

A POLÍTICA DOS DIREITOS HUMANOS ILUMINADOS PELA ÉTICA E O ABORTO¹

Micheli Polippo²

SUMÁRIO

Introdução; 1 Ética e política dos direitos humanos; 1.1 Natureza da ética; 1.2 Política dos direitos humanos; 2 Salvar e tirar a vida humana, segundo Ronald Dworkin; 2.1 Tirar a vida: o embrião e o feto; 2.2 Aborto: argumentos favoráveis e desfavoráveis; 3 A análise do supremo tribunal federal; 3.1 Feto anencéfalo. 3.2 Lei da biossegurança; 4 Considerações Finais; 5 Referência das Fontes Citadas.

RESUMO

O presente artigo busca analisar a política dos direitos humanos iluminados pela ética, especificamente em relação ao aborto. Demonstrem-se os argumentos favoráveis e contrários ao aborto, bem como a dificuldade de delimitação do início da vida. Além disso, abordam-se os argumentos apresentados pelos Ministros do Supremo Tribunal Federal nos casos da ADPF nº 54/DF, que trata da interrupção da gravidez de feto anencéfalo, e da ADI nº 3510/DF da Lei da Biossegurança. Foca-se o estudo sob o ponto de vista da ética e cogita-se acerca da possibilidade de estabelecer um critério ético universal a respeito do caso.

Palavras chave: Direitos humanos; ética; vida; aborto.

ABSTRACT

This article aims to analyze the human rights politics guided by ethics, specifically in relation to abortion. Arguments are demonstrate for and against na idea of abortion and the difficulty of defining the beginning of life. Also, there are reasons presented by the Ministers of the Federal Supreme Court on cases of ADPF nº 54/DF, which deals with termination of gestation in anencephalic fetus,

¹ Artigo produzido sob orientação e revisão do Prof. Dr. Osvaldo Ferreira de Melo, na disciplina de Ética e Direito, do Programa de Mestrado em Ciência Jurídica, linha de pesquisa Produção e Aplicação do Direito, da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI.

² Juíza Federal Substituta da Vara Federal de Brusque e aluna do Curso de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI.

and ADI nº 3510/DF of the Law on Biosafety. The research is focusing by ethics and the possibility of establishing a universal ethical criterion regarding the case.

Key words: Human rights; ethics; life; abortation.

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por escopo a análise da política dos direitos humanos iluminados pela ética, especificamente em relação ao aborto.

Inicialmente serão abordados os conceitos de Ética, Moral e Direito, com a finalidade de elucidar especificamente a natureza da Ética, para posterior análise da Política dos Direitos Humanos iluminados pela Ética.

Em seguida, concentra-se no aborto. Demonstram-se os argumentos favoráveis e contrários ao aborto, bem como a dificuldade de delimitação do início da vida, focalizando na obra *Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais*, de Ronald Dworkin.

Além disso, mostra-se relevante verificar como o meio acadêmico/jurídico brasileiro enfrenta o tema do aborto, especificamente no caso do feto anencéfalo.

Assim, abordam-se os argumentos apresentados por alguns Ministros do Supremo Tribunal Federal nos casos da ADPF nº 54/DF, que trata da interrupção da gravidez de feto anencéfalo, e da ADI nº 3510/DF contra o art. 5º da Lei da Biossegurança. Foca-se o estudo sob o ponto de vista da ética e cogita-se acerca da possibilidade de estabelecer um critério ético universal a respeito do caso.

Passa-se à análise minuciosa de manifestações constantes nos votos proferidos por alguns ministros nas ações supracitadas.

Quanto à Metodologia empregada, registra-se que foi utilizado o Método Dedutivo.

1 ÉTICA e POLÍTICA DOS DIREITOS HUMANOS

1.1 Natureza da ética

Inicialmente convém referir que o conceito de ética distingue-se do conceito de moral, em que pese sejam utilizadas freqüentemente como sinônimos. Conforme Melo, a Moral representa o "conjunto de princípios e de padrões de conduta de um indivíduo, de um grupo ou de uma coletividade"³, enquanto a Ética é estabelecida como "valor fundamental da conduta humana"⁴, associando-se à idéia de ação ou de omissão do homem, ou seja, exteriorização desses valores.

Por seu turno, o Direito⁵, segundo Melo, é "sobretudo condição de realização da harmonia e do bom senso nas relações pessoais, sociais e institucionais"⁶.

A concreção dessa noção exige uma conduta humana calcada em valores como respeito e solidariedade, consubstanciando-se assim em uma Ética de Convivência, que é o fim buscado pela Política Jurídica e pela Justiça Política, exteriorizada pelo agir moralmente correto⁷.

Acerca do ser eticizado, Melo leciona que:

O ser eticizado é o inconformado com o injusto e o incorreto; o ser estetizado não pode conformar-se com o feio produzido pelo injusto e o incorreto, nem com o desinteressante, o desimportante, o tedioso e o medíocre nas relações de convivência⁸.

Acerca do tema, calha transcrever a lição de Silva, que sem fazer distinção entre moral e ética, menciona que a ética, considerada um dos fundamentos do Estado Jurídico, representa valor ideal não só do ser

³ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de Política Jurídica**. Florianópolis: OAB/SC, 2000, p. 65.

⁴ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de Política Jurídica**, p. 39.

⁵ Para Abbagnano, Direito, em sentido geral e fundamental, consiste na técnica da coexistência dos homens. *In*: ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. Trad. Alfredo Bossi. Rev. Trad. Ivone Castilho Benedetti. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003, p. 278.

⁶ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da Política Jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1994, p. 63.

⁷ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de Política Jurídica**. p. 39.

⁸ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da Política Jurídica**. p.62

humano em sentido individual, mas de todos os membros da sociedade politicamente organizada. O princípio supremo da moral revela que:

[...] o agir moral representa não só a vontade interior do agente moral mas também a vontade necessária e universal. Este princípio encontra-se na máxima de Kant: "age de tal forma que a vontade pela sua máxima se possa considerar a si mesma ao mesmo tempo, como legisladora universal". Assim como a máxima da excelência moral evoca sentido universal, do mesmo modo a ética pressupõe dever ser como fundamento da conduta humana necessária e universal⁹.

Melo afirma que a Ética decorre de "um agir, de um comportamento consequencial, capaz de tornar possível e correta a convivência, dando-lhe inclusive o aporte estético – a correlação do bom com o belo"¹⁰. Além disso, segundo Melo, a função da Ética consiste em estetizar as relações humanas e estabelecer limites ao agir.

