

CENTRO UNIVERSITÁRIO SÃO CAMILO
Mestrado em Bioética

MARINA DE NEIVA BORBA

BIOÉTICA E DIREITO: BIODIREITO?
Implicações Epistemológicas da Bioética ao Direito

SÃO PAULO
2010

MARINA DE NEIVA BORBA



**BIOÉTICA E DIREITO: BIODIREITO?
Implicações Epistemológicas da Bioética ao Direito**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação *strictu sensu* em Bioética do Centro Universitário São Camilo, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Bioética.

Orientador: Prof. Dr. William Saad Hossne.
Co-orientador: Prof. Dr. Dalmo de Abreu Dallari.

**SÃO PAULO
2010**

*À memória do querido padrinho,
amigo e incentivador,
Demósthenes de Sousa **Borba***

*À memória da minha querida vizinha,
Minha **doce fortaleza**,
Dulce da Rocha Neiva*

AGRADECIMENTOS

Foram muitas as pessoas que estiveram ao meu lado nestes dois anos de *perdas* e *ganhos*. Foram muitas as demonstrações de carinho, de força e de amizade. Esse é momento mais difícil da Dissertação: ao olhar para trás, as lágrimas veem e as palavras não saem. Agradecer, é pouco! Por isso, sinto-me *obrigada* a retribuir todo o apoio recebido:

Primeiramente, a Deus, pela vida, pelos pais e pelas oportunidades a mim concedidas; por guiar os meus passos e abençoar as minhas escolhas; por me conduzir ao Direito (ao Biodireito?) e à Bioética!

Aos eméritos professores do Centro Universitário São Camilo e da Universidade de São Paulo, pela acessibilidade! Especialmente, ao honrado Prof. Dr. William Saad Hossne, pelo brilhantismo da sua humildade, pela orientação e por acreditar na minha capacidade!

Aos meus pais, por eu ser quem eu sou e pela abdicação a mim. Ao meu pai, pelas opiniões sempre cartesianas e pela incontida emotividade. À minha mãe, pela generosidade cega e por ser a mulher que eu quero ser depois de amanhã!

À minha querida vozinha Dulce (*in memoriam*, 2010), pela grandeza da sua humildade e pela fartura da sua dedicação!

À minha irmã Priscila, pelos incansáveis e pacientes incentivos nos momentos de dúvida e pela certeza da companhia.

À minha irmã Lívia, por me ensinar a dolorosa tarefa de dizer ‘não’ a quem tanto amo!

Ao meu amado Eduardo, por me mostrar o que é o amor e o mundo!

À minha família de coração paulistano D. Maria de Lourdes, Sr. Eduardo e Márcio, pelo acolhimento e por todos os domingos de gentil e agradável companhia!

Aos meus padrinhos Demóstenes (*in memoriam*, 2008) e Mira, pelo infindável incentivo à educação e ao aperfeiçoamento!

A todos os tios e tias (de sangue e de coração), pela credibilidade depositada em mim!

Às primas e primos, às amigas e amigos, próximos e distantes, pelos anos de amizade e por estarem sempre ao meu alcance!

À minha cachorrinha Milly (*in memoriam*, 2009), por me ensinar a conviver com a dor da saudade! À minha cachorrinha Mel (*in memoriam*, 2010), por me mostrar como ser feliz com muito pouco! À minha cachorrinha Nina, pela meiguice, pela perseverança e por ainda estar viva!

A todos, simplesmente, *muito obrigada!*

*“Non dvcor duco”
 (“Não sou guiado, guio”)*

Guilherme de Almeida (1917)
Brasão da cidade de São Paulo

*“Piauí, terra querida,
Filha do sol do equador,
Pertencem-te a nossa vida,
Nosso sonho, nosso amor! (...)
Possas tu, conservando a pureza
Do teu povo leal, progredir,
Envolvendo na mesma grandeza
O passado, o presente e o porvir”*

Da Costa e Silva (1923)
Hino do Estado do Piauí

RESUMO

BORBA, Marina de Neiva. **Bioética e direito: biodireito? Implicações epistemológicas da bioética ao direito**. 2010. 80 p. Dissertação (Mestrado em Bioética) – Centro Universitário São Camilo, São Paulo, 2010.

Diante dos questionamentos acerca do avanço materialista da ciência e da tecnologia na sociedade, Van Rensselaer Potter desenvolve uma teoria interdisciplinar para ligar os fatos *biológicos* aos valores *éticos*. Surge, então, a Bioética, um novo campo do conhecimento que *atravessa* as Ciências e as Humanidades, produzindo efeitos recíprocos para construir a si própria. Enquanto ciência social aplicada, o Direito possui uma interface inevitável com a Bioética à medida que oferece as balizas legais para a realização da sua discussão. De outro modo, o corte transversal da Bioética no Direito provoca a sua repercussão nos âmbitos administrativo, legislativo e judicial. Este trabalho, portanto, tem como objetivo analisar as implicações epistemológicas da Bioética no Direito, especificamente à Teoria do Direito e ao processo constitucional brasileiro, a partir de duas hipóteses: a) a inauguração de uma nova disciplina no Direito pela Bioética – o Biodireito; b) a introdução do método dialógico da Bioética no Direito. Como metodologia, recorreu-se à pesquisa bibliográfica, com o levantamento de livros e artigos em bases de dados, e ao estudo de casos, com a análise das Audiências Públicas realizadas pelo Supremo Tribunal Federal (STF). A *ética da discussão* de Jürgen Habermas foi adotada como referencial teórico da metodologia da Bioética, em complementação à doutrina de Potter. Quanto à primeira hipótese, constatou-se que, quando abordados, os questionamentos da Bioética não recebem o tratamento transdisciplinar que lhes é exigido pelos ramos do Direito já consagrados. Logo, faz-se necessário o reconhecimento do Biodireito como uma nova disciplina jurídica, já que possui objeto, princípios e até metodologia própria. Ademais, segundo à filosofia da ciência de Gérard Fourez, o Biodireito encontra-se em construção, ou seja, na fase pré-paradigmática. Assim, afirma-se que, embora incipiente, o Biodireito é iminente. Por outro lado, no que diz respeito à segunda hipótese, verificou-se que as Audiências Públicas realizadas pelo STF representam um espaço público neutro, pluralista e aberto a todos os concernentes, inclusive às opiniões religiosas. Conquanto tenham sido introduzidas no ordenamento jurídico pela doutrina hermenêutico-democrática de Peter Häberle, não resta dúvida de que elas foram efetivadas por exigência dos questionamentos bioéticos. Dessa forma, conclui-se que as Audiências Públicas coadunam-se com o método dialógico da Bioética. Pelo exposto, este estudo comprovou que: a) o Biodireito constitui uma implicação teórico-epistemológica da Bioética à Teoria do Direito; e b) as Audiências Públicas não constituem uma implicação, mas uma concretização prático-epistemológica da Bioética ao processo constitucional brasileiro.

Palavras-Chave: Bioética. Direito. Epistemologia. Biodireito. Audiências Públicas.

ABSTRACT

BORBA, Marina de Neiva. **Bioethics and law: biolaw? Epistemological implications of bioethics to the law**. 2010. 80 p. Dissertation (Master's degree in Bioethics) – Centro Universitário São Camilo, São Paulo, 2010.

Facing questions about the materialistic advances of science and technology in society, Van Rensselaer Potter develops an interdisciplinary theory to link biological facts to ethical values. Therefore, the Bioethics arises as a new field of knowledge that goes through the Science and Humanities, producing reciprocal effects on its own progress. As an applied social science, Law has a necessary interface with the Bioethics since offers legal landmark for the construction of its discussions. On the other hand, the cross section of Bioethics in Law leads to its repercussion on administrative, legislative and judicial branches. For that reason, this study aimed to examine the epistemological implications of Bioethics in Law, specifically in the Theory of Law and in the Brazilian constitutional process, based on two hypotheses: a) the creation of a new discipline in the Law by Bioethics – the Biolaw; b) the introduction of the dialogic method of Bioethics in Law. The methodology applied included an extensive bibliographic research, including books and articles in databases, and in case studies according to the Public Hearings conducted by the Supreme Court of Brazil (STF). The Discourse Ethics of Jürgen Habermas was adopted as the theoretical reference of the methodology in Bioethics, in association with the theory of Potter. Regarding the first hypothesis, it was demonstrated that the bioethical questions do not received a transdisciplinary approach that are required by the well-established branches of Law. Then, it is still necessary to recognize Biolaw as a new legal discipline since it has object, principles, and its own methodology. Moreover, the developing of Biolaw is still on course, in a pre-paradigmatic stage according to Gérard Fourez's philosophy of science. Thus, it can be assumed that Biolaw is imminent although initial. Regarding the second hypothesis, it was demonstrated that Public Hearings conducted by the Supreme Court of Brazil represent a neutral public space, pluralist, and open to all concerned, including religious opinions. Although they have been introduced in the Brazilian legal system by the Peter Häberle's hermeneutic-democratic doctrine, there is no doubt of its influence due to bioethical inquiries. Thus, it was concluded that Public Hearings are consistent with the dialogical method of Bioethics. For these reasons, this study demonstrated that: a) Biolaw is a theoretical implication of Bioethics in the Theory of Law; b) Public Hearings do not constitute an implication, but a practical comprehension of Bioethics in the Brazilian constitutional process.

Keywords: Bioethics. Law. Epistemology. Biolaw. Public Hearings.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1 EPISTEMOLOGIA DA BIOÉTICA.....	15
1.1 A Construção Teórica de Potter: Anotações Epistemológicas	15
<i>1.1.1 Premissas Teóricas</i>	<i>16</i>
1.1.1.1 Premissa Epistemológica.....	16
1.1.1.2 Premissa Ambiental.....	19
<i>1.1.2 Evolução do Pensamento de Potter</i>	<i>21</i>
1.2 Características Estruturais da Bioética	23
1.2.1 <i>Transdisciplinaridade</i>	23
1.2.2 <i>Complexidade</i>	24
1.2.3 <i>Pluralismo</i>	25
1.3 Metodologia da Bioética	26
1.3.1 <i>Ética Procedimental da Discussão: Apontamentos Teóricos.....</i>	26
1.3.2 <i>Ética da Discussão Aplicada à Bioética</i>	29
1.3.2.1 Excepcionalidade das Questões Bioéticas	29
1.3.2.2 Aspectos Procedimentais: Bioética Prática	36
2 IMPLICAÇÃO TEÓRICA DA BIOÉTICA NO DIREITO.....	39
2.1 Teoria do Biodireito.....	39
2.1.1 <i>Origem e Difusão da Terminologia</i>	41
2.1.2 <i>Princípios do Biodireito</i>	43
2.1.3 <i>Características do Biodireito.....</i>	44
2.2 Contra o Biodireito	45
2.2.1 <i>Inconsistência do Biodireito</i>	45
2.2.2 <i>Crítica ao Biodireito</i>	47
2.3 (Des)Necessidade do Biodireito	47
2.3.1 <i>Bioética na Taxonomia do Direito.....</i>	48
2.3.2 <i>Biodireito segundo à Filosofia da Ciência.....</i>	50

3 IMPLICAÇÃO PROCEDIMENTAL DA BIOÉTICA NO DIREITO	52
3.1 Origem da Audiência Pública Jurisdicional	52
<i>3.1.1 No Direito Positivo</i>	<i>53</i>
<i>3.1.2 Na Filosofia do Direito</i>	<i>54</i>
3.2 Aspectos Procedimentais: Estudo de Caso.....	56
<i>3.2.1 Aspectos Estruturais.....</i>	<i>58</i>
<i>3.2.2 Características das Audiências Públicas</i>	<i>59</i>
3.3 Conexão Metodológica das Audiências Públicas Jurisdicionais com a Bioética	59
CONCLUSÃO.....	61
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	63
ANEXO – The Barcelona Declaration	74

INTRODUÇÃO

*“Com Copérnico, o homem deixou de estar no centro do Universo.
Com Darwin, o homem deixou de ser o centro do reino animal.
Com Marx, o homem deixou de ser o centro da história (que, aliás, não possui um centro).
Com Freud, o homem deixou de ser o centro de si mesmo.”*

Eduardo Prado Coelho

Até o início do século VI a.C., os fenômenos da natureza e a origem do homem e do universo eram explicados pelos mitos. A mitologia¹ consistia num conjunto de narrativas poéticas e fictícias que forneciam respostas às indagações e angústias humanas.

A partir daí, Tales de Mileto (c. 640-546 a.C.) substituiu as justificativas mitológicas pelas racionais, ao buscar na própria natureza as explicações para a existência das coisas. Esse novo modo de entender a realidade assinalou o nascimento da filosofia e da ciência².

Com a fundação do pensamento racional, Platão inaugurou a preocupação epistemológica de como conhecimento é originado. Cabe ao filósofo, segundo ele, o papel de ultrapassar o mundo sensível, lugar da simples opinião (*doxa*), e atingir o mundo das ideias, lugar do verdadeiro conhecimento (*episteme*), mediante a interlocução da maiêutica socrática³.

