre seu dever na relação jurídica de saúde que tem no polo ativo qualquer pessoa e comunidade, já que o direito à promoção e à proteção da saúde é também um direito coletivo (SILVA, 2008, p. 831).

Sobre esse direito, Diniz (2008, p. 21) faz interessante ponderação na medida em que o coloca como sendo corolário e instrumento próprio para o atendimento do direito à vida e à dignidade da pessoa humana, porquanto "[...] a vida é um bem jurídico tutelado como direito fundamental básico desde a concepção". É por conta disso que no Brasil são autorizadas as pesquisas como células-tronco, justamente porque subsiste essa relação entre os avanços tecnológicos na medicina e o direito fundamental à saúde, "[...] na esperança de encontrar cura para várias doenças graves que acometem o ser humano, até hoje sem resposta pela medicina" (LOUREIRO, 2009, p. 200), ressalvando-se, por óbvio, o próprio valor da proteção da vida humana quando da realização das pesquisas.

Isso significa dizer que não obstante seja possível a pesquisa com material genético, o avanço da ciência deverá respeitar os próprios limites destinados à proteção personalíssima do ser humano. Nesse sentido, em face do teor descrito no artigo 225, § 1º, da Constituição Federal, o dever de fiscalizar e efetivar essa proteção incumbirá ao Poder Público, por meio de prestações positivas:

> Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público: [...] lI - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético; [...] V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente (BRASIL, CRFB, 1988).

Verifica-se, desse modo, a importância atribuída concomitantemente à pesquisa científica com material genético, enquanto instrumento da efetivação do direito à saúde, e à proteção da integridade e da vida humana, de modo que o resultado da adoção de ambos é justamente o reconhecimento de que as tecnologias devam evoluir com responsabilidade[1], sem se sobreporem a qualquer espécie de direito personalíssimo (ECO, 1973, p. 32).

A partir dessa relação intrínseca entre direito e avanços tecnológicos na saúde, compreende-se pela existência de um novo ramo da ciência do direito, denominada biodireito, cuja finalidade volta-se à normatização desses avanços, a partir da perspectiva da dignidade da pessoa humana. Dessa maneira, tem-se o biodireito como sendo "[...] o conjunto de leis positivas que visam estabelecer a obrigatoriedade de observância dos mandamentos bioéticos, e, ao mesmo tempo, é a discussão sobre a adequação e ainda sobre a necessidade de ampliação ou restrição desta legislação" (CHIARINI JÚNIOR, 2012, p. 3). Em síntese, é capaz de conceituar o biodireito como sendo o reconhecimento da liberdade do avanço científico e a preservação do direito à saúde enquanto corolário dos direitos humanos fundamentais dos seres humanos.

Na medida em que se compreenda que a função do biodireito no ordenamento jurídico é a garantia dos avanços de pesquisas científicas enquanto instrumento para a concretização do direito à saúde, é salutar neste momento delimitar o campo da pesquisa em relação às células-tronco, para que, no próximo item, seja possível tecer uma abordagem de compatibilidade entre a lei de biossegurança e o ordenamento jurídico interno, especificamente no que se refere aos princípios que gravitam no sistema.

Nesse sentido, a normatização do biodireito no ordenamento jurídico brasileiro, muito embora haja dispositivos na Constituição Federal que tratam da matéria, é regulamentada principalmente por meio da Lei n. 11.105, de 24 de março de 2005, que "estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados" e, ainda, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança, cria o Conselho Nacional de Biossegurança e reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança (BRASIL, 2005).

---

[1] Acerca dessa responsabilidade Eco (1973, p. 32) leciona que: "A responsabilidade é, portanto, na ética, a articulação entre duas realidades, uma subjetiva e outra objetiva. É forjada por essa fusão entre o sujeito e a ação. Ao mesmo tempo há, também, um aspecto de descoberta que se revela na ação propriamente dita e suas conseqüências. A ordem ética está presente, não como realidade visível, mas como um apelo previdente que pede calma, prudência e equilíbrio".