Para Melo, a democracia possui sua estética própria, resultante da Ética da responsabilidade, enfatizando "a possibilidade de criar ambiente favorável para nele medrar a tolerância, o pluralismo de idéias, a aceitação dos valores do outro, sob o pressuposto do respeito recíproco"¹¹.

Em suma, conforme Melo, a distinção entre Ética, Direito e Política consiste no seguinte:

Cabe à Ética decidir qual seja a resposta sobre o que é moralmente correto, ao Direito, sobre o que é racionalmente justo e à Política, sobre o que seja socialmente útil. Não há pois que, necessariamente, ocorrerem conflitos insanáveis nessas três vertentes de padrões de conduta, se o sentimento e a idéia fundantes de todas elas forem o reconhecimento e a permanente valorização dos direitos fundamentais do homem¹².

⁹ SILVA, Moacyr Motta da. **Direito, justiça, virtude moral e razão**. Curitiba: Juruá, 2006, p. 115/116.

¹⁰ MELO, Osvaldo Ferreira de. Ética e Direito. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 812, 23 set. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7324>>. Acesso em: 06.07.08.

¹¹ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da Política Jurídica**. p.62.

¹² MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da Política Jurídica**. p. 58/59.

Assim, Ética e Direito estariam intimamente relacionadas, uma vez que a validade material de determinada norma do ordenamento jurídico depende da consonância com os princípios éticos, pois a observância destes, numa abordagem político-jurídica, constitui-se em fator legitimador das normas jurídicas.

Por outro lado, Moral e Ética, apesar de apresentarem relação, devem ser consideradas distintas uma da outra. A Moral diz respeito a valores e princípios interiorizados, sendo patrimônio pessoal, ao passo que a Ética pressupõe sempre a conduta humana, ou seja, um agir baseado na moral, a expressão do patrimônio moral em relação ao outro.

Segundo Oliveira Junior, "a deficiência na concretização efetiva da cidadania é agravada pelo avanço da Bioética e da Bioengenharia, responsáveis pela imposição de problemas éticos ao direito"¹³. Ainda, esses direitos de quarta geração¹⁴ (manipulação genética, questões sobre a vida e a morte) impõem uma discussão ética prévia, a fim de estabelecer os parâmetros éticos norteadores das normas jurídicas a serem editadas nessa seara.

Barreto menciona que as dúvidas acerca das novas formas de tecnologias reprodutivas ou sobre o direito à eutanásia, aplicando-se o mesmo raciocínio ao aborto, "evidenciam as dificuldades éticas e jurídicas com que se debate o homem contemporâneo face à nova realidade científica"¹⁵.

Ainda acerca da impregnação ética de cada comunidade jurídica e da sua relevância no processo democrático de efetivação dos direitos, convém trazer à colação os ensinamentos de Habermas:

¹³ OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebíades de. **Teoria Jurídica e Novos Direitos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000, p. 95.

¹⁴ Adota-se a classificação de Bobbio na qual os direitos de liberdade configuram os direitos de primeira geração. Ao lado dos direitos sociais, chamados de segunda geração, surgiram os direitos de terceira geração, que constituem uma categoria heterogênea e vaga, dentre os quais destaca-se o direito de viver em um ambiente não poluído. Há, ainda, os direitos de quarta geração, referentes aos efeitos da pesquisa biológica. *In*: BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 25 e 83/84.

¹⁵ BARRETO, Vicente. Bioética e ordem jurídica. *In*: **Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro**, nº 2. Rio de Janeiro: Renovar, 1994, p. 453.

À medida que a formação política da opinião e da vontade dos cidadãos orienta-se pela idéia da efetivação de direitos, ela certamente não pode ser *equiparada* a um auto-entendimento ético-político, como bem sugerem os comunitaristas; mas o processo da efetivação de direitos está justamente envolvido em contextos que exigem discursos de auto-entendimento como importante elemento da política – discussões sobre uma concepção comum do que seja bom e sobre qual a forma de vida desejada e reconhecida como autêntica. [...] O elemento propulsor dessas batalhas não é a neutralidade ética da ordem jurídica estatal, mas sim a inevitável impregnação ética de cada comunidade jurídica e de cada processo democrático de efetivação dos direitos fundamentais¹⁶.

Conforme Melo, somente há uma atitude ética quando houver um sentimento de alteridade, ou seja, a preocupação do indivíduo com a coletividade, o grupo social, querer bem o outro e respeitar o outro. Efetivamente, a pós-modernidade somente será construída se a Ética for legitimadora dos novos paradigmas. Para construir o devir é necessário pensar nisso.

Assim, a partir da Ética, consagrando a tolerância¹⁷ e o pluralismo de idéias, orienta-se a construção de uma Política dos Direitos Humanos.

1.2 Política dos Direitos Humanos

A partir da proclamação da Declaração dos Direitos do Povo da Virgínia (1776), da Declaração da Independência dos Estados Unidos da América (1776) e da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão da França (1789), decorrentes das revoluções na América do Norte e na França, no final do século XVIII, os direitos humanos foram elevados à condição de paradigma político-jurídico, o que se consolidou ao final da Segunda Guerra Mundial, mediante a instituição da Organização das Nações Unidas (ONU) e aprovação da Declaração Universal dos

¹⁶ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. Trad. Jorge Sperber, Paulo Astor Soethe e Milton Camargo Mota. Loyola: São Paulo, 2002, p. 253/254.

¹⁷ Bobbio salienta que a tolerância, no seu significado histórico, refere-se ao problema da convivência de crenças religiosas e políticas diversas. Atualmente, o conceito de tolerância é generalizado para o problema da convivência das minorias étnicas, lingüísticas, raciais, para os que são chamados de "diferentes", como os homossexuais, os loucos e os deficientes. *In*: BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 206.

Direitos Humanos¹⁸, em 1948. Conforme Möller, a composição normativa dos direitos humanos passou a reunir pretensões de universalidade de imposição político-jurídica sobre ordenamentos jurídicos nacionais e de emancipação dos indivíduos¹⁹.

Segundo Bobbio, as várias e válidas fundamentações dos direitos humanos adquiriram o lastro de um consenso abrangente com a Declaração Universal de 1948, o qual se viu reforçado e adensado, conforme observa Celso Lafer, pela Conferência de Viena da ONU²⁰, de 1993, sobre os direitos humanos, que consagrou sua universalidade, indivisibilidade, interdependência e inter-relacionamento²¹.

