

**CONGRESSO INTERNACIONAL DE
DIREITO E INTELIGÊNCIA
ARTIFICIAL**

OS DIREITOS HUMANOS NA ERA TECNOLÓGICA V

ANA VIRGINIA GABRICH FONSECA FREIRE RAMOS

CAIO AUGUSTO SOUZA LARA

O81

Os direitos humanos na era tecnológica V [Recurso eletrônico on-line] organização Congresso Internacional de Direito e Inteligência Artificial: Skema Business School – Belo Horizonte;

Coordenadores: Caio Augusto Souza Lara, Pedro Gustavo Gomes Andrade e Ana Virgínia Gabrich Fonseca Freire Ramos – Belo Horizonte: Skema Business School, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-105-0

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Desafios da adoção da inteligência artificial no campo jurídico.

1. Direito. 2. Inteligência Artificial. 3. Tecnologia. I. Congresso Internacional de Direito e Inteligência Artificial (1:2020 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL

OS DIREITOS HUMANOS NA ERA TECNOLÓGICA V

Apresentação

É com enorme alegria que a SKEMA Business School e o CONPEDI – Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito apresentam à comunidade científica os 14 livros produzidos a partir dos Grupos de Trabalho do I Congresso Internacional de Direito e Inteligência Artificial. As discussões ocorreram em ambiente virtual ao longo dos dias 02 e 03 de julho de 2020, dentro da programação que contou com grandes nomes nacionais e internacionais da área, além de 480 pesquisadoras e pesquisadores inscritos no total. Estes livros compõem o produto final deste que já nasce como o maior evento científico de Direito e da Tecnologia do Brasil.

Trata-se de coletânea composta pelos 236 trabalhos aprovados e que atingiram nota mínima de aprovação, sendo que também foram submetidos ao processo denominado double blind peer review (dupla avaliação cega por pares) dentro da plataforma PublicaDireito, que é mantida pelo CONPEDI. Os quatro Grupos de Trabalho originais, diante da grande demanda, se transformaram em 14 e contaram com a participação de pesquisadores de 17 Estados da federação brasileira. São cerca de 1.500 páginas de produção científica relacionadas ao que há de mais novo e relevante em termos de discussão acadêmica sobre os temas Direitos Humanos na era tecnológica, inteligência artificial e tecnologias aplicadas ao Direito, governança sustentável e formas tecnológicas de solução de conflitos.

Os referidos Grupos de Trabalho contaram, ainda, com a contribuição de 41 proeminentes professoras e professores ligados a renomadas instituições de ensino superior do país, os quais indicaram os caminhos para o aperfeiçoamento dos trabalhos dos autores. Cada livro desta coletânea foi organizado, preparado e assinado pelos professores que coordenaram cada grupo. Sem dúvida, houve uma troca intensa de saberes e a produção de conhecimento de alto nível foi, certamente, o grande legado do evento.

Neste norte, a coletânea que ora torna-se pública é de inegável valor científico. Pretende-se, com esta publicação, contribuir com a ciência jurídica e fomentar o aprofundamento da relação entre a graduação e a pós-graduação, seguindo as diretrizes oficiais. Fomentou-se, ainda, a formação de novos pesquisadores na seara interdisciplinar entre o Direito e os vários

campos da tecnologia, notadamente o da ciência da informação, haja vista o expressivo número de graduandos que participaram efetivamente, com o devido protagonismo, das atividades.

A SKEMA Business School é entidade francesa sem fins lucrativos, com estrutura multicampi em cinco países de continentes diferentes (França, EUA, China, Brasil e África do Sul) e com três importantes creditações internacionais (AMBA, EQUIS e AACSB), que demonstram sua vocação para ensino e pesquisa de excelência no universo da economia do conhecimento. A SKEMA, cujo nome é um acrônimo significa School of Knowledge Economy and Management, acredita, mais do que nunca, que um mundo digital necessita de uma abordagem transdisciplinar.