O Brasil foi o primeiro país da América Latina a adotar as pesquisas com células-tronco na condição de potencial alternativas para a medicina brasileira. Assim, dispôs no artigo 5º[2], da Lei n. 11.101/2005 a possibilidade de manuseio desse material:

> É permitida, para fins de pesquisa e terapia, a utilização de células-tronco embrionárias obtidas de embriões humanos produzidos por fertilização in vitro e não utilizados no respectivo procedimento, atendidas as seguintes condições: I – sejam embriões inviáveis; ou II – sejam embriões congelados há 3 (três) anos ou mais, na data da publicação desta Lei, ou que, já congelados na data da publicação desta Lei, depois de completarem 3 (três) anos, contados a partir da data de congelamento (BRASIL, 2005).

Da análise do dispositivo acima transcrito, percebe-se a possibilidade de manuseio de material genético, principalmente células-tronco, para fim de pesquisa científica, sob a justificativa de que há um apelo mundial em favor das pesquisas com células-tronco (RUIZ, 2005, p. 4). Contudo, com bem salienta Zorzanelli *et al* (2017, p. 135) "[...] o uso de células-tronco permanece restrito a pesquisas clínicas, exceto nos casos de transplantes de medula óssea", cuja situação se dá na eminência de tutelar a dignidade da pessoa humana.

Uma elucidação importante é apresentada por Loureiro (2009, p. 18) para quem o biodireito [...] tem a finalidade de fixar normas coercitivas que delimitem as atuações de cientistas no que tange às experimentações científicas, no sentido de ver respeitada a dignidade do ser humano, sua identidade e sua vida". Essa limitação, como já dito, compete ao Estado, seja no Poder Executivo, atuando de forma preventiva a coibir a ofensa a direitos da personalidade; ou no Poder Legislativo, por meio da edição de normas para regulamentar a matéria.

Um ponto importante de se destacar em relação à Lei n. 11.105/2005, trata-se da responsabilização objetiva atribuída aos agentes que causarem danos ao meio ambiente ou a terceiros quando do momento das pesquisas científicas, ou que, ainda praticarem o crime de comércio de embriões descritos na norma. Assim, verifica-se inicialmente que há uma

[2] Sobre a constitucionalidade desse dispositivo, destaca-se o que aduz Avozani (2013, p. 14): "Tal artigo foi considerado inconstitucional pelo Procurador da República Claudio Fonteles que entrou com uma ação (ADI 3510) no Supremo Tribunal Federal (STF), ajuizada com o propósito de impedir essa linha de estudo científico. Depois de muitas discussões, três anos mais tarde, em 2008, o artigo 5° da Lei de Biossegurança foi votado como constitucional, ou seja, que as pesquisas com células-tronco embrionárias não violam o direito à vida, tampouco a dignidade da pessoa humana. Dessa aprovação foram liberadas as pesquisas com células-tronco, nos termos da Lei, e definitivamente permitidas em nosso país. É importante lembrar que para o uso desses embriões é fundamental que haja consentimento dos genitores". Nesse sentido, quando do proferimento do acórdão, o Supremo Tribunal Federal entendeu que: "O embrião referido na Lei de Biosseguranca ("in vitro" apenas) não é uma vida a caminho de outra vida virginalmente nova, porquanto lhe faltam possibilidades de ganhar as primeiras terminações nervosas, sem as quais o ser humano não tem factibilidade como projeto de vida autônoma e irrepetível" (BRASIL, STF, 2008).

limitação amplamente no exercício da pesquisa científica, principalmente porque a Lei n. 11.105/2005 disciplina especificamente acerca da "[...] construção, o cultivo, a produção, a manipulação, o transporte, a transferência, a importação, a exportação, o armazenamento, a pesquisa, a comercialização, o consumo, a liberação no meio ambiente e o descarte de organismos geneticamente modificados – OGM" (BRASIL, 2005), sendo abrupta em relação à vilipêndios à direitos fundamentais.