O reconhecimento e a proteção dos direitos humanos estão na base das Constituições democráticas modernas, inclusive na Constituição da República Federativa do Brasil. Bobbio afirma que:

Direitos do homem, democracia e paz são três momentos necessários do mesmo movimento histórico: sem direitos do homem reconhecidos e protegidos, não há democracia; sem democracia não existem as condições mínimas para a solução pacífica dos conflitos²².

Por outro lado, Möller salienta que a valorização contemporânea dos direitos humanos na política e no direito internacional, corroborada pela ampla ratificação das declarações e pactos em defesa dos direitos humanos, não garante a sua observância e efetividade. A garantia de conteúdo desses direitos enfrenta questões teórico-práticas que versam sobre a razoabilidade das características de validade universal e de potência absoluta, diante do insucesso procedimental dos diversos ordenamentos para garantir efetividade e do contexto de relativismo cultural que dificulta o reconhecimento material desses direitos como

¹⁸ Disponível em: <http://www.onu-brasil.org.br/documentos_direitoshumanos.php>. Acesso em: 13.07.2008.

¹⁹ MÖLLER, Josué Emilio. **A fundamentação ético-política dos direitos humanos**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2008, p. 13/14.

²⁰ Disponível em: < http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/viena/declaracao_viena.htm>. Acesso em: 13.07.2008.

²¹ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. p. 9.

²² BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. p. 21.

pertencentes a todos os seres humanos, estabelecidos como direitos humanos fundamentais. Enfatiza que as dificuldades decorrem da difusa compreensão do seu significado no contexto de complexidade que permeia o mundo, de forma preponderante pelo fato do pluralismo cultural e pelo valor da tolerância²³.

Bobbio já havia referido que vivemos na era dos direitos e que o problema grave do nosso tempo não é mais fundamentar os direitos do homem, mas sim protegê-los, questionando-se qual é o modo mais seguro para a garantia desses direitos, para impedir que, apesar das solenes declarações, sejam continuamente violados. Afirma que o problema não é mais filosófico, mas jurídico e, num sentido mais amplo, político. Por fim, ressalta que "a efetivação de uma maior proteção dos direitos do homem está ligada ao desenvolvimento global da civilização humana"²⁴.

Do ponto de vista da filosofia da história, Bobbio salienta que o atual debate sobre os direitos do homem pode ser interpretado como um "sinal premonitório" do progresso moral da humanidade²⁵.

Nessa esteira, Möller enfatiza que a proposta de fundamentação ético-política propugnada:

constituiu-se em uma tentativa de dirimir e superar controvérsias acerca da possibilidade de conteúdos concernentes aos direitos humanos serem justificados para uma pluralidade cultural sem que sejam considerados como decorrentes da imposição unilateral ou multilateral de terminadas tradições culturais, mas compreendidos como resultantes da identificação de fins e valores compartilhados por todos os seres humanos, tornando viável a idéia de formação de uma comunidade global embasada no reconhecimento intersubjetivo, intercultural e/ou cosmopolita de tais direitos²⁶.

²³ MÖLLER, Josué Emilio. **A fundamentação ético-política dos direitos humanos**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2008, p. 14/15.

²⁴ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. p. 45 e 64.

²⁵ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**, p. 69.

²⁶ MÖLLER, Josué Emilio. **A fundamentação ético-política dos direitos humanos**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2008, p. 235.

Por fim, Möller ressalta a importância da condução de esforços no sentido de conformação de uma perspectiva de fundamentação ético-política dos direitos humanos que seja capaz de favorecer a instituição de uma sociedade mundial, tendo em vista a relativa indeterminação dos conceitos éticos mínimos referentes aos direitos humanos²⁷.

Nesse ponto, calha referir a lição de Perelman acerca do papel atribuído ao juiz:

O crescente papel atribuído ao juiz na elaboração de um direito concreto e eficaz torna cada vez mais ultrapassada a oposição entre o direito positivo e o direito natural, apresentando-se o direito efetivo, cada vez mais, como o resultado de uma síntese em que se mesclam, de modo variável, elementos emanantes da vontade do legislador, da construção dos juristas, e considerações pragmáticas, de natureza social e política, moral e econômica²⁸.

Por fim, convém referir que a democracia é predominantemente um conjunto de regras de procedimento e para se manter os cidadãos ativos, segundo Bobbio, são necessários os seguintes ideais: tolerância, não-violência, renovação gradual da sociedade (debate de idéias, mudança de mentalidade e modo de viver) e, por fim, o ideal da irmandade, ou seja, a fraternidade da Revolução Francesa, que une todos os homens num destino comum. Assim, cada vez mais conscientes desse destino comum, deveríamos agir de modo conseqüente²⁹.

Após essa abordagem da Política dos Direitos Humanos, adentra-se na análise especificamente do direito à vida e o aborto.

2 SALVAR E TIRAR A VIDA HUMANA, SEGUNDO RONALD DWORIN.

Dentre os direitos humanos, interessa, especialmente, tratar do direito à vida e do aborto, discorrendo acerca dos temas relacionados ao efetivo início da vida e

²⁷ MÖLLER, Josué Emilio. **A fundamentação ético-política dos direitos humanos**, p. 255.

²⁸ PERELMAN, Chaïm. **Ética e direito**. Trad. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005, p. 392.

²⁹ BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. Trad. Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Paz e Terra, 2000, p. 52.

as posições dos liberais e dos conservadores quanto à possibilidade de realização do aborto.

2.1 Tirar a vida: o embrião e o feto.

Dworkin afirma que tanto no aborto quanto na eutanásia ocorre uma opção pela morte, porém no aborto opta-se pela morte antes que a vida tenha realmente começado. Conceitua o aborto como “matar deliberadamente um embrião humano em formação”³⁰.

A questão referente ao início da vida gera inúmeras discussões e questionamentos se o feto possui direitos e interesses próprios a partir da concepção. Nesse ponto, Dworkin afirma que:

[...] Para alguém que acredita que o aborto viola os interesses mais básicos e os direitos mais preciosos de uma pessoa, um chamado à tolerância ou à transigência equivale a um pedido a que os outros tomem suas próprias decisões com respeito ao estupro, ou a um apelo a que se institua uma cidadania de segunda classe, e não a escravidão ou a igualdade plenas, como uma solução conciliatória equitativa do problema racial. Enquanto o debate for colocado nesses termos polarizados, os dois lados não poderão raciocinar em conjunto, pois nada terão sobre o que raciocinar ou ser razoáveis. Um dos lados acredita que o feto humano já é um sujeito moral, uma criança não nascida, a partir do momento da concepção. O outro acredita que um feto recém-concebido não passa de um aglomerado de células sob o comando não de um cérebro, mas apenas de um código genético, e que, nesse caso, é uma criança tanto quanto um ovo recém-fertilizado é um frango³¹.