A ciência e a filosofia continuaram vinculadas no período medieval, que é marcado pela aliança entre fé e razão. Tanto Santo Agostinho como São Tomás de Aquino adaptaram o pensamento platônico e aristotélico, respectivamente, à visão cristã, cuja filosofia apologética defendia a revelação divina como única fonte do conhecimento verdadeiro.

¹ Mitologia é uma atitude intelectual perante a realidade: os fenômenos naturais e a conduta humana (individual e coletiva) são imprevisíveis no seu decurso, pois dependem tanto da vontade caprichosa da divindade, quanto da arbitrariedade humana (CORDON; MARTINEZ, 1998, p.19).

² Para os gregos, a ciência estava atrelada à filosofia, porque eles acreditavam numa única forma de saber, que envolvia “tanto o conhecimento dos seres particulares (ciência) como o conhecimento do ser enquanto ser (metafísica)”. Faltava, pois, à ciência grega um método próprio que a distinguisse da filosofia. Logo, como a filosófica, a concepção científica era mais “voltada para a especulação racional e desvinculada da técnica” (ARANHA; MARTINS, 1993, p. 135-6).

³ Platão (1973, 105-109) demonstra seu raciocínio com a ilustração do *mito da caverna*, em que homens estão acorrentados, desde a infância, numa caverna de tal forma que não podem olhar para a entrada, enxergando apenas o seu fundo. Aí são projetadas as sombras das coisas que passam às suas costas, onde há uma fogueira. Logo, é necessário soltar-se das correntes obscuras da realidade sensível para contemplar, à luz do dia, os *verdadeiros* objetos.

Galileu Galilei (1564-1642), entretanto, rompe com esse modelo de inteligibilidade⁴ e adota uma nova concepção de ciência⁵, baseada na realidade observada e submetida à experimentação e à matematização. Inicia-se, pois, a Revolução Científica do século XVII, cuja incessante busca pelo conhecimento secular produz a principal característica da epistemologia moderna: a questão do método.

A afirmação do método científico como fonte do conhecimento verdadeiro promove, então, o desligamento da ciência com a filosofia. Essa ruptura epistemológica dá início à fragmentação do conhecimento.

No processo de circularidade das disciplinas⁶ à hiperespecialização disciplinar, vários acontecimentos históricos estão relacionados, como: a separação das Faculdades de Ciências e Letras nas universidades europeias, até então complementares, ocorrida no século XVIII; a divisão dos saberes por objeto de estudo realizada pelo Iluminismo, embora ainda tenha afirmado a necessidade de diálogo entre eles com a produção da *Enciclopédia* (do latim, *kyklos* + *paidéia*, encadeamento circular de conhecimentos); a nova estruturação das ciências proposta por Augusto Comte, no século XIX, amplamente adotada no Ocidente; e, finalmente, o volume de conhecimentos produzidos e multiplicados, na segunda metade do século XX, pela sofisticação das tecnologias (SOMMERMAN, 2008, p.23-4).

Nesse contexto, o exponencial desenvolvimento das *ciências da natureza* (física, química, biologia) atinge os fatos humanos: exige-se das *ciências humanas* a busca por um estatuto epistemológico que lhes confira cientificidade. Não obstante algumas tentativas⁷, o componente qualitativo destas⁸ não consegue ser reduzido aos ditames do *cientificismo*⁹.

Com isso, as *ciências humanas*, incluindo-se a ética, foram marginalizadas pela comunidade científica. Sobre isso, Cortina atesta:

⁴ Desde o Renascimento, a religião vinha sofrendo diversos abalos com o questionamento da autoridade papal, com o advento do protestantismo e com a conseqüente destruição da unidade religiosa. Inicia-se, então, a exclusão do elemento religioso no processo sistemático racional – a laicização do saber (ARANHA, MARTINS; 1993; p. 148).

⁵ Para o desenvolvimento industrial, a burguesia necessitava da tecnização do saber para a dominação e o uso da natureza em seu benefício. Dá-se, então, a aliança entre ciência e técnica (ARANHA, MARTINS; 1993; p. 148).

⁶ Embora Platão e Aristóteles já definissem hierarquias entre os saberes, a filosofia tinha como função unificá-los. Mesmo os pais da ciência moderna, Bacon, Galileu, Newton, Descartes, Kant e mesmo Comte, embora apoiados em epistemologias empiristas e racionalistas, sempre buscaram uma unidade do conhecimento (SOMMERMAN, 2008, p.21-2).

⁷ Como a Sociologia positivista de Augusto Comte (1798-1857) e Durkheim (1858-1917).

⁸ Aranha e Martins (1993, p. 167-8) relacionam as principais dificuldades encontradas pelas ciências humanas para a adequação ao cientificismo: a complexidade dos fenômenos humanos, em contraposição a exigência de simplificação; a dificuldade de experimentação e matematização; e, a impossibilidade de objetividade.

⁹ Segundo Aranha e Martins (1993, p.377-8), *cientificismo* é uma “forma de pensar derivada do positivismo, pela qual o único conhecimento adequado é o científico; concepção deformada da ciência que consiste em torná-la como sistema fechado e definitivo e como solução de todos os problemas”.

A repulsa cientificista a toda fundamentação da moral baseia-se na taxativa separação que estabelece entre os fatos e os valores, entre o que é e o que deve ser. Atendendo aos ensinamentos de Max Weber, os cientistas entendem que a neutralidade axiológica é condição indispensável de objetividade e, em consequência, reservam para o conhecimento científico-técnico toda racionalidade e toda objetividade possíveis, deixando as decisões morais para o âmbito subjetivo das decisões e das preferências irracionais (...) Do ponto de vista cientificista, não há outra alternativa: ou a Ética reconhece que não existe uma racionalidade da moral, e conseqüentemente se desvanece como disciplina que aspira a orientar racionalmente as condutas, ou aceita sua dissolução no seio das disciplinas empíricas. (CORTINA, 2009, p. 129).

Por conseguinte, qualquer tentativa de indagação crítico-filosófica aos limites da ciência é desprezada pelos mitos do progresso e da neutralidade científica. Os avanços produzidos pelas ciências deixam, então, de ser acompanhados pela reflexão moral.

Contudo, diante dos desafios éticos suscitados pela Revolução Molecular, Van Rensselaer Potter (1971) desenvolve uma teoria interdisciplinar para ligar os fatos *biológicos* aos valores *éticos*. Surge, então, a Bioética, um novo campo do conhecimento que *atravessa* as Ciências e as Humanidades, produzindo efeitos recíprocos para construir a si própria.

Enquanto ciência social aplicada, o Direito possui uma interface inevitável com a Bioética à medida que oferece as balizas legais para a realização da sua discussão. Nesse sentido, Durand (2007, p. 348-9) reitera que o Direito representa um horizonte, uma referência obrigatória para a prática bioética em geral, pois a norma jurídica é frequentemente utilizada como um quadro de possibilidades no interior do qual serão debatidas as situações problemáticas.

De outro modo, o corte transversal da Bioética no Direito provoca a sua repercussão (teórica) no âmbito da Teoria do Direito e (prática) nos âmbitos administrativo, legislativo e judicial do Estado Democrático de Direito.

Na perspectiva teórica, em virtude da sua interdisciplinaridade, a Bioética suscita necessariamente a abertura epistemológica do Direito. Entretanto, restam dúvidas de como essa abertura ocorre. Torna-se relevante, portanto, investigar as implicações teórico-epistemológicas da Bioética à Teoria do Direito.

Paralelamente, na perspectiva prática, a Bioética influencia a atuação executiva (com a expedição de resoluções específicas pelos conselhos administrativos de classe¹⁰), legislativa

¹⁰ Preocupados em resguardar a conduta ética dos seus membros, os conselhos de classe têm produzido resoluções com abordagens dos temas tipicamente bioéticos. A exemplo disso, aponta-se a resolução administrativa do Conselho Federal de Medicina (CFM) nº 1.358/1992, que trata das técnicas de reprodução assistida.

(com a produção de normas de conteúdo bioético¹¹) e jurisdicional (com inovações procedimentais à prática constitucional em face da judicialização das questões bioéticas¹²). Igualmente, torna-se imperioso examinar as implicações práticas da Bioética ao Estado Democrático de Direito, especificamente à jurisdição constitucional.

Logo, este estudo tem como objetivo analisar as implicações epistemológicas da Bioética ao Direito, especificamente à Teoria do Direito e ao processo constitucional brasileiro.

Para a consecução desta pesquisa, recorreu-se, como ponto de partida, às seguintes hipóteses: a) a inauguração de uma nova disciplina no Direito pela Bioética – o Biodireito; b) a introdução do método dialógico da Bioética no Direito por meio das Audiências Públicas.

A metodologia utilizada empregou duas técnicas: a pesquisa bibliográfica, com o levantamento de livros e artigos em bases de dados¹³; e o estudo de casos, com a análise das Audiências Públicas comandadas pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Vale ressaltar que, das cinco Audiências Públicas até então realizadas, apenas duas tornaram-se objeto deste estudo¹⁴: aquela relacionada à Ação Declaratória de Inconstitucionalidade (ADI) nº 3510, que questiona a constitucionalidade da utilização de *células-tronco embrionárias humanas* para fins de pesquisa e terapia, autorizadas pelo art. 5º da Lei de Biossegurança nº 11.105/2005; e aquela vinculada à Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 54, que busca o reconhecimento do direito constitucional das gestantes realizarem a *antecipação terapêutica do parto de fetos anencefálicos* (sem cérebros).

Não obstante o duplo nascimento da Bioética (REICH, 1995, p. 19), com a publicação do artigo *Bioethics, Science of Survival* por Potter em 1970 e com a fundação do *Kennedy Institute of Ethics* por André Hellegers em 1971, a sua primeira e mais ampla concepção foi selecionada como referencial teórico¹⁵. Ademais, em complementação à doutrina de Potter, a *ética da discussão* de Jürgen Habermas foi adotada como referencial teórico da metodologia da Bioética.

¹¹ Na esfera legiferante, o Congresso Nacional, bem como as Assembleias Legislativas estaduais, têm editado normas (como a Lei Federal de Biossegurança nº 11.105/2005) que regulamentam a problemática suscitada pela Bioética.

¹² A título de exemplo, cita-se, como parte do fenômeno de judicialização da Bioética, a Ação Civil Pública (ACP) nº 2007.34.00.014809-3, em tramitação na 14ª Vara da Justiça Federal, que suscita a revogação da Resolução do Conselho Federal de Medicina (CFM) nº 1.805/2006 por regulamentar a prática da *ortotanásia*, tema típico da Bioética.

¹³ Com a busca do descritor *biolaw*, foram encontrados 17 artigos no PubMed e 4 no SSRN – *Social Science Research Network*.

¹⁴ Esses dois casos foram selecionados por estarem concernidos à preocupação bioética.

¹⁵ Segundo Reich (1995, p.19), Hellegers vislumbrou a Bioética como uma renovação da ética biomédica.

Os capítulos que seguem oferecem esclarecimentos à problemática suscitada.

Especificamente, no capítulo 1, apresenta-se a epistemologia da Bioética: sua origem (1.1), estrutura (1.2) e metodologia (1.3).

A análise da implicação teórica da Bioética para o Direito é realizada no capítulo 2, que discute duas vertentes contrapostas, a Teoria do Biodireito (2.1) e as críticas ao Biodireito (2.2), e examina a (des)necessidade desse novo campo jurídico (2.3).

Por fim, o capítulo 3 investiga a implicação procedimental da Bioética para o Estado Democrático do Direito, especificamente para o seu âmbito jurisdicional. Apontam-se, por isso, as origens das Audiências Públicas no Poder Judiciário Brasileiro (3.1) e as suas características (3.2) para, derradeiramente, estabelecer a sua conexão metodológica com a Bioética (3.1).

CAPÍTULO 1 – EPISTEMOLOGIA DA BIOÉTICA

Como explicitado, a Bioética possui duas vertentes contrapostas: uma reducionista, que a considera apenas uma ética aplicada à biomedicina, desenvolvida por André Hellegers, desde 1971; e, outra mais ampla, defendida por Van Rensselaer Potter, escolhida como referencial teórico deste trabalho (vide p. 13).

A Bioética de Potter (1998, p. 374) pode ser definida como uma “nova ciência¹⁶ ética que combina humildade, responsabilidade e uma competência interdisciplinar, intercultural e que potencializa o senso de humanidade”. Para compreender cada elemento constitutivo desse conceito, construído paulatinamente em trinta e seis anos¹⁷, torna-se necessário discorrer sobre a epistemologia desse novo campo de estudo.

Este capítulo, portanto, estuda a origem, a estrutura e a metodologia da Bioética. Inicialmente, abordar-se-á a construção teórica idealizada por Potter (1.1). Em seguida, apresentar-se-ão as suas características estruturais (1.2) para, finalmente, discorrer-se sobre a ética procedimental da discussão, método filosófico utilizado pela Bioética para alcançar a legitimidade democrática de suas decisões (1.3).

1.1 A Construção Teórica de Potter: Anotações Epistemológicas

Van Rensselaer Potter II (1911-2001) foi um bioquímico americano que dedicou a sua carreira científica na investigação do câncer, alcançando o *status* de Professor Emérito de Oncologia da *University of Wisconsin–Madison*, na qual lecionou por mais de cinquenta anos. (TROSKO, PITOT; 2003; p. 1724).