Nesse sentido, considerando que "[...] o direito deve aceitar as descobertas científicas, cuja utilização não se demonstre contrária à natureza do homem e de sua dignidade" (GLEBER *apud* DINIZ, 2008, p. 16) é necessário agora um estudo próprio acerca dos limites éticos e jurídicos das pesquisas com células-tronco no Brasil, frente à preservação da dignidade da pessoa humana.

4. OS LIMITES DA PESQUISA COM CÉLULAS-TRONCO EMBRIONÁRIAS FRENTE AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Compreendido que o direito deve guardar uma intrínseca relação com as descobertas científicas, ainda que seja necessária a aplicação da técnica da ponderação para a relativização de direitos fundamentais, é necessária doravante uma análise acerca dos limites éticos e jurídicos da pesquisa com células-tronco embrionárias defronte ao princípio da dignidade da pessoa humana.

Conforme alhures já elucidado, a proteção ao patrimônio genético decorre de previsão tanto do texto constitucional quanto da Lei n. 11.105/2005, denominada Lei de Biossegurança, que servem para proporcionar uma segurança jurídica e impor limitações no que tange ao desenvolvimento jurídico das pesquisas científicas – para o presente estudo, leiam-se limitações às pesquisas com células-tronco embrionárias. Neste sentido é importante indicar no que consistiriam especificamente as pesquisas com células-tronco. Assim, destaca-se uma elucidação clara, que é apresentada por Castillo (2009, p. 11-15):

> As células-tronco são tipos de células indiferenciadas, sem função específica nos tecidos, capazes de multiplicar-se mantendo-se indiferenciadas por longos períodos, mas que diante de estímulos específicos podem diferenciar-se em células maduras e funcionais dos tecidos. As células-tronco têm a propriedade fundamental de divisão assimétrica, ou seja, ao mesmo tempo que originam células precursoras com capacidade de diferenciação restrita a um determinado tecido, produzem células indiferenciadas que repõem a

> população de células-tronco [...], com capacidade de se multiplicar por longos períodos. [...] A diferença entre células-tronco embrionárias e células-tronco adultas é que as células-tronco embrionárias são células primitivas indiferenciadas de embrião que têm potencial para se tornarem uma variedade de tipos celulares especializados de qualquer órgão ou tecido do organismo[3].

Em razão dessa capacidade de se multiplicarem e originarem novas células é que as células-tronco atraem a atenção de pesquisadores, porquanto seu potencial na cura de diversas doenças é elevado, principalmente se utilizado o método de clonagem terapêutica. Essa importância é sobrelavada, ainda, em caso de pesquisas com células-tronco embrionárias, dada a sua ampla capacidade em tornarem-se diversos outros tipos de células que uma célula-tronco adulta já não consegue, por ser limitada (GOLDIM JUNIOR, 2002, p. 35). Todavia, medida em que referidas pesquisas são benéficas e importantes ao avanço da ciência, também pode ser prejudicial porque seu objeto de pesquisa funda-se no próprio ser humano.

No que tange às pesquisas com células-tronco embrionárias, conforme inteligência do artigo 5º, da Lei de Biossegurança, é permitida apenas o manejo dessas células para fins de terapia e pesquisa, se obtidos de "[...] embriões humanos produzidos por fertilização *in vitro* e não utilizados no respectivo procedimento" (BRASIL, 2005), respeitando-se limitações legais, tais como o dever de serem os embriões inviáveis ou que estejam, ao menos, congelados por período não inferir a três anos, sendo indispensável a autorização dos genitores e a submissão dos projetos à apreciação dos comitês de ética em pesquisa responsáveis (BRASIL, 2005).

Ocorre que para que sejam realizadas pesquisas com células-tronco embrionárias *in vitro* é necessário, justamente, que esse embrião seja destruído. Por isso há subsiste toda uma discussão no sentido de qual seria o momento em que o ser humano contrairia personalidade no mundo jurídico (BAERTSCHI, 2009, s/p) Em verdade, ainda que o Supremo Tribunal