Mais adiante, Dworkin fala da vida humana como um valor intrínseco e sagrado: “A crença em que a vida humana, em qualquer estágio, tem um valor intrínseco e sagrado pode, portanto, oferecer uma razão para que as pessoas se posicionem violentamente contra o aborto”³².

³⁰ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 1.

³¹ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 11.

³² DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 15.

Dworkin refere que os cientistas divergem acerca do efetivo início da vida de um feto:

Mas um feto só tem consciência da dor quanto sua mãe se encontra em estado avançado de gravidez, uma vez que antes disso seu cérebro ainda não está suficientemente desenvolvido. [...] Não se sabe quando essas capacidades mais complexas começam a desenvolver-se no ser humano, em sua forma primitiva, incipiente ou indefinida. Mas parece muito improvável que se desenvolvam no feto humano antes da maturação cortical, por volta da trigésima semana de idade gestacional, quando a atividade elétrica torna-se mais complexa e os períodos de vigília podem ser distinguidos por períodos de sono através do eletroencefalograma. [...] Os cientistas divergem sobre quando, exatamente, a vida biológica de qualquer animal se inicia, mas parece inegável que um embrião humano é organismo vivo identificável ao menos no momento em que é implantado em um útero, o que ocorre mais ou menos catorze dias depois da concepção³³.

Ultrapassado esse debate científico, Dworkin distingue duas controvérsias possíveis sobre o aborto: a primeira, no sentido de que o feto possui ou não duas propriedades moralmente relevantes (interesse de continuar vivo e direitos que protejam tais interesses), e a segunda, que pretende saber se o aborto é às vezes moralmente errado, não por ser condenável ou injusto, mas pelo simples fato de profanar a "santidade ou inviolabilidade da vida humana"³⁴.

Posteriormente Dworkin retorna à questão da moralidade do aborto, afirmando que a maioria das pessoas supõe que "a grande polêmica sobre o aborto é, no fundo, um debate sobre uma questão moral e metafísica: saber se mesmo um embrião recém-fertilizado já é uma criatura humana com direitos e interesses próprios, uma pessoa [...]"³⁵.

Ao tratar das questões éticas ligadas ao início da personalidade individual, Comparato³⁶ afirma que o ser humano só começa a existir a partir do nascimento com vida, mas nem por isso carece o embrião humano da dignidade inerente a

³³ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 21/29.

³⁴ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 32.

³⁵ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 41.

³⁶ COMPARATO, Fábio Konder. **Ética:** direito, moral e religião no mundo moderno. São Paulo: Companhia das Letras, 2006, p. 476.

essa condição, devendo ser tido como uma pessoa em potencial e, em razão disso, titular de direitos fundamentais, dentre eles o direito ao nascimento. Todavia, Comparato admite a utilização de óvulos humanos conservados em laboratórios para experimentos científicos desde que observadas rigorosas condições, bem como afirma que a proteção do feto como pessoa em potencial não se justifica quando o feto não tem condição biológica de vida extra-uterina, como ocorre com o feto anencefálico.

Dworkin³⁷ afirma que nas democracias as convicções das pessoas acerca da natureza da controvérsia sobre o aborto refletem-se não apenas nas opiniões das pessoas e nas posições dos grupos aos quais elas pertencem, mas também nas restrições jurídicas sobre o aborto.

Na seara jurídica³⁸, observa-se que a Irlanda possui leis antiaborto muito rigorosas. Albânia, Irlanda do Norte, Portugal, Espanha e Suíça restringem nominalmente o aborto, mesmo no início da gravidez, a circunstâncias nas quais a saúde geral da mãe se vê ameaçada, e, na Espanha e em Portugal, a casos de estupro, incesto e malformação do feto. No restante dos países da Europa Ocidental, inclusive Bélgica, Grã-Bretanha, França, Itália, Alemanha e países escandinavos, vigoram leis que, explicitamente ou na prática, permitem o aborto nos primeiros estágios da gravidez – durante os três primeiros meses, na maioria deles³⁹.

Destaca-se a Holanda, em que vigora uma das leis mais liberais sobre o aborto e apresenta, paradoxalmente, uma das mais baixas taxas de aborto, inferior à de

³⁷ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 84.

³⁸ No Brasil o aborto constitui crime (art. 124 a 128 do Código Penal), exceto em caso de risco de vida à gestante e quando resulta de estupro, desde que haja o consentimento da gestante. Os projetos de lei visando à descriminalização (PL nº 1.135, de 1991, e PL nº 176, de 1995) foram rejeitados pela Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) em 09.07.2008, com apenas quatro votos favoráveis ao projeto. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/internet/homeagencia/materias.html?pk=124776&pesq=aborto>>. Acesso em: 13.07.2008. O ginecologista Thomaz Gollop, coordenador do Grupo de Estudos sobre Aborto, e a socióloga Angela Freitas, do Instituto Patrícia Galvão e editora do Projeto Mulheres de Olho, avaliaram a decisão da CCJ como antidemocrática e que não reflete o pensamento da população. A pesquisa realizada pelo Ibope em janeiro de 2008, com a oitiva de 2.002 pessoas, aponta que 48% são contra o aborto. *In: Folha de São Paulo*. Cotidiano. São Paulo, C1, 10.07.2008.

³⁹ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 87/88.

quase todos os países que adotam as leis mais rigorosas⁴⁰. Esse dado estatístico é muito relevante e leva a pensar sobre o assunto do ponto de vista da ética, porquanto embora seja viável juridicamente não se mostra plenamente aceitável do ponto de vista ético, diante do restrito número de abortos praticados.

A França também merece destaque, pois possibilita a prática de aborto nas dez primeiras semanas se a gestante estiver estressada, sem a necessidade de atestado médico, desde que a mulher aceite um aconselhamento. Nesse caso, o governo arca com 70% das despesas ou integralmente quando o aborto é praticado por razões médicas. Dworkin afirma que o efeito prático da lei francesa é quase o mesmo que permitir o aborto na décima semana de gravidez e qualquer condenação moral do aborto implícita na lei estaria neutralizada em razão de o Estado arcar com os custos⁴¹.