Além disso, consagrou-se pela criação e desenvolvimento de um novo campo do saber: a Bioética. Esse neologismo foi utilizado, pela primeira vez, por Potter, em 1970, nos artigos *Bioethics*, *science of survival* e *Biocybernetics and survival*. A essência dessas ideias foi retomada, em janeiro de 1971, no livro *Bioethics: bridge to the future*, também de sua autoria. (POTTER, 1996, p. 368).

A evolução da Bioética, segundo Potter (1998, p.370-3), passou por três estágios, compreendendo desde a criação do neologismo à sua estruturação doutrinária. A primeira fase

¹⁶ Aqui, o termo *ciência* deve ser entendido no seu sentido mais amplo, derivado do latim *scientia*, significando qualquer conhecimento ou prática sistemática; e não, no seu sentido mais estrito e moderno, atrelado ao método científico.

¹⁷ Das premissas surgidas em 1962, como será explicitado no item 1.1.1.1 a seguir, à maturidade do pensamento de Potter, alcançado em 1998, somam-se trinta e seis anos de desenvolvimento teórico da Bioética.

foi denominada de *Bioética Ponte*; a segunda, de *Bioética Global*; e a terceira e última, de *Bioética Profunda*.

Entretanto, antes de percorrermos-se cada uma dessas fases, faz-se necessário discorrer sobre as premissas teóricas que sustentaram o pensamento de Potter.

1.1.1 Premissas Teóricas

A Bioética arquitetada por Potter repousa sobre duas premissas que foram fundamentais para o delineamento da sua teoria: a epistemológica e a ecológica. Embora sejam complementares, elas serão apresentadas separadamente a seguir.

1.1.1.1 Premissa Epistemológica

Em 1962, Potter foi convidado a proferir uma palestra comemorativa¹⁸ aos alunos da *South Dakota State University*. Embora fosse conhecido pelos seus vinte e dois anos de pesquisa na área do câncer, entendeu que a ocasião solicitava algo mais filosófico. Por isso, decidiu falar sobre “*ponte para o futuro: o conceito de progresso humano*”¹⁹, posteriormente publicada no *Journal of Land Economics* (1962).

Nessa apresentação, Potter (1962, p.1-8) questionou o avanço materialista da ciência e da tecnologia na cultura ocidental, a partir de três concepções distintas de progresso: religiosa, materialista e científico-filosófica.

A *concepção religiosa de progresso* baseava-se na crença de que “o único progresso verdadeiro é aquele que pode ser caracterizado como conhecimento superior da vontade dos deuses”²⁰ (POTTER, 1962, p.2). Segundo Potter (1962, p.2), essa visão pertencia a maioria das religiões primitivas e a muitas culturas orientais.

Essa visão, entretanto, foi substituída pela *concepção materialista de progresso*, como explicita Potter, citando o livro de E. D. Eddy, intitulado *Colleges for Our Land and Time*:

A América do início do século XIX poderia ser caracterizada como simples e agrícola. A população, 85% da que era rural, morava em fazendas e pequenas cidades ao longo da costa oriental. O centro de conhecimento era a igreja e a crescente academia. A pessoa média encontrava pouca razão ou desejo de aprender a ler ou escrever. A vida era assegurada por uma forte economia agrícola e uma forte fé religiosa. No Ocidente, havia vastas milhas de território inabitado. A conquista desta fronteira tornou-se o estímulo para uma saída gradual da revolução da qual surgiu a nova forma da

¹⁸ O evento comemorava o centenário de inauguração do sistema “land-grant”, assinado por Abraão Lincoln em 1862. (POTTER, 1998, p. 371).

¹⁹ Tradução livre de: “*Bridge to the future: the concept of human progress*”.

²⁰ Tradução livre de: “*the only true progress is that which can be characterized as increased knowledge of the will of the gods*”.

independência americana. Uma das frases da revolução prestes a acontecer, e um significado para a educação, foi a ruptura da religião ortodoxa nas mentes das pessoas. Isso tomou sua forma mais dramática na emergência de uma crença fixa no materialismo como o credo de vida americano. As palavras *mais* e *melhor* tornaram-se os símbolos de orientação de homens que acreditavam que tudo era possível na nova nação. O homem foi considerado capaz e próximo à perfeição (...) O materialismo davam vazão para o conceito de utilitarismo²¹ (POTTER, 1962, p.3-4). Grifado.

O progresso materialista, portanto, poderia ser “caracterizado pelas palavras *mais* e *melhor*, alicerces da sociedade materialista” (POTTER, 1962, p.5). Como ironicamente afirmado por Samuel Butler: “todo o progresso [material] baseia-se num desejo inato e universal, da parte de todo o organismo, de viver além dos seus próprios meios” (POTTER, 1962, p.3).

Nessa perspectiva de progresso, desenvolveram-se as teorias progressista, com a *sobrevivência do mais apto* de Herbert Spencer (1851), e evolucionista, com as ideias de *seleção natural* e aperfeiçoamento da espécie de Charles Darwin²² (1859):

Assim, podemos olhar com confiança para **um futuro seguro de grande duração**. E como a seleção natural funciona apenas por e para o bem de cada ser, todas as qualidades corporais e mentais tenderão a progredir rumo à perfeição²³ (DARWIN, 2003, p.459). Grifado.

O progresso, portanto, não é um acidente, mas uma necessidade (...) faz **parte da natureza**²⁴ (SPENCER, 1995, p. 60).

Entretanto, especialmente após as duas grandes guerras mundiais, a ideia de *progresso [inevitável] rumo à perfeição* foi colocada em cheque. Com isso, Potter (1998, p. 371) concluiu que nem a concepção religiosa nem a concepção materialista de progresso poderiam garantir a sobrevivência humana²⁵.

²¹ Tradução livre de: “*The America of the early nineteenth century could be characterized as simple and agricultural. The population, 85 per cent of which was rural, lived on farms and in small towns along the Eastern seaboard. The center of knowledge was the church and the growing academy. The average person found little reason or desires to learn to read or write. Life was made secure by a strong agricultural economy and a strong religious faith. To the West lay vast miles of uninhabited territory. The conquering of this frontier became the stimulus to a gradual revolution out of which emerged the new form of American independence. One of the phases of the revolution about to take place, and one of significance to education, was the break from the hold of orthodox religion on the minds of the people. It took its most dramatic form in the emergence of a fixed belief in materialism as the credo of American life. The words more and better became the guiding symbols of men who believed that anything was possible in the new nation. Man was considered both capable and close to perfect (...) Materialism gave vent to the concept of utilitarianism*”.

²² Abrantes (2009, p. 55) informa que a seleção natural proposta por Darwin é considerada, atualmente, uma explicação mecanicista para a evolução das espécies, inclusive com resquícios de *progressivismo*.

²³ Tradução livre de: “*Hence, we may look with some confidence to a secure future of great length. And as natural selection works solely by and for the good of each being, all corporeal and mental endowments will tend to progress towards perfection*”.

²⁴ Tradução livre de: “*Progress, therefore, is not an accident, but a necessity (...) it is a part of nature*”.

²⁵ Nesse sentido, Potter (1971, p.3) afirmou: “*Como indivíduos, nós falamos do ‘instinto de sobrevivência’, mas a soma total de todos os nossos instintos individuais para sobrevivência não é suficiente para garantir a sobrevivência da raça humana na forma que qualquer um de nós aceitaria voluntariamente. Um instinto para*

Restava, então, à *concepção científico-filosófica de progresso* conduzir a humanidade para o futuro, ou seja, para a sobrevivência. Para isso, seria necessário a busca do conhecimento de como usar o conhecimento, denominado por Potter de *wisdon*²⁶.

Embora os avanços científicos fossem promissores, Potter (1962, p. 6) advertiu que “ciência é conhecimento, mas não é **sabedoria**. Sabedoria é o conhecimento de como usar a ciência e de como balanceá-la com outros conhecimentos”²⁷. Assim:

A concepção científico-filosófica do progresso que priorize, a longo prazo, a **sabedoria** é o único tipo de progresso que pode levar à sobrevivência (...) Somente pela combinação de um conhecimento das ciências e das humanidades nas mentes humanas é que nós podemos ter a esperança de construir uma “Ponte para o Futuro”²⁸. (POTTER, 1962, p. 8). Grifado.

Essa crítica ao conhecimento científico e tecnológico também foi suscitada pelos autores da Escola de Frankfurt²⁹. Em 1947, com a publicação de *A Dialética do Esclarecimento*, Adorno e Horkheimer demonstraram que a razão objetiva e emancipatória, projetada no Iluminismo, restringiu-se historicamente à sua função instrumental³⁰ (NOBRE, 2008, p. 51-2). Apontaram, ainda, que o progresso técnico-científico não conduziu a humanidade a sua maioridade, como vislumbrava Kant.

Uma das causas dessa instrumentalização da razão pode ser atribuída ao seu desligamento da filosofia e à conseqüente fragmentação do conhecimento, imposições da epistemologia moderna. Conforme Sommerman (2008, p.25), a divisão do saber, que, até o século XIX, ou era uma metodologia de pesquisa de análise e síntese em busca do saber global, ou era uma organização didática para a retransmissão do saber, gerou especialidades disciplinares cada vez mais estanques para a manutenção da sua *identidade e independência*.

sobrevivência não é suficiente. Nós devemos desenvolver uma ciência da sobrevivência e devemos começar com um novo tipo de ética – Bioética”.

²⁶ Potter (1975, p.2297) explica como a palavra **wisdon** deve ser entendida: “é o conhecimento de como usar o conhecimento para a sobrevivência humana e para a melhoria das condições humanas”. Aqui, *wisdon* foi traduzido como *sabedoria*, pois, conforme o *Random House Dictionary* (2010), *wisdon* “1. a qualidade ou estado de ser sábio; conhecimento do que é verdadeiro ou correto”. Tradução livre de: “1. *the quality or state of being wise; knowledge of what is true or right*”.

²⁷ Nesse mesmo sentido, Potter (1962, p.6) cita Albert Schweitzer que diz: “Nossa era descobriu como divorciar o conhecimento do pensamento, com a conseqüência de que temos, de fato, a ciência livre, mas dificilmente uma ciência que reflete”. Tradução livre de: “*Our age has discovered how to divorce knowledge from thought, with the result that we have, indeed, a science which is free, but hardly any science left which reflects*”.

²⁸ Tradução livre de: “*the scientific-philosophic concept of progress which places its emphasis on long-range wisdom is the only kind of progress that can lead to survival (...) Only by combining a knowledge of the sciences and of the humanities in the minds of individual men can we hope to build a ‘Bridge to the Future’*”.

²⁹ Pode-se dizer que o objetivo primordial da Escola de Frankfurt é fazer uma crítica radical à racionalidade técnica do ocidente, que tem desencantado o mundo.

³⁰ Na busca de uma objetividade cada vez maior, a razão formalizou-se e transformou o pensamento em um simples instrumento formal.

Isso fez com que fossem criados *ilhas epistemológicas* dogmática e acriticamente ensinadas (JAPIASSÚ, 1981, p.80).

A partir disso, Potter (1971, p. 1-2) propôs “o termo *Bioética* para enfatizar os dois mais importantes ingredientes no alcance de uma nova **sabedoria** que é desesperadamente necessária: conhecimento biológico e valores humanos”.

Exige-se, pois, da Bioética uma leitura interdisciplinar³¹:

Nesta era de especialização (...) nós não podemos nos dar ao luxo de deixar nosso destino nas mãos de cientistas, engenheiros, tecnólogos e políticos que têm esquecido, ou que nunca conheceram, essas simples verdades (...) A nova disciplina será forjada no calor dos problemas da crise atual, os quais exigem algum tipo de combinação entre biologia básica, ciências sociais e humanidades (...) Nós devemos desenvolver uma ciência da sobrevivência e devemos começar com um novo tipo de ética – Bioética. A nova ética poderia ser chamada de *ética interdisciplinar*, definindo interdisciplinar de uma forma especial para incluir as ciências e as humanidades. Esse termo é rejeitado, contudo, porque o significado não é óbvio (POTTER, 1971, p.3-4).

Assim, enquanto premissa epistemológica, a necessidade de interdisciplinaridade (ou transdisciplinaridade, como se será a seguir do item 1.2.1) inclui-se obrigatoriamente na forma e no conteúdo da Bioética idealizada por Potter.

1.1.1.2 Premissa Ecológica

Não se pode conceber a Bioética sem uma abordagem ecológica, já que grandes ambientalistas influenciaram o pensamento de Potter.

Albert Schweitzer³² lançou *the ethic of reverence for life*, cujo desdobramento ético incluía todos os seres vivos³³:

A verdadeira filosofia deve começar com os fatos mais imediatos e abrangentes da consciência. E isso deve ser formulado da seguinte forma: ‘Eu sou a vida que quer viver e existo em meio à vida que quer viver’ (...) Assim como em minha própria vontade de viver existe um anseio por mais vida (...) a mesma vontade de viver predomina em tudo que me cerca (...) A

³¹ O aprofundamento desse termo será retomado no item 1.2.1.