---

[3] Não obstante essas ponderações, para melhor compreensão acerca dos tipos de células-troncos existentes, destacam-se os ensinamentos de Fernandes (2009, p. 41-42), que elucidam os tipos celulares que podem ser localizados em um embrião: "As células-tronco potipotentes são células existentes no embrião, antes de serem isoladas e cultivadas em condições de laboratório. As células-tronco embrionárias (potipotentes) dão origem às três camadas germinativas do embrião [...], dos quais derivam todos os tecidos do adulto, ou seja, a partir delas um organismo poderá ser completamente formado. [...] A diferenciação desta categoria está no aspecto que as células-tronco embrionárias são consideradas pluripotentes quando retiradas do organismo e cultivadas, e são consideradas potipotentes quando, ainda no embrião, são responsáveis pela formação de um organismo completo. [...] Ainda, as células-tronco pluripotentes têm a potencialidade de se transformarem, respeitado o folheto embrionário de origem, em uma variedade de células e tecidos, isto é, elas podem se diferenciar, em princípio, em mais de 200 linhagens celulares diferentes. [...] Células-tronco multipotentes são assim classificadas por serem mais restritas na sua potencialidade de diferenciação. Podem ser células que, formadas em regiões específicas do interior do embrião, estão programadas para se desenvolver em um tipo específico de órgão ou tecido" (FERNANDES, 2009, p. 41-42)

Federal, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.510 tenha firmado seu posicionamento no sentido que o início da vida dá-se a partir da implantação do zigoto no útero materno, tratando-se assim da teoria da nidação, diversos autores, tal como Sarlet (2015, p. 226-228) tecem questionamentos acerca do momento correto, mormente em relação à tutela de embriões que estejam em laboratórios esperando uma destinação:

> Caso difícil em termos de atribuição de titularidade dos direitos fundamentais é aquele da condição de embrião humano e do nascituro. Desde logo, designadamente quanto aos embriões, impõe-se uma distinção: (a) a dos embriões implantados no útero materno; (b) a dos que se encontram no ambiente laboratorial aguardando o seu destino. Em ambos os casos, a questão está centrada no direito à vida e mesmo na atribuição de dignidade humana a esta vida, assim como o reconhecimento de direitos fundamentais correspondentes. No caso de embrião (e fetos) em fase gestacional, com vida uterina, nítida é a titularidade dos direitos fundamentais, especialmente no que concerne à proteção da conservação de suas vidas, e onde já se pode, inclusive, reconhecer como imanentes os direitos da personalidade, assim como, em alguns casos, direitos de natureza patrimonial. [...] Por outro lado, embora a tendência dominante de assegurar à vida intrauterina pelo menos uma proteção jurídico-fundamental objetiva, segue intenso o debate sobre os limites desta proteção, [...] assim como a discussão – igualmente travada pelo STF a respeito da legislação sobre biotecnologia, designadamente naquilo que está em causa a determinação do início da vida humana e da sua necessária proteção. [...] os embriões que ainda não se encontram em fase gestacional, portanto com vida extrauterina, caso, por exemplo, dos embriões excedentes, dos pré-implantados ou concepturos, a questão é mais delicada e merece especial reflexão [...]. A questão crucial, também aqui, está em determinar quais os limites da vida, o que segue sendo objeto de acirrada controvérsia. Neste contexto, coloca-se, por um lado, o problema de quais são os limites estritos da vida embrionária extrauterina, por outro lado, há de definir quais os critérios que marcam o início da vida humana propriamente dita [...]. (SARLET, 2015, p. 226-227).

Em decorrência disso, é necessário salientar que os direitos individuais dos seres humanos, fundam-se como instrumentos para a limitação da intervenção do Estado na vida do cidadão. Deste modo, o biodireito é indispensável porque serve para reafirmar essa categoria de direitos e, portanto, reguardar a proteção humana, não permitindo que haja qualquer ofensa em sua existência (SANDEL, 2004, p. 92), uma vez que "[...] nos estágios embrionários, o ser humano manifesta-se por estruturas e dimensões, e a individualidade humana constante nas respectivas estruturas leva a considerá-las também humanas" (BARRETO; LAUXEN, 2017, p. 6).