Agradecemos a participação de todos neste grandioso evento e convidamos a comunidade científica a conhecer nossos projetos no campo do Direito e da tecnologia. Já está em funcionamento o projeto Nanodegrees, um conjunto de cursos práticos e avançados, de curta duração, acessíveis aos estudantes tanto de graduação, quanto de pós-graduação. Até 2021, será lançada a pioneira pós-graduação lato sensu de Direito e Inteligência Artificial, com destacados professores da área.

Agradecemos ainda a todas as pesquisadoras e pesquisadores pela inestimável contribuição e desejamos a todos uma ótima e proveitosa leitura!

Belo Horizonte-MG, 07 de agosto de 2020.

Prof^a. Dr^a. Geneviève Daniele Lucienne Dutrait Poulingue

Reitora – SKEMA Business School - Campus Belo Horizonte

Prof. Dr. Edgar Gastón Jacobs

Coordenador Acadêmico da Pós-graduação de Direito e Inteligência Artificial da SKEMA Business School

O DIAGNÓSTICO GENÉTICO DE PRÉ-IMPLANTAÇÃO: O DIREITO E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.

THE GENETIC PRE-IMPLANTATION DIAGNOSIS: THE LAW AND DIGNITY OF THE HUMAN PERSON.

Giovanna de Menezes Bernardo

Resumo

A presente pesquisa teve por objetivo o estudo sobre o diagnóstico de pré-implantação, procurando demonstrar os avanços tecnológicos no campo genético, seus aspectos positivos, negativos e a problemática em torno de sua regulação legal e principiológica. Inicialmente, buscou-se aclarar os conceitos e eficácia dos princípios fundamentais humano, trazendo o debate em torno do assunto.

Palavras-chave: Biotecnologias, Dignidade da pessoa humana, Direitos fundamentais, Intervenções genéticas

Abstract/Resumen/Résumé

The objective of this research was to study the pre-implantation diagnosis, seeking to demonstrate technological advances in the genetic field, its positive and negative aspects and the problems surrounding its legal and principiological regulation. Initially, we sought to clarify the concepts and effectiveness of the fundamental human principles, bringing the debate around the subject.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Biotechnologies, Dignity of human person, Fundamental rights, Genetic interventions

O DIAGNÓSTICO GENÉTICO DE PRÉ-IMPLANTAÇÃO: O DIREITO E A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.

INTRODUÇÃO

Os direitos e as garantias fundamentais são encontrados na Constituição Federal de 1988 em seu Título II, é relevante compreender a diferença entre direitos e garantias fundamentais, que muitas das vezes partem do pressuposto que se tratam de sinônimos, dessa maneira faz-se necessária uma análise em seus conceitos e aplicabilidade. A respeito Sarlet (2015, n.p.) narra que:

Em caráter ilustrativo, encontramos em nossa Carta Magna expressões como: a) direitos humanos (art. 4º, inc. II; b) direitos e garantias fundamentais (epígrafe do Título II, e art. 5º, § 1º); c) direitos e liberdades constitucionais (art. 5º, inc. LXXI) e d) direitos e garantias individuais (art. 60, §4º, inc. IV).

Os termos direitos humanos e direitos fundamentais são tidos como sinônimos, no entanto, há uma distinção entre os mesmos, sendo dos direitos fundamentais aqueles reconhecidos positivamente na Constituição de determinado Estado, enquanto que direitos humanos, tutela ligação com os tratados, documentos de direito internacional.

O termo “direitos do homem”, de sentido marcadamente jus naturalista, aplica-se de maneira que torna necessária a limitação entre a concepção contemporânea dos direitos fundamentais e humanos que devido sua relevância contribuiu para a positivação dos direitos fundamentais.