Dworkin afirma que não se pode entender o argumento moral que atualmente se alastra pelo mundo, entre indivíduos, grupos religiosos, feministas ou na política de vários países, se for entendido como um argumento centrado no seguinte ponto: se o feto é ou não uma pessoa. Menciona que quase todos compartilham, de forma explícita ou intuitivamente, a idéia de que a vida humana tem um valor objetivo e intrínseco que independe de seu valor pessoal para qualquer pessoa e a divergência quanto à correta interpretação dessa idéia é o ponto crucial do debate sobre o aborto⁴².

2.2 Aborto: argumentos favoráveis e desfavoráveis.

Segundo Dworkin, os conservadores moderados acreditam que o aborto é moralmente permissível para pôr fim a uma gravidez decorrente de estupro, enquanto os muito conservadores, que acreditam que a contribuição divina para uma vida humana é tudo e que a seu lado a contribuição humana não é quase nada, acreditam que o aborto é automaticamente, e em todos os casos, a pior

⁴⁰ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 88.

⁴¹ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 88.

⁴² DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 94.

agressão possível à inviolabilidade da vida. Assim, os muito conservadores não admitem uma exceção para o estupro⁴³.

Os moderadamente conservadores, porém, para os quais a contribuição natural é normalmente mais importante do que a contribuição humana, encontrarão no estupro duas características que argumentam em favor de uma exceção (o estupro é em si mesmo uma violação brutal da lei e da vontade de Deus e o aborto pode parecer menos insultante, bem como o nascimento de uma criança concebida num contexto de tamanha agressão é destrutivo para a realização pessoal da mulher, pois frustra sua escolha criativa no sexo e na reprodução)⁴⁴. Refere que quanto mais são admitidas exceções é mais evidente a oposição conservadora ao aborto não pressupõe que o feto seja uma pessoa com direito à vida⁴⁵.

Nesse ponto, Singer refere que com freqüência se considera a polêmica acerca do aborto um debate sobre o momento em que inicia a vida humana. Menciona que os conservadores apontam para a continuidade existente entre o óvulo fertilizado e a criança, desafiando os liberais a definir algum estágio desse processo que marque uma linha divisória moralmente significativa. As linhas normalmente sugeridas são o nascimento, a viabilidade, os primeiros movimentos do feto e o surgimento da consciência. Todavia, a busca dos liberais por uma linha divisória falhou em sinalizar qualquer acontecimento ou estágio de desenvolvimento capaz de suportar o peso da responsabilidade de separar aqueles que têm direito à vida e os que não têm⁴⁶.

Ainda, afastado o questionamento se o feto é uma pessoa, Dworkin menciona que:

alguns teólogos e líderes religiosos conservadores também afirmaram explicitamente que a questão crucial sobre o aborto não é saber se o feto é

⁴³ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 131/133.

⁴⁴ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 131/133.

⁴⁵ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 43/44.

⁴⁶ SINGER, Peter. **Vida ética:** os melhores ensaios do mais polêmico filósofo da atualidade. Rio de Janeiro: Ediouro, 2002, p. 186/190.

ou não uma pessoa, mas sim a melhor maneira de respeitar o valor intrínseco da vida humana⁴⁷.

Na mesma linha de raciocínio, Dworkin comenta que a opinião doutrinária religiosa sobre o aborto poderá ser melhor compreendida adotando-se “o pressuposto independente de que a vida humana tem valor intrínseco, e não a idéia derivativa de que o feto é uma pessoa com interesses próprios”⁴⁸.

Por outro lado, há os argumentos feministas de que o feto é dotado de importância moral e destacam a responsabilidade da mulher de tomar a decisão⁴⁹.

Para os liberais, o aborto é admitido quando o nascimento do feto for prejudicial à qualidade de vida, conforme relata Dworkin, sendo admitidas duas exceções: as que procuram evitar a frustração da vida da criança e as que procuram impedir a frustração da vida da mãe e de outros membros da família⁵⁰.

Posteriormente, Dworkin aborda o caso *Roe contra Wade*, o mais famoso acerca de aborto decidido pelo Supremo Tribunal dos Estados Unidos. Menciona que os críticos afirmam que o tribunal autorizou o homicídio, pois “o feto é uma pessoa a partir do momento da concepção, e seu direito à vida é mais importante do que qualquer razão que uma mulher possa ter para matá-lo”⁵¹.

Todavia, ressalta que poucas pessoas entendem as questões constitucionais levantadas no caso. Dentre estas, destaca-se a impossibilidade de os estados norte-americanos proibir o aborto antes do quarto mês de gravidez, bem como antes do sétimo, salvo nos casos de risco de vida à mãe. Por fim, em decorrência da sentença as leis antiaborto da maioria dos estados foram consideradas inconstitucionais.

Dworkin, comentando o julgamento do caso, refere que:

⁴⁷ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 53.

⁴⁸ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 70.

⁴⁹ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 79/80.

⁵⁰ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 135.

⁵¹ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida:** aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 141.

A sentença do juiz Blackmun no caso *Roe contra Wade* declarou que uma mulher grávida tem um direito constitucional específico à privacidade em questões de procriação e que esse direito geral inclui o direito ao aborto, desde que ela e seu médico optem por fazê-lo. [...] Para eles, a questão principal em *Roe contra Wade* diz respeito a se a Constituição norte-americana concede às legislaturas estaduais o poder de declarar que o feto é uma pessoa a partir de sua concepção e de proibir o aborto com base em tal poder. [...] Blackmun decidiu que o feto não é uma pessoa constitucional. Quase todos os juristas responsáveis, inclusive os críticos políticos e acadêmicos da sentença *Roe contra Wade*, concordam que a decisão de Blackmun foi correta nesse particular⁵².

Em seguida, prosseguindo na análise do aborto perante a Suprema Corte Norte-Americana, Dworkin traz uma nova definição principiológica à decisão do caso *Roe contra Wade*: o da autonomia procriadora da mulher, do qual decorre o direito de optar pelo aborto. Afirma que este direito está fundamentado na Primeira Emenda e que seria assombroso que um direito tão básico também não figurasse melhor interpretação da liberdade e da igualdade constitucionais. Sustenta que “o direito à autonomia procriadora tem um lugar importante não apenas na estrutura da Constituição norte-americana, mas também na cultura política ocidental em termos gerais”⁵³.