Entretanto, no Brasil, essa proteção normativa fica mais difícil de ser concretizada, uma vez que o legislador brasileiro não detém os conhecimentos necessários a fim de regular os procedimentos e impor limites às pesquisas com material humano, razão pela qual muito

embora haja a proteção no ordenamento jurídico brasileiro, não raras às vezes ela não é efetiva, ficando a cargo do Poder Judiciário dispor dos limites necessários com base nos princípios inerentes à dignidade humana e em diplomas esparsos que abordam a matéria, tais como:

> [...] aplicação os princípios básicos da bioética [...]; [...] aplicação dos princípios ético-jurídicos consagrados na Resolução do Conselho Nacional de Saúde nº 196, de 10 de outubro de 1996; [...] aplicação das diretrizes ético-internacionais para pesquisas ou experiências biomédicas em seres humanos, editadas pelo Conselho para Organizações Internacionais e Ciências Médicas (CIOMS) e pela Organização Mundial da Saúde (OMS), em Genebra, no ano de 1993; [...] declaração Ibero-Latino-Americana sobre ética e genética, Declaração de Manzanillo, elaborada em 1996 no encontro sobre bioética e genética; [...] Declaração Universal do Genoma Humano e dos Direitos Humanos [...] de 1997; [...] dispositivo na Lei nº 11.105/2005 e no Decreto nº 5.591/2005. (PINA, 2011, p. 8-9).

Nessa mesma linha de pensamento, Barros (2005, p. 14) há muito sustentava que embora haja a Lei de Biossegurança brasileira, os fatores realmente indispensáveis a justificar a proteção e a tutela dos direitos humanos frente à evolução da biotecnologia, "[...] serão o fundamento da dignidade da pessoa humana e o direito humano à vida". É justamente no que se refere ao direito à vida que subsiste o embate jurídico no tocante a serem as pesquisas com células-tronco embrionárias incompatíveis com a tutela humana, em razão da necessidade de destruição do embrião humano para ser utilizado na pesquisa.

Sobre esse assunto, Barreto e Lauxen (2017, p. 3) tecem severas críticas quanto à ideia de destruição do embrião para fins de pesquisas científicas e manipulação genética, mormente quando, em verdade, são utilizadas para "[...] finalidades estranhas à procriação, tais como, cosméticas, industriais ou de extração de tecidos para transplantes". Ocorre que as críticas se dão não em razão necessariamente da pesquisa com material humano embrionário, mas sim em face da precariedade que é a legislação brasileira quanto aos limites acerca da pesquisa científica e do conhecimento perito dos membros dos Poderes Legislativo e Judiciário para legislar acerca da matéria.

Importa dizer, nesse sentido, que diante de uma situação em que não seja possível compreender efetivamente o risco à (continuidade) vida e que não haja instrumentos normativos eficazes à prevenção e à fiscalização de pesquisas científicas com material humano, faz-se pertinente compreender o princípio da dignidade da pessoa humana deve sobrepor a qualquer ideia de avanço da ciência (HABERMAS, 2004, p. 213). Em outros termos, são necessárias respostas prévias às pesquisas não em relação ao seu objeto final, mas

sim no que se refere à segurança do procedimento frente à preservação da vida humana. Esta, inclusive, é a ponderação de Barreto e Lauxen (2017, p. 4):

> Segundo Hans Jonas, busca-se controlar a própria evolução, não somente para conservar a espécie em sua integridade, mas para melhorá-la e modificá-la de acordo com o projeto desenvolvido. Saber se tem o direito e se é qualificado para esse papel criador é a pergunta mais séria que pode ser feita àqueles que se encontram na posse desse poder tão grande diante do destino. Conforme destaca o filósofo, a questão exige uma resposta antes que o cientista se deixe levar em uma viagem ao desconhecido.

Com base nessas ponderações, compreende-se que as pesquisas com células-tronco embrionários ou, em verdade, com qualquer outro material genético, pressupõe a segurança da medida e a proteção à dignidade da pessoa humana e ao direito à vida, uma vez que "[...] o primeiro valor básico do ser humano consiste no impulso da autopreservação, a saber, o valor da vida" (BARRETO; LAUXEN, 2017, p. 7) Assim, são necessárias indagações acerca da eticidade da juridicidade, visando assegurar sobretudo a integridade da própria pesquisa científica, ou seja, é necessário o entendimento de que a ética e o direito devam pautar-se, neste sentido, em uma ideia de responsabilidade.