Acerca da referida discussão Sarlet (2015) aduz qual é a melhor expressão a ser adotada, tem-se que o uso da terminologia mais recorrente é “direitos humanos fundamentais”, a qual tem a vantagem em ressaltar a unidade essencial e indissolúvel entre direitos humanos e direitos fundamentais. No entanto, tendo relevância na distinção entre seus critérios, aponta a fundamentalidade material e formal, sendo este comum aos direitos humanos e fundamentais constitucionais

No art.1º, inciso III, da Constituição Federal de 1988, é reconhecido no âmbito do direito positivo, o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, o qual não foi previsto em direito anterior. A valorização da dignidade da pessoa humana foi instrumento que estabeleceu a ordem econômica, assegurando que todos tenha uma existência digna, fundando

o planejamento familiar e da paternidade responsável. Nesse sentido Sarlet (2015 n.p.) assevera:

[...] o valor da dignidade da pessoa humana foi objeto de previsão por parte do Constituinte, seja quando estabeleceu que a ordem econômica tem por fim assegurar a todos uma existência digna (art. 170, caput), seja quando, no âmbito da ordem social, fundou o planejamento familiar nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável (art. 226, §6º), além de assegurar à criança e ao adolescente o direito à dignidade (art. 227, caput). Assim, ao menos neste final de século, o princípio da dignidade da pessoa humana mereceu a devida atenção na esfera do nosso direito constitucional.

Não resta dúvidas que a dignidade, como qualidade inerente da pessoa humana, é algo que existe sendo simplesmente irrenunciável e inalienável, na proporção em que constitui elemento que qualifica o ser humano como tal, sendo algo que se protege, respeita e reconhece, não podendo ser criado ou retirado, já que é intrínseco a cada ser humano.

O Diagnóstico genético pré-implantacional (DGPI) é uma técnica realizada em embriões que se encontram num estágio de oito células obtidos pela técnica de fertilização *in vitro* (FIV) que permite a análise genética de precaução antes de ser implantado no útero.

Segundo Habermas (2010, p. 24), no início o procedimento é colocado ao domínio de pais que querem evitar o risco da transmissão de doenças hereditárias. Vindo a ser confirmada algum tipo de doença, o embrião analisado na proveta poderá não ser reimplantado na mãe; desse modo, ela é poupada de uma futura interrupção da gravidez, que do contrário, seria efetuada após o diagnóstico pré-natal.

A técnica é de utilização legítima se o objetivo for terapêutico, que não ofenda a integridade do embrião, ou como aconselhamento à gestação, no caso de prepará-la contra os riscos. Contudo, existe o debate entre a liberdade de escolha dos pais sobre o embrião, e o direito à vida do pré-implantacional (*in vitro*).

Todo o sistema jurídico é a expressão de um sistema de valores concretos, em consequência, na atual conjuntura é perceptível que as ciências da vida necessitam de uma regulação que nos garanta que os grandes parâmetros éticos compartilhados por grupos sociais sejam respeitados em todos os momentos, sobre tal importância, Habermas (2010, p. 28-29) nos indaga a certa maneira que:

A aplicação da técnica de pré-implantação vincula-se a seguinte questão normativa: É compatível com a dignidade humana ser gerado mediante ressalva e, somente após um exame genético, ser considerado digno de uma existência e de um desenvolvimento? Podemos dispor livremente da vida

humana para fins de seleção? Uma questão semelhante se faz quanto aos aspectos do “consumo” de embriões (inclusive a partir das próprias células somáticas) para suprir a vaga de um dia poder-se produzir e enxertar tecidos transplantáveis, sem ter de enfrentar o problema de transpor barreiras da rejeição a células estranhas.

Não obstante, os legisladores se defrontam, em relação a novas tecnologias, com um problema que poderia qualificar como a incerteza na hora de definir os verdadeiros riscos que devem prevenir e que podem estar vinculados a essas tecnologias. A Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1.358/92 veda o descarte dos embriões excedentários, no seguinte termo:

O número total de pré-embriões produzidos em laboratório será comunicado aos pacientes, para que se decida quantos pré-embriões serão transferidos a fresco, devendo o excedente ser criopreservado, não podendo ser descartado ou destruído.