³² Albert Schweitzer (1875-1965) nasceu na Alsácia, (Alemanha, hoje, região administrativa francesa). Formou-se em Teologia e, posteriormente, doutorou-se em Filosofia na Universidade de Strasburgo, em 1899. Em 1906, publicou *A Busca do Jesus histórico*, livro que conferiu grande fama. Além de organicista reconhecido internacionalmente, tornou-se também um dos melhores intérpretes de Bach. Em 1905, iniciou o curso de medicina, e seis anos mais tarde, já formado, decidiu partir para Lambaréné, na África Equatorial Francesa, como missionário. Com o início da I Grande Guerra, os Schweitzer foram enviados para um campo de internamento francês como prisioneiros de guerra. Nesse período, Albert escreve sobre a decadência das civilizações. Com o final da guerra, realiza uma série de conferências, arrecadando fundos para reconstruir sua obra na África. Em 1952, recebe o Prêmio Nobel da Paz (NOBELPRIZE.ORG).

³³ Conforme Singer (1999, p. 278), “provavelmente, a melhor defesa de uma ética que se estende para todos os seres vivos é a de Albert Schweitzer. A frase que ele usou, ‘reverência pela vida’, é frequentemente citada”. Tradução livre de: “Probably the best known defense of an ethical that extends to all living things is that of Albert Schweitzer. The phrase he used, ‘the reverence for life’, is often quoted”.

ética, portanto, consiste no fato de eu sentir a necessidade de praticar a mesma reverência pela vida tanto para todos os viventes, quanto para mim próprio (...) Um homem é realmente ético somente quando obedece ao dever que lhe é imposto de ajudar toda a vida que ele seja capaz de socorrer e quando faz alguma coisa para evitar ferir qualquer ser vivo. Ele não pergunta se esta ou aquela vida é digna de solidariedade enquanto fim em si mesmo, nem até que ponto é capaz de sentir. Para ele, a vida em si é sagrada.³⁴ (SCHWEITZER, 1923).

Posteriormente, ratificou que “uma ética que nos obrigue somente a preocupar-nos com os homens e a sociedade não pode ter esta significação. Somente aquela que é universal e nos obriga a cuidar de todos os seres nos põe, de verdade, em contato com o Universo e a vontade nele manifestada” (SCHWEITZER, 1964, p.17).

Nesse mesmo sentido³⁵, dois precursores da Bioética também direcionaram os seus trabalhos: Fritz Jahr e Aldo Leopold.

Fritz Jahr³⁶ publicou um artigo, em 1927, intitulado *Bio-Ethics: A review of the ethical relationships of humans to animals and plants*. Neste, propôs o “Imperativo Bioético”, que estende o imperativo moral kantiano a todas as formas de vida: “a regra para as nossas ações pode ser a demanda bio-ética: respeite todos os seres vivos, em princípio, como um fim em si mesmo e trate-o, se possível, como tal!”³⁷ (JAHR, 1927, p.4). Ao que se sabe, essa foi a primeira obra a publicar a palavra Bio-Ética, embora sua contribuição não seja encontrada, diretamente, na obra de Potter.

De outro modo, Aldo Leopold³⁸ subsidiou enormemente a teoria potteriana³⁹. Segundo Potter (1971, p.VI), ele antecipou a extensão da ética à Bioética ao reconhecer a ausência de uma ética ambiental e ao suscitar a necessidade de ampliação da ética a todos os vivos:

³⁴ Tradução livre de: “*True philosophy must commence with the most immediate and comprehensive facts of consciousness. And this may be formulated as follows: "I am life which wills to live, and I exist in the midst of life which wills to live" (...) Just as in my own will-to-live there is a yearning for more life (...) the same obtains in all the will-to-live around me (...) Ethics thus consists in this, that I experience the necessity of practicing the same reverence for life toward all will-to-live, as toward my own (...) A man is really ethical only when he obeys the constraint laid on him to help all life which he is able to succor, and when he goes out of his way to avoid injuring anything living. He does not ask how far this or that life deserves sympathy as valuable in itself, nor how far it is capable of feeling. To him life as such is sacred*”.

³⁵ Segundo Carvalho, Pessini e Campos Junior (2006, p.614), essa ampliação da ética influenciou os trabalhos posteriores de Fritz Jahr, Aldo Leopold e Potter.

³⁶ Fritz Jahr foi um pastor protestante, filósofo e educador em Halle an der Saale (SASS, 2008, p.279).

³⁷ Tradução livre de: “*The rule for our actions may be the bio-ethical demand: Respect every living being on principle as a goal in itself and treat it, if possible, as such*.” (SASS, 2008, p. 279).

³⁸ Aldo Leopold (1887-1948) nasceu em Burlington, Iowa. Engenheiro florestal graduado na Universidade de Yale, concluiu seu Mestrado em 1909 e, desde então, passou a trabalhar no serviço florestal dos EUA. Em 1933, passou a lecionar a disciplina de manejo de caça na Universidade de Wisconsin. No que diz respeito à conservação da vida selvagem, ganhou notoriedade com o livro *Sand County Almanac*, publicado após a sua morte em 1949. O seu texto *The Land Ethics* foi de grande relevância para a construção da Bioética.

³⁹ Potter dedicou o seu livro, *Bioethics: bridge to the future* (1971), a Aldo Leopold e reafirmou a construção do legado de Leopold no seu outro livro *Global bioethics: building on the Leopold legacy* (1988).

Primeiramente, a ética ocupou-se da relação entre os indivíduos (...) Em seguida, da relação entre indivíduos e sociedade (...) Contudo, até agora não há uma ética da relação humana com a Terra, com os animais e com as plantas (...) A extensão da ética a esse terceiro elemento é (...) uma possibilidade evolucionária e uma necessidade ecológica. (LEOPOLD, 1949, p. 203).

Leopold (1949, p. 203) propôs, então, uma *Ética da Terra* que, “simplesmente, alarga as fronteiras da comunidade [moral] para incluir solos, águas, plantas e animais, ou mais corretamente: a Terra”⁴⁰. A base para o respeito humano à natureza foi lançada por Leopold na seguinte premissa: o homem é um simples integrante da *comunidade biótica*⁴¹.

Com isso, Leopold (1949, p.204) realocou o homem dentro dessa comunidade biótica: “em suma, uma ética da terra muda o papel do *homo sapiens* de conquistador da Terra para simples membro e cidadão dela. Isso implica o respeito pelos seus membros e também o respeito pela comunidade enquanto tal”⁴².

Dessa forma, encontram-se lançadas as premissas, epistemológica e ecológica, para a criação e para o desdobramento da *Bioética* por Potter.

1.1.2 Evolução do Pensamento de Potter

Segundo Potter (1998, p.370-3), a construção teórica da *Bioética* passou por três estágios, como informado.

Na primeira fase de seu pensamento, Potter (1971) propõe a *Bioética Ponte*, em virtude de duas situações complementares, já explicitadas: a necessidade de produzir um *conhecimento de como usar o conhecimento* e a necessidade de formular uma ética ambiental, que incluísse todos os *bios*, os seres vivos.

Diante disso, Potter (1971, p.1) idealizou uma nova disciplina para a construção de uma *ponte* entre duas *culturas* incomunicáveis, Ciências e Humanidades, ou, mais especificamente, uma *ponte* entre ciências *biológicas* e *ética* – portanto, *BioÉtica*. Potter (1998, p.370) ressaltar que à palavra *ponte* atribui-se uma dupla função:

A palavra ponte foi usada porque (...) era somente um meio para um fim. O fim, ou o objetivo, ou a visão primeira era construir uma outra ponte, (...)

⁴⁰ Tradução livre de: “*The land ethic simply enlarges the boundaries of the [moral] community to include soils, waters, plants, and animals, or collectively: the land*”.

Tradução livre de: “*The land ethic simply enlarges the boundaries of the community to include soils, waters, plants, and animals, or collectively: the land*”.

⁴¹ Segundo Leopold (1949, p. 203), comunidade biótica é aquela que inclui solo, água, plantas e animais, ou coletivamente a Terra.

⁴² Tradução livre de: “*In short, a land ethic changes the role of Homo sapiens from conqueror of the land-community to plain member and citizen of it. It implies respect for his fellow-members, and also respect for the community as such*”.

ponte para o futuro, e de fato ‘*Bioética: ponte para o futuro*’ foi o título do meu primeiro livro sobre o assunto em 1971.

Assim, pense a Bioética Ponte desta maneira:

1. *Função primordial [primary function]*: bioética como ponte para o futuro.
2. *Função capacitadora [enabling function]*: bioética como um ponte entre disciplinas.

Como se observa, a teoria original da Bioética visava à sobrevivência da espécie humana, num forma decente e sustentável de civilização, exigindo o desenvolvimento e a manutenção de um *sistema* ético (POTTER, 1998, p. 370).

Entretanto, quando os artigos *Bioethics, science of survival* e *Biocybernetics and survival*, publicados em 1970, e o livro *Bioethics: bridge to the future*, publicado em 1971, foram tornados conhecidos pela Revista *Time*, em 19 de abril de 1971, poucas pessoas preocuparam-se com o significado da neologismo Bioética. Contudo, a palavra emplacou na mídia e tornou-se parte da linguagem (POTTER, 1998, p. 370).

Consequentemente, o seu significado original foi modificado. Os especialistas em ética médica, por exemplo, readequaram-no para designar as questões éticas da biomedicina, ou seja, restringiram-no à ética clínica (POTTER, 1998, p. 370).

Por isso, no artigo intitulado *Humility with Responsibility – A Bioethic for Oncologists*, Potter (1975) chamou atenção para a dicotomia entre a sua visão de Bioética àquela dos eticistas médicos.

Para diferenciá-las, então, Potter desenvolveu a *Bioética Global* l⁴³, a partir da noção de *Bioética Ponte*:

A função da ‘Bioética Ponte’ torna-se construir pontes em direção a cada uma das especialidades e pontes entre as especialidades para possíveis desenvolvimentos de uma Bioética Global, que vê o bem-estar humano no contexto do respeito pela natureza (POTTER, 1998, p. 372).

Nessa segunda fase do pensamento, portanto, a *Bioética Global* é considerada um sistema ético global, que une a ética médica à ética ambiental, mediante a *Bioética Ponte*. Logo, deve-se entendê-la como “*a Biologia combinada com conhecimentos humanísticos diversos, forjando uma ciência que define um sistema de prioridades médicas e ambientais para uma sobrevivência aceitável*” (POTTER, 1988, capa).

Contudo, “na década de 90, uma série de dilemas éticos levou a conclusão de que uma ponte entre ética médica e ética ambiental não era suficiente” (POTTER, 1998, p.373).

⁴³ Potter (1998, p. 371) associou a palavra *Global* à Bioética para diferenciá-la do rótulo de ética biomédica, ampliando o seu campo de atuação a todos os aspectos relativos ao viver (p.ex: ecologia), e não para propor uma filosofia universal a todas as questões morais em saúde.

Reconheceu-se, pois, a necessidade de que todas as éticas precisariam ir além de seus dilemas imediatos e ampliar as suas obrigações a longo prazo.

Lançava-se a ideia básica de Bioética Profunda, concebida por Peter J. Whitehouse⁴⁴ e fundada na Ecologia Profunda de Arne Naess, terceira e última fase do pensamento potteriano. Essa perspectiva considera “uma dimensão que explora a Bioética mais profundamente que o puro empirismo, enquanto exige distinções interiores do certo e do errado, que não são rapidamente quantificadas” (POTTER, 1998, p.373).

Por tudo isso, Potter (1998, p.374) conclui o seu pensamento, definindo a Bioética como uma “nova ciência⁴⁵ ética que combina humildade, responsabilidade e uma competência interdisciplinar, intercultural e que potencializa o senso de humanidade”.

1.2 Características Estruturais da Bioética

A Bioética possui quatro características inerentes à sua estrutura: transdisciplinaridade, complexidade e pluralismo.

1.2.1 Transdisciplinaridade

A instituição da Bioética, vislumbrada por Potter (1971, p.4), conforme item 1.1.1.1, pressupõe uma ética *interdisciplinar*.

A *interdisciplinaridade*⁴⁶ converge as fronteiras entre os campos do conhecimento, criando, via de regra, uma nova disciplina pertencente a ambos (JAPIASSÚ, 2006, p. 39). Embora propicie uma ligação entre áreas do saber, Potter (1971, p.4), insatisfeito, afirmou: “esse termo [interdisciplinar] é rejeitado, contudo, porque o seu significado não é óbvio”, havendo a necessidade de defini-lo de uma forma especial.

Vale ressaltar que, nesta ocasião, o neologismo *transdisciplinaridade*⁴⁷, recém-criado por Piaget, no I Seminário Internacional sobre Pluridisciplinaridade e Interdisciplinaridade,

⁴⁴ Professor da *Case Western Reserve University* em Cleveland, Ohio.

⁴⁵ Aqui, o termo *ciência* deve ser entendido no seu sentido mais amplo, derivado do latim *scientia*, significando qualquer conhecimento ou prática sistemática; e não, no seu sentido mais estrito e moderno, atrelado ao método científico.