Portanto, como bem salientam Barreto e Lauxen (2017, p. 7), com base na doutrina de Hans Jonas (2006) e Connil Sancho (2014), "[...] é necessário refletir e propor medidas que valorizem e promovam uma orientação responsável do crescente poder dos avanços biotecnológicos. [...] é necessária uma postura da ética que esteja à altura da vida contemporânea, ou seja, [...] uma ética de responsabilidade", em que a conduta humana em relação aos avanços da ciência, mormente com pesquisas científicas, sejam precipuamente compatíveis com a garantia do futuro da humanidade. Significa dizer, neste modo, não apenas que o agir humano imprescinde de limitações, mas principalmente que em decorrência da necessidade concomitante da preservação da dignidade da pessoa humana e da preservação futura da humanidade, a dúvida não pode, de maneira alguma subsistir, quando o objeto de pesquisa for um indivíduo.

É em razão disso que a dignidade da pessoa humana se trata de fundamento precípuo frente às pesquisas com células-tronco embrionárias, sobretudo se compreendido que "[...] a noção de dignidade humana desempenha papel de ideia diretriz da ética biomédica", (ANDORNO, p. 83-84), o que permite dizer, deste modo, que o ser humano deva ser considerado como um fim em si mesmo e não como instrumento para satisfazer pesquisas que possam lhe ferir em sua existência, haja vista que a dignidade humana não possui preço e

tampouco possa ser substituída (KANT, 2009, p. 114-115).

Dessa maneira, em se tratando de pesquisas científicas com células-tronco embrionárias, o ser humano, ainda que apenas na condição de indivíduo, deve ser amplamente tutelado em sua dignidade e existência, a fim de impedir qualquer tentativa de coisificá-lo frente às pretensões de avanços científicos (SANDEL, 2013, p. 88). Tem-se, portanto, que é necessário que ciência e dignidade humana estejam em convergência, a partir da vinculação ética e jurídica entre ambas que possibilite, por consequência, o desenvolvimento científico e a preservação da dignidade humana do embrião.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Tratou-se na presente pesquisa acerca do valor da proteção humana e da necessidade de imposições de limites aos avanços tecnológicos. Assim, mostrou-se que com o perpassar dos séculos a sociedade mudou, revoluções foram feitas, e aos poucos tecnologias surpreendentes passaram a atuar na vida comum, demonstrando cada vez mais não haver limites para a ciência. Tais tecnologias apresentaram ao homem horizontes de possibilidades cada vez maiores, muito embora com um custo: os efeitos destas novas ferramentas de produção não permitiam mais ao homem pensar exclusivamente no presente quando o certo seria preocupar-se também com o futuro.

Pautado, nessa ideia de responsabilidade ética e jurídica frente aos avanços tecnológicos, foi possível compreender pela existência de valores individuais que se sobrepõem a interesses coletivos porque se categorizam enquanto núcleo existencial da vida humana. Significa, portanto, que se reconhece a importância dos avanços tecnológicos, principalmente com a intenção de buscar tratar de situações relacionadas à saúde, todavia, ponderou-se pela imprescindibilidade de respeito ao ser humano em sua existência, de modo que se verificou que qualquer avanço social ou tecnológico encontra limite justamente no momento em que passa a ofender a dignidade humana.

Desse modo, considerando que por natureza princípios são institutos jurídicos que gozam de elevada carga axiológica e devem ser estritamente observados, por óbvio que a dignidade humana, enquanto princípio de valor inerente ao homem, considerado como o núcleo dos direitos humanos fundamentais, deve ser preservada, mormente na condição de limitadora de atos sociais, científicos e jurídico.