Nos dias atuais, ainda não há legislação brasileira específica, que trata do diagnóstico pré-implantacional, no entanto a Resolução 1.957/2010 do Conselho Federal de Medicina, dispõe em seus princípios das técnicas realizadas de reprodução assistida que não devem ser empregues para selecionar sexo, ou qualquer outra característica biológica do futuro filho que vier a nascer:

As técnicas de RA também podem ser utilizadas na preservação e tratamento de doenças genéticas ou hereditárias, quando perfeitamente indicadas e com suficientes garantias de diagnóstico e terapêutica

1 - Toda intervenção sobre embriões "in vitro", com fins diagnósticos, não poderá ter outra finalidade que não a de avaliar sua viabilidade ou detectar doenças hereditárias, sendo obrigatório o consentimento informado do casal.

2 - Toda intervenção com fins terapêuticos sobre embriões "in vitro" não terá outra finalidade que não a de tratar uma doença ou impedir sua transmissão, com garantias reais de sucesso, sendo obrigatório o consentimento informado do casal.

3 - O tempo máximo de desenvolvimento de embriões "in vitro" será de 14 dias.

Ainda, a Lei 11.105/05 em seu art. 5º, dispõe que não há permissão, nem vedação expressa ao descarte de embriões humanos. Dessa maneira, observa-se que há controvérsias, sobre o destino e estudo em embriões e embriões excedentes.

Na Ação Direta de Inconstitucionalidade discutiu-se a constitucionalidade do art. 5º da Lei de Biossegurança (nº 11.105/05), o relator Carlos Ayres Britto qualificou a Lei de Biossegurança como um “perfeito” e “bem concatenado bloco normativo”. Sustentou a tese de

que, para existir vida humana, é preciso que o embrião tenha sido implantado no útero humano. Segundo ele, tem que haver a participação ativa da futura mãe.

O Ministro Carlos Alberto Menezes Direito julgou a ação parcialmente procedente. Segundo Menezes Direito, “as pesquisas com as células-tronco podem ser mantidas, mas sem prejuízo para os embriões humanos viáveis, ou seja, sem que sejam destruídos”.

Desde a formação do zigoto, o conceito é um indivíduo humano explorando o seu próprio programa de desenvolvimento, o qual, enquanto genoma é completo e suficiente, ou seja, nada se torna humano se já não o é desde então.

No debate bioético envolvendo as novas tecnologias, destaca-se que deve existir o equilíbrio adequado entre a liberdade e a dignidade da pessoa humana, para que evite-se a coisificação do homem, e nesse sentido destaca Adorno (2009, p. 82):

Esta explicação de dignidade se traduz em uma exigência de não instrumentalização da pessoa humana e é sumamente esclarecedora no campo da bioética. Significa por exemplo, que não se pode sacrificar uma vida de uma pessoa para salvar a que precisa de um órgão vital; não se pode submeter um indivíduo a experimento científico sem o seu consentimento ou quando o expõe a perigo de vida. Assim, através da exigência de não instrumentalização da pessoa, o princípio da dignidade da pessoa permite fixar limites éticos às intervenções biomédicas no ser humano.

A vida humana em si é um valor superior do ordenamento constitucional, é do interesse de todos, necessária à nossa autorreferência como espécie. Os avanços científicos/tecnológicos devem pautar-se aos valores dispostos na constituição. Todo e qualquer avanço tem um preço e esse não pode ser pago com vidas humanas.

A liberdade e a igualdade remetem um ao outro no pensamento político e para uma vida digna para o ser humano, tais institutos são valores que fundamentam a democracia, no entanto, necessita-se verificar as condições para sua efetivação, e como permitir que alguém decida que outrem não deve viver ou não deva ser, de maneira a coibir a crença de perfeição sobre o ser humano.

PROBLEMA DE PESQUISA

Inicialmente, buscou-se aclarar os conceitos e eficácia dos princípios fundamentais humano, trazendo o debate em torno do assunto. Em seguida tratou-se do conceito e utilização do diagnóstico de pré-implantação, a questão dos limites da biotecnologia em relação ao direito do nascituro *in vitro* e os impactos biotécnicos.