Entretanto, Dworkin salienta que a sentença ainda não está totalmente a salvo, pois basta a nomeação de um juiz que acredite que ela deva ser revogada, para que assim seja feito, revelando a fragilidade do caso no que diz respeito à alteração de composição dos membros do Supremo⁵⁴.

Por fim, Dworkin enfatiza a idéia de que o ser humano é dotado de autonomia para gerir a sua própria vida, de acordo com as suas convicções e anseios. Tal “autonomia estimula e protege a capacidade geral das pessoas de conduzir suas vidas de acordo com uma percepção individual de seu próprio caráter, uma percepção do que é importante para elas”⁵⁵.

⁵² DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida**: aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 145/152.

⁵³ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida**: aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 220/232.

⁵⁴ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida**: aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 240.

⁵⁵ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida**: aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 319.

Assim, Dworkin revela que a dignidade é um aspecto central do valor que foi examinado durante toda a obra, qual seja a importância intrínseca da vida humana, salientando, ainda, que “o fato de viver de acordo com a nossa liberdade é tão importante quanto o fato de possuí-la”⁵⁶.

Efetivamente, como refere Dworkin, relevante é viver de acordo com a nossa liberdade e não apenas possuir a liberdade em si.

Nesse ponto, convém refletir de que forma a sociedade está vivendo de acordo com a liberdade, em respeito à dignidade da pessoa humana, e verificar como a Suprema Corte no Brasil tem se posicionado frente ao aborto anencefálico.

3 A ANÁLISE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

Tratando das questões referentes à vida, início da vida e aborto, traz-se à colação dois processos emblemáticos que foram objeto de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, oportunidade em que a Corte manifestou-se detidamente a respeito desses temas: ADPF nº 54/DF, relator Min. Marco Aurélio, pendente de julgamento, tendo sido julgada apenas a questão de ordem em 28.04.05, e ADI nº 3510/DF contra o art. 5º da Lei nº 11.105/05 (Lei da Biossegurança), relator Min. Carlos Britto, julgada improcedente, por maioria, em 29.05.08.

3.1 Feto Anencefalo

Na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 54/DF foi julgada questão de ordem para definir a adequação da utilização de ADPF no caso de interrupção de gravidez de feto anencefalo, tendo sido admitida, por maioria, a ADPF, em 27.04.05. Na decisão, foi mantida a liminar concedida monocraticamente, no que tange ao sobrestamento dos processos, e revogada a

⁵⁶ DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida**: aborto, eutanásia e liberdades individuais, p. 243.

segunda parte, que reconhecia o direito constitucional da gestante de submeter-se à operação terapêutica de parto de fetos anencéfalos⁵⁷.

A ADPF ainda não foi julgada definitivamente até a presente data⁵⁸, porém importa a análise dos votos dos ministros, por ocasião do julgamento da questão de ordem, diante da relevância das manifestações apresentadas e indicativas do resultado final do julgamento.

Destacam-se do voto do Min. Carlos Britto, que endossa a decisão do Min. Marco Aurélio, relator, os trechos em que refere que:

[...] está em jogo, acima de tudo, subjacente a tudo isso, a questão feminina. Nós somos uma sociedade culturalmente machista e fica difícil para todos nós falarmos até de solidariedade, que é um sentimento tão bonito, mas solidariedade para os outros, para as mulheres que arrostam dificuldades de gravidez do tipo anencefálico ou anencéfalo. Se os homens engravidassem, não tenho dúvida em dizer que seguramente o aborto seria descriminalizado de ponta a ponta. [...] Aqui, o que se deseja saber é se à gravidez corresponde um feto viável. Até os dicionários dizem isto: feto viável. Ou seja, predisposto a uma vida extra-uterina. [...] O que se tem no ventre materno é algo, mas algo que jamais será alguém. [...] Eu me pergunto: estamos aqui discutindo sobre o direito de viver, o direito de nascer ou o direito de nascer para morrer? Existe esse direito de nascer para morrer? [...] Mas, quando as leis penais naturalmente criminalizam o aborto, elas o fazem no pressuposto da interrupção de uma vida em gestação, ou seja, o que se procura impedir é que, pelo aborto, se interrompa um destino, se inviabilize uma trajetória mundana, se impeça alguém de ter um destino próprio extra-uterino [...]⁵⁹.

Diante da manifestação do Min. Carlos Britto, pode-se verificar que a gravidez, no caso de feto anencéfalo, não corresponde a um feto viável, ou seja, predisposto a uma vida extra-uterina. Por isso, a interrupção da gravidez, nesse

⁵⁷Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=54&classe=ADPF-QO&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento>>. Julgamento em 28.04.05. Acesso em: 05.07.08.

⁵⁸ Os autos estão conclusos com o relator desde 25.03.08. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=54&classe=ADPF-QO&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>>. Acesso em: 05.07.08.

⁵⁹ Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=54&classe=ADPF-QO&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamentoM>>. Julgamento em 28.04.05, p. 89-92. Acesso em: 05.07.08.

caso, não pode configurar o crime de aborto⁶⁰, cujo objeto de proteção é a vida, ou seja, a vida extra-uterina do feto.

Além disso, impõe-se ressaltar o questionamento posto pelo Min. Carlos Britto: existe o direito de nascer para morrer? Antes de fornecer qualquer resposta é preciso fazer uma análise do ordenamento jurídico e sob o ponto de vista da Ética.

Verifica-se que a Constituição Federal garante a dignidade da pessoa humana (art. 3º) e a inviolabilidade da pessoa humana (art. 5º), o Código Civil (Lei nº 10.406/02) assegura os direitos do nascituro, após o nascimento com vida, a Lei 9.434/97 permite a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo ainda fisicamente pulsante para fins de transplante, pesquisa e tratamento, por ocasião da morte encefálica, que equivale à cessação da vida de uma pessoa humana, e a Lei da Biossegurança permite, no art. 5º, o qual foi considerado constitucional pelo STF em julgamento de ADI, para fins de pesquisa e terapia, a utilização de células-tronco embrionárias obtidas de embriões humanos produzidos por fertilização *in vitro* e não usados no respectivo procedimento.

Portanto, decorre de uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico a conclusão de que a proteção constitucional e legal dirige-se à pessoa humana, entendida como aquela que possui condições de ter uma vida extra-uterina.