É nessa linha de pensamento, à mingua de disposições técnicas e científicas na Lei de Biossegurança brasileira, que se defende a impossibilidade de que embriões sejam deliberadamente destruídos com a finalidade de serem utilizados em pesquisas com células-tronco. Ainda que se respeite o limite imposto na Lei de Biossegurança quanto à possibilidade de pesquisas com células-tronco embrionárias apenas *in vitro*, ainda assim é extremamente dificultoso visualizar os riscos decorrentes da pesquisa científica com material humano.

Portanto, como bem se verificou no estudo, é necessário que os atos científicos voltem-se à responsabilidade e à segurança enquanto pressupostos da própria pesquisa, ou seja, concomitantemente deve-se buscar a preservação da sociedade futura, principalmente em matéria de garantia da dignidade humana e, ainda, ter a certeza científica que a pesquisa padece de qualquer risco à dignidade humana. Isto porque, o ser humano não pode ser coisificado em sua existência e entendido enquanto meio ou instrumento para se alcançar algo que seja prejudicial à sua própria dignidade.

Desse modo, conclui-se que as pesquisas com células-tronco embrionárias podem ocorrer na medida em que haja a certeza jurídica de segurança e de proteção à dignidade do embrião, enquanto indivíduo detentor de tutela jurídica, porque, conforme alhures já dito, a dignidade humana impera na condição de diretriz para os avanços tecnológicos.

REFERÊNCIAS

ANDORNO, Roberto. **“Liberdade” e “dignidade” da pessoa: dois paradigmas opostos ou complementares na bioética?** *In*: Martins-Costa J, Möller LL, organizadoras. **Bioética e responsabilidade**. Rio de Janeiro: Forense; 2009.

AVOZANI, Rosa Angela Lazzaretti. **O uso das células-tronco na saúde humana**: embates e perspectivas para a ciência e o direito. Monografia jurídica. Departamento de Ciências Jurídicas e Sociais da UNIJUÍ. Santa Rosa: Repositório online da UNIJUÍ, 2013. Disponível em: {HIPERLINK http://bibliodigital.unijui.edu.br:8080/xmlui/bitstream/handle/123456789/2058/Monografia%20corrigida%20depois%20da%20banca.pdf?sequence=1}. Acesso em: 16 set. 2018.

BAUMAN, Zygmunt. **Ensaio sobre o conceito de cultura**. São Paulo: Zahar; 2012.

BAERTSCHI, Bernard. **Ensaio filosófico sobre a dignidade**. São Paulo: Edições Loyola; 2009.

BARRETO, Vicente de; LAUXEN, Elis Cristina Uhry. **O marco inicial da vida humana: perspectivas ético-jurídicas no contexto dos avanços biotecnológicos**. Rio de Janeiro: Revista Cadernos de saúde pública, ed. 33, 2017. Disponível em: {HIPERLINK http://www.scielo.br/pdf/csp/v33n6/1678-4464-csp-33-06-e00071816.pdf}. Acesso em: 20 out. 2018.

BARROS, Renata Furtada de. Avanços da biotecnologia: **Os direitos humanos como fundamentais para a proteção do biodireito na América Latina**. São Paulo: Repositório online do Centro de Direto Internacional, 2005. Disponível em: {HIPERLINK http://centrodireitointernacional.com.br/static/revistaeletronica/volume8/arquivos_pdf/sumario/Renata%20Furtado%20de%20Barros.pdf}. Acesso em: 03 out. 2018.

BRASIL, Congresso Nacional. **Lei n. 11.105, de 24 de março de 2005**. Brasília: Diário Oficial da União, 2005. Disponível em: {HIPERLINK http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11105.htm}. Acesso em 14 set. 2018.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade** n. 3510. Rel. Min. Ayres Britto. Brasília: Diário da Justiça, 2008. Disponível em: {HIPERLINK http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=611723&tipo=AC&descricao=Inteiro%20Teor%20ADI%20/%203510}. Acesso em: 10 set. 2018.

BRASIL, Assembleia Constituinte. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Diário Oficial da União, 1988. Disponível em: {HIPERLINK http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm}. Acesso em> 10 set. 2018.