OBJETIVO

O objetivo da presente pesquisa será proceder um estudo do diagnóstico de pré-implantação, em razão dos avanços tecnológicos de pesquisas em células-tronco embrionárias que no Brasil se popularizou sem prévia regulamentação, ocasionando questões de difícil resolução na esfera jurídica e prática. Pretender-se-á esclarecer que ainda não existe regulamentação legal que busca contribuir e fiscalizar o desenvolvimento de pesquisas no campo genético, em respeito aos direitos fundamentais humanos, e dignidade da pessoa humana, devendo resguardar os limites principiológicos do texto constitucional e se abster de condutas que configurem abuso de direito em abandono ao ideal individualista.

METODOLOGIA

Para a obtenção dos resultados almejados na presente pesquisa, o método de abordagem utilizado será o dialético, a partir de um diálogo das diversas fontes pesquisadas que tratam do tema, de forma a alcançar os resultados propostos. A metodologia de investigação utilizada será a pesquisa de caráter essencialmente bibliográfico.

CONCLUSÃO

Os avanços tecnológicos obtidos nos últimos tempos pelos seres humanos tem ocasionado grandes mudanças sociais, a incansável busca pelo aperfeiçoamento humano, tema de grande importância e tratado por todas as ciências, revelam o desejo do homem pela perfeição na busca de seus anseios.

O embrião ainda não é detentor de direitos da personalidade quando no período entre a fertilização *in vitro* e a implantação *in útero*, ou seja, a proteção será concedida ao embrião segundo o regulamento ético/jurídico que lhe seja atribuído, sendo que a proteção legal deve superar ao nascimento, desde o momento da concepção.

Na atual conjuntura, o anseio de se ter um filho “perfeito”, sem anomalias incentivou e intensificou a busca de intervenções biotecnológicas de aprimoramento genético, o que por algumas vezes é inconstitucional por não pautar-se em princípios fundamentais humanos.

A busca em satisfazer a própria vontade com uso desenfreado dos avanços biotecnológicos, pode acarretar num conflito de interesses. O Direito deve alcançar os avanços em tempo de apresentar uma interpretação judicial coerente.

Com o avanço no campo genético e a falta de regulamentação e controle sobre a reprodução assistida através do diagnóstico pré-implantacional, garante aos pais a escolha de implantar ou não o embrião, o que acarreta o desperdício de vidas humanas e a primazia de uma

pessoa sobre a outra, o que difere ao princípio da dignidade da pessoa humana, o qual é inerente a todos, sem peculiaridades.

O Diagnóstico pré-implantacional é benéfico se com sua utilização o objetivo seja terapêutico, não ofendendo a integralidade do embrião e na tentativa de evitar uma gravidez de riscos.

Por fim conclui-se que, a vida e a liberdade são alguns dos atributos mais importantes inerentes ao ser humano, devem ser protegidos por todos e pelo Estado de direito, se há vida há necessidades e direitos a serem garantidos a esta, os seres humanos carregam desde sua criação uma intrínseca qualidade superior a de outras espécies, sendo uma vida tão importante quanto a outra.

REFERÊNCIAS

ADORNO, Roberto. Liberdade, e dignidade da pessoa. Dois paradigmas opostos ou complementares da bioética? *In: Bioética e responsabilidade*. COSTA, Judith Martins; MOLLER, Leticia Ludwig. (orgs). Rio de Janeiro: Forense, 2009, p.73-93;

HABERMAS, Jurgen. **O futuro da natureza humana**. A caminho de uma eugenia liberal? Trad. Karina Janini. São Paulo: Martins Fontes, 2010;

SALES, Ramiro Gonçalves, Alcântara, Regis Luiz Jordão. **Diagnóstico Genético de Pré-Implantação, Dignidade da pessoa humana e Eugenia Liberal**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=52c5189391854c93>. Acesso em 18 Abr 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 12.ed.rev.atual e ampl. Porto Alegre; Livraria do Advogado Editora, 2015.