No caso do feto anencéfalo, sabe-se, de antemão, que não há possibilidade de vida extra-uterina. Desta forma, não podendo se tornar pessoa humana, a qual detém garantias constitucionais e legais, bem como não havendo imposição legal expressa de manutenção da gravidez nesse caso, não é possível impor à gestante o dever de manter a gravidez em detrimento da sua dignidade e de seus familiares, caso não queira prosseguir com a gestação, sob pena de violação dos princípios da legalidade (art. 5º, II) e dignidade da pessoa humana (art. 3º).

⁶⁰ Luiz Flávio Gomes sustenta que o aborto anencefálico não é um fato materialmente típico. *In*: GOMES, Luiz Flávio; GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio. **Direito penal**: parte geral. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. 2. p. 287 ss.

Destarte, sob o ponto de vista jurídico, não há obrigação legal expressa de manutenção de gravidez de feto anencéfalo, conforme análise feita anteriormente, em que pese esteja pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal.

Todavia, a questão não é jurídica, sendo necessário que se debruce no estudo sob o enfoque da Ética, na medida em que a sociedade pós-moderna está em construção e esses debates, tal como o aborto de feto anencéfalo, ocorrem nessa fase de transição.

Diversamente, o Min. Peluso afirmou: “nem quero discorrer sobre o aspecto moral e ético – não me interessa – de como o sofrimento pode, em certas circunstâncias, até engrandecer pessoas, pois isso não releva à discussão do caso”⁶¹.

Com efeito, não é possível afastar da discussão o aspecto ético, como pretendido no voto supracitado, uma vez que o assunto impõe efetivamente a análise ética e não apenas jurídica⁶².

3.2 Lei da Biossegurança

A Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI nº 3510/DF), proposta pelo Procurador-Geral da República, contra o art. 5º da Lei nº 11.105/05 (Lei da Biossegurança), que permite, para fins de pesquisa e terapia, a utilização de células-tronco embrionárias obtidas de embriões humanos produzidos por fertilização *in vitro* e não usados no respectivo procedimento, e estabelece

⁶¹Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=54&classe=ADPF-QO&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento>>. Julgamento em 28.04.05, p. 95. Acesso em: 05.07.08.

⁶² Nesse sentido calha referir o documentário “Uma história Severina”(2005), cujas diretoras são Débora Diniz e Eliana Brum, que conta a trajetória de Severina, grávida de quatro meses de um feto sem cérebro, hospitalizada na tarde em que o tribunal anulou a autorização para interromper a gestação. Severina passa três meses peregrinando por tribunais e maternidades, postulando que seu sofrimento seja abreviado. Disponível em: <http://www.autresbresils.net/IMG/doc/dados_severina_atualizado_28_04_07.doc>. Acesso em: 18.07.2008.

condições para essa utilização, foi julgada improcedente, por maioria, pelo Supremo Tribunal Federal, conforme Informativo nº 508 do STF⁶³.

No caso, prevaleceu o voto do relator, Min. Carlos Britto, que salientou que o artigo impugnado seria um bem concatenado bloco normativo que, sob condições de incidência explícitas, cumulativas e razoáveis, contribuiria para o desenvolvimento de linhas de pesquisa científicas das supostas propriedades terapêuticas de células extraídas de embrião humano *in vitro*⁶⁴.

Destaca-se a manifestação do relator quanto ao conceito de pessoa, na medida em que asseverou que as pessoas físicas ou naturais seriam apenas as que sobrevivem ao parto, dotadas do atributo a que o art. 2º do Código Civil denomina personalidade civil, assentando que a Constituição Federal, quando se refere à "dignidade da pessoa humana" (art. 1º, III), aos "direitos da pessoa humana" (art. 34, VII, b), ao "livre exercício dos direitos individuais" (art. 85, III) e aos "direitos e garantias individuais" (art. 60, §4º, IV), estaria falando de direitos e garantias de indivíduo-pessoa. Segundo o Min. Carlos Britto, a Constituição não faria de todo e qualquer estágio da vida humana um autonomizado bem jurídico, mas da vida que já é própria de uma concreta pessoa, porque nativa, e que a inviolabilidade de que trata seu art. 5º diria respeito exclusivamente a um indivíduo já personalizado⁶⁵.

Nesse ponto, restou definido o conceito de pessoa como sendo aquela que sobrevive ao parto, ou seja, nativa, cuja inviolabilidade está garantida no art. 5º da Constituição, que trata do indivíduo já personalizado. Assim, pessoa seria aquela nascida com vida. Portanto, pode-se extrair dessa definição que seria possível, do ponto de vista jurídico, a prática de aborto no caso do feto anencefálico, uma vez que o feto não se torna pessoa, porquanto se sabe, desde logo, que é inviável a sua sobrevivência.

⁶³ Disponível em: <http://www.stf.gov.br//arquivo/informativo/documento/informativo_508.htm>. Acesso em: 05.07.08.

⁶⁴ Disponível em: <http://www.stf.gov.br//arquivo/informativo/documento/informativo_508.htm>. Acesso em: 05.07.08.

⁶⁵ Disponível em: <<http://www.stf.gov.br//arquivo/informativo/documento/informativo508.htm>>. Acesso em: 05.07.08.

No voto, o relator afirmou que a utilização das células-tronco embrionárias para o fim a que se destina não implicaria aborto. Reconheceu que o princípio da dignidade da pessoa humana admitiria transbordamento e que, no plano da legislação infraconstitucional, essa transcendência alcançaria a proteção de tudo que se revelasse como o próprio início e continuidade de um processo que desaguasse no indivíduo-pessoa, citando, no ponto, dispositivos da Lei 10.406/02 (Código Civil), da Lei 9.434/97 e do Decreto-lei 2.848/40 (Código Penal), que tratam, respectivamente, dos direitos do nascituro, da vedação à gestante de dispor de tecidos, órgãos ou partes de seu corpo vivo e do ato de não oferecer risco à saúde do feto, e da criminalização do aborto, ressaltando, que o bem jurídico a tutelar contra o aborto seria um organismo ou entidade pré-natal sempre no interior do corpo feminino⁶⁶.

Nesse ponto, pode-se mais uma vez interpretar as palavras do relator da ADI no sentido da possibilidade da prática do aborto do feto anencefálico, pois garantida pelo art. 5º a inviolabilidade da pessoa, como dito anteriormente, e não há imposição legal (art. 5º, II) de manutenção da gravidez em casos de anencefalia, do qual irá resultar obrigatoriamente a morte do indivíduo.