CASTILLO, Raiana Medeiros Del. **Células-tronco embrionárias e o direito brasileiro**. Monografia Jurídica. Rio de Janeiro: Repositório Online da PUC/RJ, 2009. Disponível em: {HIPERLINK https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/14317/14317.PDF}. Acesso em: 10 out. 2018.

CHIARINI JÚNIOR, Enéas Castilhos. **Noções introdutórias sobre biodireito**. Teresina: Jus navegandi, , ano 9, n.424, set 2004. Disponível em: {HIPERLINKhttp://jus.com.br/artigos/5664}. Acesso em: 2 out. 2018.

DINIZ, Maria Helena. O Estado Atual do Biodireito. São Paulo: Saraiva, 2009.

ECO, Umberto. ***De la responsabilidad moral como producto tecnológico***: Diario mínimo. Barcelona: Península, 1973.

FERNANDES, Elizabeth Alves. **Bioética e direitos humanos: a proteção da dignidade da pessoa humana na era da genética**. São Paulo: Repositório online da USP, 2009. Disponível em: {HIPERLINK http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2140/tde-07072010-150239/pt-br.php}. Acesso em: 15 set. 2018.

GOLDIM, José Roberto. **Bioética: Origens e Complexidade**. Revista HCPA. Porto Alegre. Vol. 26, n. 2. 2006.

GOLDIM JUNIOR, José Roberto. **Aspectos bioéticos no ciclo vital**. In: EIZIRIK Cláudio Laks, BASSOLS Ana Margareth Silqueira. **O ciclo da vida humana: uma perspectiva psico** - dinâmica. 2 a Ed. Porto Alegre: Editora Artmed; 2012.

GOODFIELD, June. **Brincando de Deus – a engenharia genética e a manipulação da vida.** Belo Horizonte: Itatiaia, 1994.

HABERMAS, Jurgen. **O futuro da natureza humana**: a caminho de uma eugenia liberal? São Paulo: Editora Martins Fontes; 2004.

JONAS, Hans. **O princípio responsabilidade**: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica. Rio de Janeiro: Contraponto; 2006,

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. São Paulo: Discurso

Editorial/Barca - rolla; 2009.

KOERICH, Magda Santos; MACHADO, Rosani Ramos; COSTA, Eliana. **Ética e bioética**: para dar início à reflexão. São José: Revista Enferm 2005, jan-mar. 14 (1) 106-10. 2005. Disponível em: {HIPERLINK http://www.scielo.br/pdf/tce/v14n1/a14v14n1}. Acesso em: 10 set. 2018.

LOUREIRO, Claudia Regina de Oliveira Magalhães da Silva Introdução ao biodireito. São Paulo Saraiva, 2009.

NAMBA, Edson Tetsuzo. **Manual de bioética e biodireito**. 02.ed.São Paulo: Atlas, 2015.

PINA, Ana Paula. O genoma humano e as políticas públicas na área da saúde. Franca: Revista de Estudos Jurídicos da UNESP, v. 15, n. 22, 2011. Disponível em: {HIPERLINK https://ojs.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/article/view/411}. Acesso em: 20 out. 2018.

RUIZ, Milton. **A era da terapia celular**. Revista Brasileira de Hematologia e Hemoterapia, v.27, n.1, p.4. 2005.

SANCHO, Jesús Conill. **Hoje a grande ideologia é a ciência e a técnica**. Brasil, Repositório Online da UNISONOS, 2014. Disponível em: {HIPERLINK http://www.ihu.unisinos.br/noticias/536578-jesus-conill-hoje-a-grande-ideologia-e-aciencia-e-a-tecnica}. Acesso em 10 out. 2018.

SANDEL, Michael. **Contra a perfeição: ética na era da engenharia genética**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira; 2013.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 12ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2008

ZORZANELLI, Rafaela Teixeira; SPERONI, Angela Vasconi; MENEZES, Rachel Aisengart; LEIBING, Annete. **Pesquisa com células-tronco no Brasil**: a produção de um novo campo científica. Rio de Janeiro: Revista História, Ciências e Saúde – Manguinhos, v. 24, n. 1, jan-mar, p. 129-144, 2017.