⁴⁶ O termo *interdisciplinaridade* é encontrado pela primeira vez na edição de dezembro de 1937 do *Journal of Educational Sociology* e, logo em seguida, “num boletim da associação pós-doutoral da *Social Science Research Council*” (KLEIN, 1996, p. 9). Segundo esse autor, embora seja comum dizer que a interdisciplinaridade tenha origens muito antigas, retomando a Platão, seria mais apropriado chamar essas interações anteriores à década de 30 de pré-disciplinares. (SOMMERMAN, 2008, p. 34).

⁴⁷ Piaget, nesta mesma ocasião, proferiu a primeira definição conhecida desse termo: “... à etapa das relações interdisciplinares, podemos esperar ver sucedê-la uma etapa superior que seria ‘transdisciplinar’, que não se contentaria em encontrar interações ou reciprocidades entre pesquisas especializadas, mas situaria essas ligações no interior de um sistema total, sem fronteira estável entre as disciplinas” (SOMMERMAN, 2008, p. 43-4). Japiassú (2006, p.39) explicita que a transdisciplinariedade visa, portanto, “à criação de um campo de

realizado na Universidade de Nice (França), em 1970, ainda não tinha ganhado notoriedade (SOMMERMAN, 2008, p. 43-4). Todavia, deduz-se que essa palavra reproduz fielmente o sentido que Potter quis evidenciar naquela ocasião, por constituir uma etapa superior à interdisciplinaridade.

A transdisciplinaridade é, pois, uma característica estrutural da Bioética (HOSSNE, 2007, p. 128-9), num estágio superior à *ética interdisciplinar* vislumbrada inicialmente por Potter.

1.2.2 Complexidade

Não se pode tratar a transdisciplinaridade sem relacioná-la à complexidade. Enquanto aquela refere-se ao enfoque metodológico do conhecimento, esta vincula-se à abordagem epistemológica da realidade:

Por toda parte, se reconhece a necessidade de interdisciplinaridade, esperando o reconhecimento da relevância da transdisciplinaridade, seja para o estudo da saúde, da velhice, da juventude, das cidades... mas a transdisciplinaridade só é uma solução no caso de uma reforma do pensamento. (MORIN, 2003, p. 34).

A reforma que Morin (2003, p. 25) sugere refere-se a complementação⁴⁸ do paradigma da simplificação, estatuído por uma racionalidade “compartimentada, mecânica, disjuntiva, reducionista, [que] quebra o complexo do mundo, produz fragmentos, fraciona os problemas, separa o que é ligado, unidimensionaliza o multidimensional”:

É preciso substituir um pensamento que separa por um pensamento que une, e essa ligação exige a substituição da causalidade uni linear e unidimensional por uma causalidade em círculo e multirreferencial, assim como a troca da rigidez da lógica clássica por uma dialógica capaz de conceber noções ao mesmo tempo complementares e antagônicas; que o conhecimento da integração das partes num todo seja completada pelo reconhecimento da integração do todo no interior das partes” (MORIN, 2003, p. 34)

Afirma-se, portanto, a necessidade do paradigma da complexidade, tem como referência uma racionalidade transdisciplinar e dialógica com a realidade. Contudo, Morin (2003, p.30-31) assevera que “o pensamento complexo não se reduz nem à ciência nem à filosofia, mas permite a comunicação entre elas, servindo-lhes de **ponte** (...) o pensamento que une pode iluminar uma ética da religação ou da solidariedade”.

conhecimentos onde seja possível a existência de um novo paradigma ou de um novo modo de coexistência e diálogo”.

⁴⁸ “O pensamento complexo não é o contrário do pensamento simplificador, mas integra este; como diria Hegel, ele opera a união da simplicidade e da complexidade e, mesmo no metassistema constituído, faz aparecer a sua própria simplicidade. O paradigma da complexidade pode ser enunciado não menos simplesmente que o da simplificação: este impõe separar e reduzir; aquele une enquanto distingue” (MORIN, 2003, p. 18).

Nesse sentido, portanto, não resta dúvida de que a Bioética encontra-se inserida nesta perspectiva da complexidade, como ressaltado no item 1.1.1.1.

1.2.3 Pluralismo

A humanidade sempre foi composta por uma diversidade cultural, religiosa, moral, política, etc. Entretanto, como se acreditava que o *monismo* de crenças e valores era uma condição fundamental para unir uma sociedade e para assegurar a eficácia do poder que a governa, o *antipluralismo* foi radicalmente apregoado⁴⁹ (HOTTOIS, 2003, p. 524).

A afirmação histórica do *pluralismo*⁵⁰, segundo Hottois (2003, p. 524), ocorreu, no final do século XIX, com a instauração das democracias laicas, a valorização das liberdades individuais (os direitos humanos) e a propagação do multipartidarismo político⁵¹.

Como o discurso moral contemporâneo caracteriza-se pelo pluralismo e pela controvérsia, as questões bioéticas estão inseridas nesta diversidade de perspectivas morais e variedade de concepções filosóficas concorrentes⁵². Nesse sentido, Engelhardt (1998, p. 21) fala da “Bioética como substantivo plural”, ou seja, desenvolvida numa sociedade pluralista, regida por uma razão secular, que valoriza o diálogo com os *estranhos morais*⁵³.

Do exposto, conclui-se, pois, que a Bioética:

- É essencialmente transdisciplinar;
- Está inserida no paradigma da complexidade; e,
- Reconhece o pluralismo, promovendo um diálogo transversal e autônomo entre as culturas, as moralidades e as disciplinas que a constituem.

⁴⁹ No Ocidente, o monismo repousava principalmente sobre o monoteísmo religioso e sobre o racionalismo filosófico. O pluralismo, então, era combatido mediante o conflito (guerras civis e religiosas, a ignorância ou a indiferença (ausência de comunicação) (HOTTOIS, 2003, p. 524). Engelhardt (1998, p. 32) esclarece que, embora oculto, o pluralismo sempre esteve presente nas sociedades. A Europa ocidental da Idade Média, por exemplo, apesar de nominalmente católica romana, incluía populações significativas de judeus, hereges, agnósticos e ateus. A força da cultura dominante, portanto, suprimia o pluralismo.

⁵⁰ Para Hottois (2003, p. 524), esse termo designa “uma concepção ética e política favorável ao desenvolvimento de sociedades compostas por indivíduos e grupos livres de não partilharem as mesmas convicções culturais, morais, políticas, religiosas e filosóficas, mas, no entanto, desejosos de viverem em conjunto e de, para esse efeito, acordarem entre si um conjunto de regras que assegure a viabilidade de sociedades desse tipo”.

⁵¹ Engelhardt (1998, p. 26) acrescenta, ainda, a quebra da suposta possibilidade de uniformização da visão moral religiosa na Europa ocidental promovida por Martinho Lutero, em 1517.

⁵² Nesse sentido, Engelhardt (2003, p. XXXII) esclarece que “a bioética pós-tradicional de nosso mundo contemporâneo define-se pelo fato de que o pluralismo moral está inserido num *ethos* liberal cosmopolita que tenta abarcar e redefinir esse pluralismo”.

⁵³ Estranhos morais, segundo Engelhardt (1998, p. 32), “são pessoas que não compartilham premissas ou regras morais de evidência e inferência suficientes para resolver as controvérsias morais por meio de uma sadia argumentação racional, ou que não tem um compromisso comum com os indivíduos ou instituições dotados de autoridade para resolvê-las”.

Não resta dúvida, portanto, de que a Bioética constitui num novo campo do saber, que necessita de um conjunto de regras procedimentais que viabilize a sua discussão pluralista e, ao mesmo tempo, que legitime os resultados dos seus trabalhos. A metodologia pautada na ética procedimental do discurso é o próximo tema abordado.

1.3 Metodologia da Bioética

Aurélio Buarque de Holanda (2009) define metodologia como a “arte de dirigir o espírito na investigação da verdade”. Para a epistemologia, literalmente, consiste no estudo dos métodos, que, do grego *méthodos*, designa “um conjunto de procedimentos racionais, baseados em regras, que visam atingir um objetivo determinado” (JAPIASSU, MARCONDES; 2001; p.130).

A metodologia da Bioética, por sua vez, corresponde ao estudo dos *caminhos* seguidos para serem alcançadas respostas aos questionamentos bioéticos. Entretanto, em decorrência do pluralismo filosófico no qual está inserida, sua metodologia caracteriza-se pela complexidade e indeterminação: há quase tantos métodos, quanto filósofos⁵⁴.

Hottois (2003, p. 481) apresenta essa gama de possibilidades metódicas não-excludentes: principialismo, casuística, hermenêutica, ética narrativa, ética kantiana, ética dos direitos humanos, utilitarismo, consequencialismo, ética procedimental da discussão e etc. Em virtude das justificativas já explicitadas (vide Introdução), este estudo adotará, como referencial teórico, a *ética procedimental da discussão*.

1.3.1 Ética Procedimental da Discussão: Apontamentos Teóricos⁵⁵

A decadência das respostas metafísicas às questões éticas, morais e de justiça impôs à filosofia o direcionamento da sua abordagem à perspectiva procedimental. Não por acaso, John Rawls e Jürgen Habermas apoiaram as suas teorias da justiça sobre essa vertente. Nesse sentido, Feldhaus esclarece:

A filosofia hoje não consiste, como já foi um dia, num conjunto de conselhos práticos acerca do que seria uma vida boa e feliz. A filosofia fica restrita às questões de justiça e moral e passa a analisar apenas as propriedades formais dos processos de tomada de decisão moral e jurídica sem opinar sobre os conteúdos das formas de vida ética (FELHAUS, 2005, p. 309).

⁵⁴ Nesse sentido, Durand (2007, p.134) afirma que a Bioética ainda não definiu o seu método e que é possível que jamais o defina. Especula, ainda, que “talvez haja múltiplos métodos, todos válidos, usados por profissionais diferentes. Mas sobretudo talvez haja métodos variados que devem ser colocados em ação nas diferentes etapas da reflexão bioética ou, em outras palavras, que seriam exigidos pelas diversas funções da bioética”.

⁵⁵ O foco desta abordagem não será a fundamentação da ética pretendida por Apel e criticada por Habermas, mas o seu modelo procedimental comum, chamado *Diskursethic*.

Herdeiras do formalismo kantiano, os procedimentalistas ratificam que “a ética não tem como tarefa a recomendação de conteúdos morais concretos, e sim a descoberta de procedimentos que permitam legitimar (e deslegitimar) normas procedentes da vida cotidiana” (CORTINA, 2009, p.110).

Trata-se, portanto, de um modelo ético deontológico. Contudo, diferentemente de Kant, especialmente após o *giro linguístico* wittgensteiniano, refuta-se a concepção subjetiva da racionalidade por uma intersubjetiva.

Nessa esteira, Habermas⁵⁶ (1999, p. 13), juntamente com Karl-Otto Apel⁵⁷, no começo dos anos 70, empreendeu “a tentativa de reformular a teoria da moral kantiana, tendo em vista a questão da fundamentação de normas através de meios da teoria da comunicação”. Mediante uma releitura crítica e intersubjetiva do imperativo categórico⁵⁸, substituiu a razão reflexiva e monológica de Kant pela *racionalidade comunicativa*⁵⁹, propondo uma teoria discursiva da ética, denominada de *ética da discussão*⁶⁰.

Assim como a ética kantiana, a *teoria comunicativa* caracteriza-se por ser: formalista, deontológica, cognitivista e universalista (HABERMAS, 1999, p.15-8).

A ética da discussão, conforme Habermas (1989, p.126), “refere-se a um procedimento, a saber, o resgate discursivo de pretensões de validade normativa. Nessa medida (...) pode ser corretamente caracterizada como *formal*”. Logo, ela não indica orientações de conteúdo, mas um processo: o Discurso prático.

Desde modo, estende-se apenas às questões práticas que podem ser debatidas racionalmente com a perspectiva do consenso. Como não tem a ver com a preferência de valores, mas com a validade da deontica das normas de ação, a teoria da intersubjetividade pode ser delimitada “no domínio de aplicação de uma ética *deontológica*” (HABERMAS, 1989, p.127).

⁵⁶ O filósofo alemão Jürgen Habermas (1929-) é membro da segunda geração da Escola de Frankfurt. Tem-se destacado por pensar os principais problemas sociais e humanos a partir da matriz comunicativa (BITTAR, 2009, p.483).

⁵⁷ Apresentar a dissidência desses autores, a saber a aceitação (Apel) ou a rejeição (Habermas) de uma fundamentação de princípios *a priori*, extrapola os objetivos deste trabalho.

⁵⁸ O imperativo dá lugar a um novo procedimento – a discussão prática – por meio da qual passam a ser cumpridas exigências normativas de validade.

⁵⁹ A *racionalidade comunicativa* distingue-se da *razão estratégica*, na qual um sujeito busca influenciar outro para que este realize atos necessários para a obtenção do seu fim (o outro é visto tão-somente como meio para alcançar um fim), e da *razão instrumental*, na qual um sujeito lida diretamente com uma coisa para alcançar determinado fim (REPA, 2009, p. 166).