Assim, não há razão legal para manutenção da gravidez diante da impossibilidade de vida humana após o nascimento, o que se mostra absolutamente compatível com a Constituição, especialmente com os princípios da legalidade e da dignidade da pessoa humana. Todavia, a viabilidade de interrupção da gravidez do ponto de vista da Ética não restou definida, devendo ser objeto de apreciação no contexto social globalizado, inclusive quanto à eventual possibilidade de serem estabelecidos critérios éticos universais.

⁶⁶ Disponível em: <[http://www.stf.gov.br//arquivo/informativo/documento/informativo508 .htm](http://www.stf.gov.br//arquivo/informativo/documento/informativo508.htm)>. Acesso em: 05.07.08.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise dos conceitos de Moral, Ética e Direito demonstrou que, apesar de apresentarem relação, as categorias devem ser consideradas distintas, porquanto possuem conteúdo diverso. A Moral diz respeito a valores e princípios interiorizados, enquanto a Ética pressupõe a conduta humana, isto é, um agir fundado na moral.

A Política dos Direitos Humanos atualmente deve concentrar-se na garantia dos direitos humanos já consagrados. Conforme Bobbio, a efetivação de uma maior proteção dos direitos do homem está ligada ao desenvolvimento global da civilização humana.

No que tange aos direitos de quarta geração, dos quais se destacam as questões que envolvem vida e morte, mormente com o avanço da Bioética e da Bioengenharia, impõe-se uma análise do ponto de vista ético, ou seja, é necessário o debate prévio acerca dos princípios éticos norteadores das normas jurídicas a serem editadas e as existentes no ordenamento jurídico.

Discutir sobre aborto, eutanásia e liberdades individuais em relação ao valor da vida são temas de Filosofia do Direito. A dificuldade teórica encontra-se na pesquisa de tais assuntos a partir de uma realidade, como na ADPF nº 54/DF, que trata do aborto em caso de feto anencéfalo, e na ADI nº 3510/DF, sobre o art. 5º da Lei da Biossegurança, buscando-se respostas puramente de Direito Positivo.

Ademais, a questão referente ao início da vida gera inúmeras discussões médicas, filosóficas e jurídicas a fim de determinar se o feto possui direitos e interesses próprios a partir da concepção, porquanto não há consenso acerca do momento em que se origina a pessoa. Conforme relatado, divergem os conservadores, os moderados e os liberais sobre o momento em que seria eventualmente possível a realização do aborto.

Portanto, é necessário o exame dessas questões à luz da Ética e não somente com fundamento na Medicina ou nas normas previstas no ordenamento jurídico.

O que pode frear, ou seja, estabelecer limites à ciência e à tecnologia, é a Ética, sendo esta uma de suas funções, além de tornar as relações humanas mais agradáveis e estetizadas.

Todavia, restou evidenciado, no conteúdo dos votos proferidos na ADPF nº 54/DF e na ADI nº 3510/DF, que o Supremo Tribunal Federal abordou o assunto fundamentado nas normas jurídicas existentes, passando ao largo da análise sob a ótica da Ética, o que seria crucial.

Portanto, a partir da Ética, consagrando a tolerância e o pluralismo de idéias, orienta-se a construção de uma Política dos Direitos Humanos. Desta forma deve ser analisado o tema do aborto, a fim de que se possa cogitar de um critério ético universal a respeito do caso.

Conclui-se que para fazer escolhas definitivas, dentre elas a normatização jurídica do aborto, é necessário primeiro que a sociedade se conscientize das ramificações éticas do modo de vida escolhido e da postura em relação ao aborto.

5 REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ABBAGNANO, Nicola. **Dicionário de Filosofia**. Trad. Alfredo Bossi. Rev. Trad. Ivone Castilho Benedetti. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

BARRETO, Vicente. **Bioética e ordem jurídica**. In: Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, nº 2. Rio de Janeiro: Renovar, 1994.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. Trad. Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm Acesso em: 05.07.2008.

POLIPPO, Micheli. A política dos direitos humanos iluminados pela ética e o aborto. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.3, n.2, 2º quadrimestre de 2008. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

BRASIL. **Câmara dos Deputados**. Notícias. Disponível em: <http://www2.camara.gov.br/internet/homeagencia/materias.html?pk=124776&pesq=aborto>. Acesso em: 13.07.2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 54/DF. Disponível em: <http://www.stf.gov.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=54&classe=ADPF-QO&codigoClasse=0&origem=JUR&recurso=0&tipoJulgamento=M>. Julgamento em 28.04.05. Acesso em: 05.07.08.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 3510/DF. Disponível em: <http://www.stf.gov.br/arquivo/informativo/documento/informativo508.htm>. Acesso em: 05.07.08.

COMPARATO, Fábio Konder. **Ética: direito, moral e religião no mundo moderno**. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

DWORKIN, Ronald. **Domínio da vida: aborto, eutanásia e liberdades individuais**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

Folha de São Paulo. Cotidiano. São Paulo, C1, 10.07.2008.

GOMES, Luiz Flávio; GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio. **Direito penal: parte geral**. v. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. Trad. Jorge Sperber, Paulo Astor Soethe e Milton Camargo Mota. Loyola: São Paulo, 2002.

MELO, Osvaldo Ferreira de. **Dicionário de Política Jurídica**. Florianópolis: OAB/SC, 2000.

MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da Política Jurídica**. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1994, p. 63.

MELO, Osvaldo Ferreira de. Ética e Direito. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 812, 23 set. 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7324>. Acesso em: 06.07.08.

MÖLLER, Josué Emilio. **A fundamentação ético-política dos direitos humanos**. 1. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

NAÇÕES UNIDAS NO BRASIL. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: http://www.onu-brasil.org.br/documentos_direitos_humanos.php. Acesso em: 13.07.2008.

OLIVEIRA JUNIOR, José Alcebíades de. **Teoria Jurídica e Novos Direitos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

PERELMAN, Chaïm. **Ética e direito**. Trad. Maria Ermantina de Almeida Prado Galvão. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

POLIPPO, Micheli. A política dos direitos humanos iluminados pela ética e o aborto. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da UNIVALI, Itajaí, v.3, n.2, 2º quadrimestre de 2008. Disponível em: www.univali.br/direitoepolitica - ISSN 1980-7791

SILVA, Moacyr Motta da. **Direito, justiça, virtude moral e razão**. Curitiba: Juruá, 2006.

SINGER, Peter. **Vida ética**: os melhores ensaios do mais polêmico filósofo da atualidade. Rio de Janeiro: Ediouro, 2002.