⁶⁰ Segundo Hottois (2003, p. 339), “a palavra *Diskurs* não remete para discurso (*Rede* em alemão), mas para *discursivo*, para discussão baseada em argumentos. Por conseguinte, devemos traduzir *Diskursethic* por *ética discursiva* ou *ética da discussão*”.

Embora reconheça que a qualidade de verdadeiro ou falso não pode ser atribuída aos enunciados morais, Habermas considera-a, ainda, *cognitivista*⁶¹, tendo em vista que o cognitivo não se restringe ao âmbito teórico, à questão da verdade ou da falsidade, mas também estende-se ao âmbito prático, à questão de saber se é possível argumentar racionalmente sobre a correção das normas⁶² (CORTINA, 2009, p.106).

Sobre a validade das normas, Habermas (1999, p. 16) esclarece que “as únicas normas que têm o direito de reclamar validade são aquelas que podem obter a anuência de todos os participantes envolvidos num discurso prático” – princípio “D”⁶³. A validade, portanto, pressupõe o consenso dos interlocutores.

Na ética da discussão, o método do discurso prático, referido em “D”, veicula que todos os interlocutores, quando argumentam, enquanto sujeitos livres e iguais, convergem-se para a busca cooperante da verdade, na qual interessa apenas a força do melhor argumento (HABERMAS, 1999, p. 17).

Com isso, o discurso prático é visto como:

Uma forma exigente de formação argumentativa da vontade, que (à imagem da posição original de Rawls) deve garantir, unicamente em função dos pressupostos gerais da comunicação, a correção (ou justiça) de todo o consenso normativo possível sob essas condições (HABERMAS, 1999, p. 17).

No que concerne à questão da verdade, Habermas⁶⁴ (2004, p.60-1) esclarece que quando os participantes de uma discussão sentem-se autorizados a aceitar como verdadeira uma proposição controversa, estabelece-se tão-somente a sua aceitabilidade racional. Logo, “a redenção discursiva de uma alegação de verdade conduz à aceitabilidade, e não à verdade”.

Finalmente, designa-se de *universalista* uma ética que afirma que o princípio moral não exprime apenas as intuições de dada cultura ou de dada época, mas que tem também uma validade geral. Dessa forma, a validade deôntica das normas postulada pela teoria intersubjetiva pode ser estabelecida mediante o *princípio de universalização* “U”.

⁶¹ Cortina (2009, p.106) elucida: “éticas cognitivas seriam aquelas que concebem o âmbito moral como um âmbito a mais do conhecimento humano, cujos enunciados podem ser verdadeiros ou falsos. Em contrapartida, as éticas não-cognitivistas seriam as que negam que seja possível falar de verdade ou de falsidade nesse terreno e, em consequência, as que concebem a moralidade como algo alheio ao conhecimento”.

⁶² Em relação às normas, Habermas explicita que não se pode dizer que são verdadeiras ou falsas, e sim que são corretas ou incorretas. Nesse sentido, distingue-se a validade de uma norma (sua correção racionalmente argumentável) da sua vigência (se são ou não obrigatórias para os sujeitos morais) (CORTINA, 2009, p. 106).

⁶³ Segundo o princípio “D”, “as normas de agir podem sustentar a sua pretensão de validade (correção) apenas na medida em que são suscetíveis de serem justificadas mediante argumentos que obtenham o livre assentimento racional de todos os concernidos enquanto participantes (atuais ou potenciais) de um discurso público real, desenvolvido segundo as normas de uma *comunidade ideal de fala*” (VELASCO, 2001, p.10).

⁶⁴ Habermas (2004, p.60) admite que reformulou o antigo conceito discursivo da verdade, embora não estivesse errado, mas apenas incompleto.

Conclui-se, pois, que a *ética da discussão* oferece um quadro procedimental para a resolução de problemas no interior de sociedades complexas e plurais⁶⁵. Sua teoria comunicativa postula que, nas sociedades moralmente pluralistas, a única maneira de construir normas justas e válidas é a partir de uma discussão baseada em argumentos e igualitária entre todos os concernidos.

1.3.2 *Ética da Discussão Aplicada à Bioética*

A partir das assertivas teóricas relacionadas à ética procedimental da discussão, destaca-se como ocorre a sua aplicação à Bioética.

Como explicitado, essa teoria discursiva funda-se no consenso validado intersubjetivamente, alcançado mediante o uso da linguagem. Segundo essa teoria, as problemáticas morais podem ser resolvidas pela ação comunicativa.

A exigência de um diálogo pluralista e transdisciplinar conduz a Bioética a utilização dessa funcional ferramenta linguístico-filosófica. Uma interface entre elas, portanto, torna-se inevitável, como será analisado a seguir.

No entanto, vale ressaltar, preliminarmente, que muitos questionamentos bioéticos giram em torno da *vulnerabilidade* ou até *incapacidade comunicacional* do interlocutor, como é o caso dos animais e dos embriões. Diante disso, urge discorrer sobre o impasse colocado pela excepcionalidade das questões bioéticas à ética procedimental da discussão.

1.3.2.1 Excepcionalidade das Questões Bioéticas

Diante dos questionamentos (excepcionais) suscitados pela Bioética, a teoria da intersubjetividade foi obrigada a examiná-los. Aqui, somente duas problemáticas serão abordadas segundo a ética da discussão: o caso dos animais e o dos embriões.

Não obstante a enormidade de problemáticas morais suscitadas pela Bioética, apenas duas questões serão levantadas: o caso dos animais e o dos embriões.

a) O Caso dos Animais (Não-Humanos)

Relativamente à ética do meio ambiente, o modelo antropocêntrico induz as teorias deontológicas a uma espécie de cegueira, já que partem do pressuposto de que os problemas morais só se colocam no círculo dos sujeitos dotados da capacidade de linguagem.

⁶⁵ Consiste, ao mesmo tempo, numa preocupação com o método e com a necessidade de substituir os critérios substanciais por critérios formais.

Oportunamente, Habermas (1999, p. 212) lança os seguintes questionamentos: “haverá responsabilidade em relação à Natureza, independente da responsabilidade para com a humanidade presente e futura? Qual é, em particular, a natureza da nossa obrigação para com a proteção aos animais?”⁶⁶.

Ao fundador do utilitarismo, Jeremy Bentham (1823, p.236), não foi difícil respondê-los⁶⁷: “A questão não é Sabem racionar?, nem, Sabem falar?, mas sim, Podem sofrer?”⁶⁸”.

Contudo, esclarece Habermas (1999, p. 213), o reconhecimento intersubjetivo de todos os potenciais indivíduos, enquanto participantes das discussões, é requisito para a validade das normas. Logo, como os animais não podem ingressar nessa relação de *reciprocidade fundamental*, essa explanação fica prejudicada à luz da ética do discurso.

Patzig (1984, p.84 *apud* HABERMAS, 1999, p. 213), de outro modo, dissolve a simetria entre direitos e deveres dos sujeitos livres e iguais, pelo menos potencialmente, definindo de forma assimétrica o estatuto dos deveres para com os animais: embora estes não tenham nenhum direito perante o ser humano, quanto maior for a sensibilidade deles à dor, mais pesados deverão ser os deveres para com eles.

Novamente, Habermas (1999, p. 213-4) alerta que tal assertiva conduz à transformação do conceito de dever, no sentido deontológico, e ressalta que as questões da ética do meio ambiente devem ser analisadas sob uma outra perspectiva: a teleológica.

Habermas (1999, p. 215-8), então, adota a ética do discurso como ponto de partida para a solução deste questionamento.

O sentimento de dever encontra o seu ponto de referência nas relações fundamentais de reconhecimento intersubjetivo, que respaldam a ação comunicativa. As interações sociais, mediadas pelo uso linguístico da comunicação, são constitutivas das formas de vida socioculturais. É nesta socialização comunicativa que os sujeitos se individualizam: a pessoa só percebe a sua identidade à medida que se expõe a relações interpessoais, deixando-se envolver numa rede de vulnerabilidade recíproca e de necessidade explícita de proteção. Sob esse ponto de vista antropológico, a moral é concebida “como um dispositivo de proteção que

⁶⁶ Vale ressaltar que, aqui, não se considera a solução apresentada por Kant de afirmar apenas deveres em relação aos animais, oriundos da prudência e do bem viver, mas não *para com* eles, já que se apresentam como criaturas suscetíveis, cuja integridade física tem de ser protegida *em função deles próprios*. (HABERMAS, 1999, p.213).

⁶⁷ Bentham simplesmente deslocou o vértice da questão: o fundamento dos direitos naturais não deve repousar sobre a capacidade de racionar ou de falar, mas a capacidade de sentir dor e prazer. Logo, os animais, seres sencientes, seriam sujeitos de direitos.

⁶⁸ Tradução livre de: “*the question is not, Can they reason? nor, Can they talk? But, Can they suffer?*”.

compensa uma ameaça constitucional inerente à própria forma de vida sociocultural” (HABERMAS, 1999, p.215). Assim, ninguém pode afirmar a sua própria integridade.

No caso dos animais, essa comunicação ocorre de outro modo: à medida que são incluídos, assimetricamente, nas interações sociais humanas, inicia-se “um contato [mediado por gestos não linguísticos] que transcende a observação unilateral ou recíproca, uma vez que essa forma de contato é *da mesma natureza* do relacionamento intersubjetivo” (HABERMAS, 1999, p.216). Para isso, acrescenta Habermas:

As interações têm de satisfazer a condição de não encararmos os animais assumindo uma posição objetivante de terceira pessoa e de não comunicarmos somente acerca deles, mas sim *com eles*. É necessário que possamos atribuir características ativas aos animais, como, por exemplo, a capacidade de iniciar formulações e de as dirigir a nós. É por isso que temos deveres *análogos* aos nossos deveres morais, uma vez que, à imagem destes, assentam em pressupostos da ação comunicativa. Não nos podemos, contudo, esquecer que são análogos aos deveres morais apenas na medida em que as assimetrias presentes na interação ainda admitem uma comparação com as relações de reconhecimento existentes entre as pessoas (HABERMAS, 1999, p.217).

Esse dever quase-moral de proteção dos animais, segundo Habermas (1999, p.217), também pode explicar as razões pelas quais eles estão tão dependentes do homem e carentes de proteção e, ao mesmo tempo, estão tão restritos à proteção moral no interior do horizonte intersubjetivo de interações *do nosso tipo*.

Enquanto os seres humanos, na condição de pessoas, se encontram inevitavelmente dentro desse horizonte protetivo, os animais precisam ser integrados na nossa forma de vida, mediante a participação nas nossas interações, para isso. Excepcionalmente, no caso dos vegetarianos, “os animais seriam reconhecidos em todas as situações como potenciais participante interativos; e a proteção, à qual já nos sentimos vinculados na interação com animais, seria alargada de modo a incluir a sua própria existência” (HABERMAS, 1999, p. 217).

Conclui-se, pois, que a responsabilidade (quase-moral) de proteção para com os animais decorre da verificabilidade da sua interação intersubjetiva com os seres humanos.

b) O Caso do Embriões

Em situação similar (de incomunicabilidade), mas em condição (humana) diferente, estão os embriões.

Conforme Aurélio Buarque de Holanda (2009), o embrião é “o ser humano nas primeiras fases de desenvolvimento” (para a Embriologia). Fala-se, então, de *pessoa em*

potencial. Como a situação de *estar* embrião não lhe retira a condição inevitável de pessoa, eles encontram-se sempre dentro do horizonte de interações intersubjetivas. Logo, seriam reconhecidos como potenciais participantes interativos e, por isso, a sua proteção também seria alargada de modo a incluir a sua própria existência.

Porém, essa questão não é tão simples quanto parece. Esse argumento moral de que o embrião desfruta *desde o início* da dignidade humana e da absoluta proteção à vida interrompe a discussão atual, da qual a filosofia não pode ser furtar, sobre o avanço e os limites da biotecnologia (HABERMAS, 2004, p. 41).

Por isso, em *O futuro da natureza da humana: a caminho de um eugenia liberal?*, Habermas (2004) amplia demasiadamente o debate ora proposto, incluindo a natureza humana na discussão e propondo uma moralização da *ética das espécies*.

Inicialmente, Habermas (2004, p.18-9) esclarece que todo o pensamento secular da modernidade europeia estava assentado sobre a *indisponibilidade* da constituição genética do homem, pressuposto necessário para o *poder ser si mesmo* (de Kierkegaard) e para o fundamento de igualdade das nossas relações interpessoais. À filosofia restava, apenas, analisar as propriedades formais do processo de tomada de decisão moral e jurídica sem interferir nos conteúdos, nas questões substantivas, da vida ética.

Todavia, com o desenvolvimento da biotecnologia, o genoma humano foi decodificado e a intervenção no código genético do outro foi concretizada. A *disponibilidade* genética oferece, num futuro próximo, tanto o aperfeiçoamento genético da espécie (eugenia positiva), como a terapia gênica (eugenia negativa), possibilidades de manipulação (do código) da vida que, conforme pareceu até agora, só poderia ser exercida sobre objetos, e não sobre pessoas⁶⁹.

Com essa confusão de limites entre pessoas e coisas, a autopercepção espontânea da espécie corre o risco de ser deteriorada: o ser humano pode passar a compreender a vida humana como *reificável*, como algo instrumentalmente *disponível* para fins de eugenia. Nesse sentido, alerta-se:

Na medida em que a produção e a utilização de embriões para fins de pesquisa na área médica se disseminam e se normalizam, ocorre uma **mudança na percepção cultural da vida humana** pré-natal e, por conseguinte, uma **perda da sensibilidade moral** (HABERMAS, 2004, p.29). Grifado.

⁶⁹ Aqui, Habermas recorre à fórmula kantiana que distingue coisas e pessoas: a pessoa é dotada de dignidade, sendo um fim em si mesmo; ao passo que uma coisa não tem dignidade, podendo ser instrumentalizada, ou seja, utilizada apenas como um *meio*.

Ademais, acrescenta-se a ameaça à esfera pública esclarecida:

Como a pesquisa biogenética uniu-se ao interesse de aproveitamento dos investidores e à pressão dos governos nacionais, que reivindicam ações bem-sucedidas, **o desenvolvimento biotécnico revela uma dinâmica que ameaça derrubar os longos processos normativos de esclarecimento da esfera pública** (HABERMAS, 2004, p.25). Grifado.

Diante da relevância e da complexidade disso, Habermas (2004, p.32) propõe uma compreensão alternativa⁷⁰ daquilo que, no seu entender, está em questão: o direito à herança genética não manipulada.

A partir da moralização da natureza humana⁷¹, a eugenia negativa deixaria de ser previamente admitida e, ao Estado Constitucional de Direito, caberia o dever de proteção jurídica do *direito fundamental a um patrimônio genético não-manipulado* (HABERMAS, 2004, p.38). A admissibilidade do procedimento eugênico estaria, pois, submetida à formação democrática da vontade, ou seja, ao paradigma procedimentalista de tomada de decisão moral e jurídica⁷².

Retomando a discussão acerca da dignidade humana do embrião, Habermas (2004, p.41-2) explicita que um infrutífero debate tem se baseado no modelo do aborto:

O debate filosófico em torno da *admissibilidade* do uso de embriões exclusivamente para pesquisa e do DGPI [diagnóstico genético pré-implantacional] moveu-se até agora no canal da discussão sobre o aborto (...) Como em outros países, esse tema dividiu a população em dois grupos. Enquanto esse conflito determina a discussão atual, polarização entre os partidários do “*Pro Life*” e do “*Pro Choise*” dirige a atenção para o *status* moral da vida humana daquele que ainda não nasceu. O lado conservador espera poder impedir os temidos desenvolvimentos da técnica genética, apelando para a proteção absoluta do óvulo fertilizado (...) O campo liberal daqueles que privilegiam o direito de autodeterminação da mulher em relação à proteção da vida do embrião (HABERMAS, 2004, p.42).

Contudo, Habermas (2004, p.43) apresenta as significativas distinções entre DGPI e o aborto: com a rejeição de uma gravidez indesejada, o direito da mulher à autodeterminação colide com a necessidade de proteção do feto, que já está no útero; no outro caso, a proteção da vida do embrião entra em conflito, antes mesmo da sua implantação no útero, no momento da escolha do patrimônio genético pelos seus pais.

⁷⁰ Os debates atuais acerca dos avanços da biotecnologia moderna não têm obtido resultados consideráveis, porque os argumentos utilizados, a saber o do estatuto moral do embrião, dão um encaminhamento inadequado à questão (HABERMAS, 2004, p.32).

⁷¹ Moralizar a natureza humana significa defender uma certa autocompreensão ética da espécie, ou seja, questionar as premissas liberais envolvidas no processo biotécnico e que parecem tender o debate a favor da autonomia das pesquisas (HABERMAS, 2004, p.37) (FELCHAUS, 2005, p. 312).

⁷² Feldhaus (2005, p.313) ressalta que, no caso da terapia gênica, a decisão moral ou jurídica correta, proveniente do acordo entre os concernidos, contém complexidades que tornam difícil uma aplicação do modelo de decisão da ética discursiva.

Segundo Habermas (2004, p.43): “esse tipo de controle deliberado da qualidade coloca um novo aspecto em jogo – a instrumentalização da vida humana, produzida sob condições e em função de preferências e orientações axiológicas de terceiros”. Faz-se, necessário, pois, que haja uma ponderação de valores, já que “algo pode ser considerado como *‘indisponível’* ainda que não receba o *status* de um sujeito de direitos” (HABERMAS, 2004, p. 44).

Feldhaus (2005, p. 314) esclarece essa discussão, citando “o exemplo dos animais não-humanos que, embora sejam beneficiados por obrigações morais de respeito ao seu sofrimento, nem por isso são incluídos na esfera dos seres que se impõem mutuamente obrigações e direitos”.

Dessa forma, ao feto, concede-se o direito de não ser abortado, ou seja, o direito à vida; ao embrião, o direito de não ser selecionado, ou seja, o *direito a um patrimônio genético não manipulado*. A esses dois casos de *pessoa em potencial*, uma uterina e outra pré-uterina, Habermas (2004, p. 51) atribui deveres morais e jurídicos para com eles e *em consideração* a eles, com base na *dignidade da vida humana*⁷³.

Não obstante esse reconhecimento de direitos ou de obrigações morais, a questão da impossibilidade da ação comunicativa na intervenção genética ainda está posta. Propõe-se, então, a diferenciação de três situações distintas para a devida análise: a eugenia negativa, a eugenia positiva e a utilização de embriões para fins de pesquisa.

No primeiro caso, a terapia gênica parece moralmente aceitável, já que é possível supor o *consentimento* da *pessoa futura* afetada por grave enfermidade. Neste, a autocompreensão subjaz uma atitude clínica. Por outro lado, essa antecipação do consentimento não pode ser estendida ao aperfeiçoamento genético da espécie, segundo caso, que subjaz uma atitude de otimização, como explica Habermas:

No âmbito da prática clínica em relação ao ser vivo em tratamento, terapeuta pode, com base num consenso que ele pode supor de forma justificada, proceder como se estivesse diante de uma segunda pessoa que um dia aquele ser vivo será. Em contrapartida, em relação ao embrião a ser modificado geneticamente, o *designer* adota uma atitude otimizante e, ao mesmo instrumentalizante: em sua composição genética, o embrião no estágio de oito células deve ser melhorado conforme padrões escolhidos subjetivamente. Em vez da atitude performativa em relação a futura pessoa, que já no estágio embrionário é *tratada como* uma pessoa que pode dizer ‘sim’ ou ‘não’, adota-se no caso da eugenia positiva a atitude de um ‘artesão’, que une a finalidade do criador clássico de melhorar as características hereditárias de uma espécie ao modo operacional de um engenheiro que intervém de

⁷³ Não confundir *dignidade humana* com *dignidade da vida humana*. Esta aborda questões que antecedem a vida humana e que decorrem da biotecnologia; enquanto aquela, questões que envolvem a interações de sujeitos de uma mesma comunidade.

maneira instrumental segundo o seu próprio projeto – e *trata* as células embrionárias como material (HABERMAS, 2004, p.130).

No terceiro caso, a pesquisa com células embrionárias, não se encontram nenhuma das perspectivas anteriores, embora também seja identificado uma atitude instrumentalizadora em relação aos embriões. A sua diferença para a eugenia positiva reside, então, no seguinte conflito: “com a liberdade da ciência e da pesquisa, entram em jogo um direito fundamental concorrente e, com o bem coletivo representado pela saúde, um alto valor” (HABERMAS, 2004, p. 133).

Habermas, então, designa à esfera pública das sociedades democráticas atuais estabelecer um consenso normativo, obtido por critérios publicamente acordados e em que todos os concernidos tenham voz, acerca de quais situações deverão ser permitidas cada uma dessas formas de manipulação genética.

Caberá, pois, ao Estado Democrático de Direito garantir a proteção jurídica do *direito a um patrimônio genético não modificado*, impedindo o monopólio do debate na ‘perspectiva vertical’ dos direitos fundamentais⁷⁴, suscitada pelo liberalismo clássico, e oferecendo os meios institucionais, ideologicamente neutros, à discussão pluralista e à tomada de decisão moral ou jurídica.

Por tudo isso, Habermas propõe duas significativas transformações no cenário atual.

A primeira é uma mudança de postura filosófica: “tão logo a autocompreensão ética de sujeitos capacitados para a linguagem e para a ação [comunicativa] entra *totalmente* em jogo, a filosofia não pode mais se furtar a tomar posição a respeito de questões de conteúdo” (HABERMAS, 2004, p.17).

A segunda é a inclusão das posições religiosas na esfera pública aberta ao debate de ideias. Ora, se as sociedades atuais são pretensamente democráticas e pluralistas, elas não podem ignorar os apelos religiosos. É preciso dar voz àqueles que se sentem prejudicados pelas normas e regulamentações. Habermas (2004, p.152) arremata: “Uma secularização que não aniquila, realiza-se no modo da tradução [às respostas religiosas]”⁷⁵.

Finalmente, vale elucidar, não se trata de uma crítica aos avanços louváveis do conhecimento científico, mas apenas de saber se a implementação dessas conquistas afeta a

⁷⁴ Nessa perspectiva, reivindicada pelo liberalismo clássico, entende-se que a decisão de intervenção genética “é considerada como uma extensão material da liberdade de reprodução e do direito dos pais, portanto, como uma extensão dos direitos fundamentais perante o Estado” (HABERMAS, 2004, p. 105).

⁷⁵ Vale ressaltar que a integração da perspectiva religiosa ao debate público deve ser considerada apenas nas questões da *ética da espécie*.

autocompreensão ética da espécie e, por conseguinte, o futuro da natureza humana (HABERMAS, 2004, p.18).

1.3.2.2 Aspectos Procedimentais: Bioética Prática

Como visto, a ética procedimental da discussão postula que, em sociedades complexas e moralmente plurais, “a única maneira legítima de construir normas justas comuns é a discussão baseada em argumentos e igualitária entre todos os interessados, que desemboque em consenso” (HOTTOIS, 2003, p.338). Trata-se, pois, de uma abordagem metodológica que explicita técnicas de tomada de decisão.

O *espaço público*, segundo Habermas (1989, p. 92), constitui o local de preferência para a realização dessas discussões, já que pode ser descrito como “uma rede adequada para a comunicação de conteúdos, tomadas de decisão e *opiniões*”. Nela, portanto, desemboca o *consenso*, que é um instrumento pacífico de decisão política.

Ao processo de discussão, impõem-se condições para que haja uma discussão séria e um acordo normativo válido⁷⁶. Habermas (1989, p.111) denomina-as de normas de *comunicação ideal de fala*.

Essa *situação ideal de fala* pode expressa em três pressupostos argumentativos:

1. É lícito a todo sujeito capaz de falar e agir participar de Discursos;
2. a. É lícito a qualquer um problematizar qualquer asserção;
b. É lícito a qualquer um introduzir qualquer asserção no Discurso;
c. É lícito a qualquer um manifestar suas atitudes, desejos e necessidades;
3. Não é lícito impedir falante algum, por uma coação exercida dentro ou fora do Discurso, de valer-se de seus direitos estabelecidos (1 e 2). (HABERMAS, 1989, p. 111).

O primeiro item refere-se à *abertura do espaço dialógico*. Segundo Habermas (1989, p. 112), esse pressuposto “determina o círculo dos participantes potenciais no sentido de uma inclusão de todos os sujeitos, sem exceção, que disponham da capacidade de participar em argumentações”.

De outro modo, o segundo estabelece *condições igualitárias para a discussão*: esse pressuposto “assegura a todos os participantes chances iguais de contribuir para a argumentação e de fazer valer seus próprios argumentos” (HABERMAS, 1989, p. 112).

⁷⁶ Sobre o processo de discussão, Hottois (2003, p.482) ressalta: “O procedimento exigirá que as questões sejam tratadas com base numa informação tecnocientífica completa, numa descrição da situação jurídica (se possível, uma análise comparativa no plano internacional) e numa discussão livre e igualitária em que todos os interessados sejam convidados a exprimir-se”.

Por fim, o terceiro pressuposto determina o *direito a um acesso universal ao Discurso* e o *direito a chances iguais de sua participação*, sem qualquer tipo de repressão, por mais sutil e dissimulada que seja (HABERMAS, 1989, p.112).

A partir disso, disponibilizam-se balizas procedimentais para a consecução do diálogo bioético, que, na prática, ocorre dentro das Comissões de Ética e Bioética⁷⁷, instituídas nos âmbitos nacional ou internacional.

Criadas pelos poderes democráticos existentes, elas ocupam um lugar elevado na hierarquia político-social, pois participam, direta ou remotamente, dos processos de tomada de decisão (HOTTOIS, 2003, p. 482).

No Brasil, tomam-se como exemplo os Comitês de Ética em Pesquisa (CEP), instituídos pela Resolução do Conselho Nacional de Saúde (CNS) nº 196/96 para apreciar os protocolos de pesquisa envolvendo seres humanos.

Essas Comissões, compostas por, no mínimo, sete membros, obedecem-se à condição de *abertura do espaço dialógico*, na medida em que:

Sua constituição deverá incluir a participação de profissionais da área de saúde, das ciências exatas, sociais e humanas, incluindo, por exemplo, juristas, teólogos, sociólogos, filósofos, bioeticistas e, pelo menos, um membro da sociedade (CNS, Resolução 196/96, inciso VII.4).

Vale destacar, os CEP's, obrigatoriamente, são múltiplos e transdisciplinares, “não devendo haver mais que metade de seus membros pertencentes à mesma categoria profissional” (CNS, Resolução 196/96, inciso VII.5).

Ademais, a diversidade de gênero e a proteção dos vulneráveis são resguardadas nos incisos VII.5 e VII.6 desta, que estabelecem a participação de pessoas dos dois sexos e de consultores *ad hoc* – pessoas pertencentes ou não à instituição com a finalidade de fornecer subsídios técnicos.

⁷⁷ Hottois (2003; p. 140-1, 158-70) cita algumas Comissões de âmbito nacional: o Comitê Diretor para a Bioética (CDBI), que é “a instância criada pelo Conselho da Europa para estudar os problemas da bioética e, se possível, resolvê-los, elaborando normas jurídicas europeias comuns”; o *Comité Consultatif National d'Étique pour les sciences de la vie et de la santé* (CCNE), de Paris – França, que é uma “instância administrativa independente criada em 1983, por iniciativa do Presidente da República, com o objetivo de dar parecer sobre os problemas morais levantados pela investigação nos domínios da biologia, da medicina e da saúde”; o Grupo Europeu de Ética das Ciências e das Novas Tecnologias (GEE), que é um conselho de ética pluralista e pluridisciplinar, composto por especialistas independentes, cuja função principal é emitir pareceres à Comissão Europeia; o *Nuffield Council on Bioethics*, que é uma instituição privada, mas independente que desempenha o papel de uma Comissão Nacional no Reino Unido, aconselhando o governo e esclarecendo o debate público. A nível internacional, ele aponta a Comissão Internacional de Bioética (CIB) da UNESCO, criada em 1993, no quadro do sistema das Nações Unidas, que é “a instância internacional encarregada de analisar os aspectos éticos e jurídicos das investigações em biologia e em genética, bem como das suas aplicações”. (HOTTOIS; 2003; p. 140-1, 158-70).

Essas características, além de assegurar o *acesso multidisciplinar* à discussão, também garantem *condições iguais de participação*, à medida que possibilitam aos concernentes vulneráveis a sua representação por consultores *ad hoc*.

Conclui-se, pois, que os CEP's constituem um espaço público aberto, igualitário, pluralista e interdisciplinar, que promove as condições ideais para a razão comunicativa, cujo resultado desemboca no consenso.

CAPÍTULO 2 – IMPLICAÇÃO TEÓRICA DA BIOÉTICA AO DIREITO

Com o advento da Bioética, a Teoria tradicional do Direito viu-se num grande impasse: o monologismo da dogmática jurídica⁷⁸ tornou-se insuficiente⁷⁹ para a superação do pluralismo e da complexidade exigidas pelos questionamentos bioéticos. Reconheceu-se, então, a necessidade de abertura epistemológica do Direito a outras disciplinas⁸⁰.

Diante da exigência de uma abordagem interdisciplinar, urge interrogar: faz-se necessária a construção de uma nova disciplina jurídica para uma interface com a Bioética ou as ramificações (acadêmicas) atuais do Direito estão preparadas para ela?

Basicamente, existem duas correntes contrapostas para essa indagação: a primeira defende a necessidade e a existência autônoma de um novo ramo/campo do Direito – o *Biodireito*; e a segunda rejeita esse termo e prefere simplesmente a expressão *Bioética e Direito*.

Este capítulo, portanto, analisa a implicação epistemológica da Bioética para a Teoria do Direito, discutindo, especificamente, o impasse ora estabelecido. As duas vertentes serão, respectivamente, apresentadas: a Teoria do Biodireito será analisada no item 1.1; as críticas e os indícios de sua inconsistência, enquanto disciplina, serão expostos no item 1.2; e, finalmente, a (des) necessidade desse novo campo será discutida no item 1.3.

2.1 Teoria do Biodireito

Segundo a *nova enciclopédia da bioética*, Biodireito designa a reflexão e a atividade jurídicas, relativas às questões da Bioética (ROMEO-CASABONA, 2003, p. 94). Inevitável, pois, ter-se desenvolvido por influência desta.

Embora já tenha sido confundido com o *direito biomédico*, Romeo-Casabona (2003, p. 94) esclarece que o Biodireito absorve – ou mesmo sucede – o chamado *direito médico*

⁷⁸ Dogmática jurídica pode ser compreendida como "o momento culminante da aplicação da Ciência do Direito, quando o jurista se eleva ao plano teórico dos princípios e conceitos gerais indispensáveis à interpretação, construção e sistematização dos preceitos e institutos de que se compõe" (REALE, 2003, p. 322).

⁷⁹ Nesse sentido, DUARTE (2004, p.35) esclarece: "contemporaneamente, a perspectiva de superação do positivismo no campo do Direito envolve a consideração de uma tensão inerente ao fenômeno jurídico entre sua certeza (racionalidade) e a sua legitimidade (justiça) (...) o *giro pragmático* ocorrido na Filosofia da Linguagem (...) provocará um *giro epistemológico* no âmbito das investigações metodológico-jurídicas, que, agora, desde um paradigma de racionalidade discursiva, terá necessidade de construir uma nova Teoria da Direito (...): a Teoria Discursiva do Direito".

⁸⁰ Vale ressaltar que esse fenômeno de abertura do Direito não é suscitado exclusivamente pela Bioética. Na verdade, num contexto acadêmico, a abordagem interdisciplinar já vem sendo articulada em várias disciplinas: Direito Constitucional (TAVARES, 2006, p. 19), Direitos Humanos (CARLINI, NALINI; 2010, p.IX), Direito Sanitário (DALLARI, 2010, p.9) e o Direito Ambiental (ALVES, PHILIPPI JR; 2010).

tradicional, que possuía objetivos mais limitados e se ocupava dos aspectos jurídicos ligados ao exercício da Medicina.

Com suas fronteiras mais alargadas, o Biodireito ocupa-se dos questionamentos (bio) ético-jurídicos acerca de toda a matéria viva, incluindo-se animais e plantas. Nesta amplitude, são considerados como problemas específicos do seu domínio:

Doenças mentais, doenças em estágios terminais, doenças contagiosas, transplantes de órgãos e tecidos, produção de linhagens celulares a partir das chamadas *células-mãe*, xenotransplantações, terapia gênica, início da vida e reprodução humana (diagnósticos antenatais; técnicas de reprodução assistida, como a fertilização *in vitro* ou a clonagem; estatuto jurídico da vida pré-natal, em particular do embrião; medidas contraceptivas, como a esterilização e a interrupção voluntária da gravidez, etc.), morte (definição [jurídica] e critérios de determinação da morte, eutanásia, recusa de tratamento vital por motivos religiosos ou outros, obstinação terapêutica), experimentação com seres humanos, etc. (...) Ao estender-se ao conjunto da matéria viva, o Biodireito também se ocupa da salvaguarda do equilíbrio dos sistemas naturais, da proteção da matéria viva (manipulação dos organismos geneticamente modificados, clonagem, produção de animais e plantas transgênicas segundo diversos objetivos, experiências em animais, etc.) e, em particular, da segurança da investigação e da produção biotecnológica, assim como da proteção jurídica das invenções biotecnológicas (ROMEO-CASABONA, 2003, p.95).

Dessa exaustiva enumeração, conclui-se, portanto, que o Biodireito tem como **objeto de estudo** o *fato bioético-jurídico*, ou seja, os questionamentos bioéticos que tenham repercussão no mundo do Direito. Nesse sentido, Romeo-Casabona (2003, p.95) arremata: “O nascimento do biodireito e da bioética coincidem, à semelhança do seu objeto de estudo”.

Essa fecunda influência, contudo, impõe a necessidade de delimitação de cada campo para a devida diferenciação. Segundo Romeo-Casabona (2003, p.95), nos Estados Unidos, existe uma tendência em elaborar os problemas bioéticos como se fossem problemas (bio)jurídicos. Entretanto, a simples abordagem multidisciplinar da Bioética tende a integrar, em si, a perspectiva jurídica a outras, permanecendo sempre mais englobante. Logo, repudia-se a costumeira disposição: *da bioética ao biodireito*, como se o Biodireito fosse a evolução necessária e inevitável da Bioética.

Ao lado dessa vertente, Casini (2004, p.350) acrescenta ainda outras duas perspectivas do Biodireito: enquanto, na primeira, representa uma etapa evolutiva da Bioética (Biodireito enquanto dimensão prática); na segunda, exprime a tentativa de dar relevância jurídica e pública àquela, por meio de leis, recomendação, resoluções, etc. (Biodireito como *bionormas*); e, na terceira, “manifesta (...) uma reflexão especulativo-teórica articulada de

forma sistemática sobre (...) questões jurídicas da bioética (...) entendida como uma forma de conhecimento autônoma”⁸¹ (Biodireito como disciplina).

Como este estudo não pretende analisar a legislação correlativa à Bioética, resta, então, discorrer sobre essa última concepção.

Embora já tenha sido apresentado o seu objeto de estudo, para ser tratado como *disciplina jurídica* didaticamente autônoma, faz-se necessário, ainda, delinear teoricamente o Biodireito, apontando a origem e a difusão da sua terminologia (2.1.1), explicitando os seus princípios (2.1.2) e apontando as suas características (2.1.3).

2.1.1 Origem e Difusão da Terminologia Biodireito

A origem da terminologia Biodireito é controversa.

Segundo Poland (2005, p.211), “o Biodireito surgiu na década de 90 do *biodroit* francês e tornou-se associado ao continente europeu”⁸². Diferentemente, Casini (2004; p. 249) afirma que:

O recente campo de estudo denominado ‘Biodireito’ (...) [foi] cunhado, aparentemente, durante os trabalhos de um Congresso sobre consequências jurídicas do progresso biotecnológico, realizado na Universidade Nacional ‘Andrés Bello’, em Santiago do Chile (de 01 a 02 de outubro de 1993)⁸³.

A despeito da imprecisão do seu nascimento, é fato que o Biodireito, desde a década de 90, tem despertado a atenção da comunidade internacional.

Em 1993, o *Center for Ethics and Law* da *University of Copenhagen* iniciou um projeto de pesquisa, comandado pelo professor de filosofia Peter Kemp, cujo objetivo era clarificar a relação entre Bioética e Direito, investigando, em particular, o conceito de Biodireito. Como resultado desse estudo, Kemp, Lebech e Rendtorff publicaram o livro *The Bioethical Turn*, que apresentou uma filosofia do corpo humano numa perspectiva fenomenológica, desafiando a concepção positivista do Direito (RENDTORFF, 2003, p.210).

Posteriormente, em 1995, aquele instituto tornou-se responsável por um projeto da *European Commission*, denominado de *BIOMED-II Project*, cuja finalidade era investigar os princípios éticos básicos da Bioética e do Biodireito (abordados a seguir, no item 2.1.1). A

⁸¹ Tradução livre de: “*esprime (...) una riflessione speculativo-teoretica articolata in modo sistematico circa (...) del pensiero giuridico sui temi della bioetica (...) intesa come forma di conoscenza, autonoma*”.

⁸² Tradução livre de: “*Biolaw emerged in the 1990s from the French biodroit and has become associated with continental Europe*”.

⁸³ Tradução livre de: “*Da qui il recente ambito di studio che va sotto il nome di “biodiritto” o “biogiuridica”, termine coniato, pare, durante i lavori di un Congresso sulle conseguenze giuridiche del progresso biotecnologico, svoltosi presso l’Università Nazionale “Andrés Bello” di Santiago del Cile (1-2 ottobre 1993)*”.

conclusão desse estudo, apresentada em novembro de 1998, em Barcelona, culminou com a elaboração de uma declaração, intitulada **The Barcelona Declaration** (vide Anexo):

Este documento é resultado de um processo de discussão, empreendido num período de três anos, a partir do *projeto de pesquisa* BIOMED da União Europeia, por um grupo de 22 parceiros de diferentes países no âmbito da Comunidade Econômica Europeia, coordenado pelo *Center for Ethics and Law* de Copenhague. Os parceiros são de várias disciplinas e horizontes, mas com interesse comum, as questões éticas suscitadas pelo progresso da biomedicina e da biotecnologia moderna⁸⁴. (KEMP, RENDTORFF; 2008; p. 245). Grifado.

Fruto de um processo de discussão pluralista e interdisciplinar, nos moldes exigidos pela Bioética, a Declaração de Barcelona “é [um documento] único, como acordo filosófico e político⁸⁵ entre os especialistas de Bioética e Biodireito de diferentes países”⁸⁶ (KEMP, RENDTORFF; 2008; p. 239).

Com a sua repercussão, o Biodireito passou a ser materializado com a instalação de *institutos jurídicos de Bioética* em diversos países, como, por exemplo, na Alemanha e na Itália, respectivamente: Lanzerath (2004, p.292) destaca que “alguns centros de *Biodireito* ou de *Direito e Ética* tem sido fundados nos últimos anos”⁸⁷; e Casini (2004, p. 349) informa a criação do *Centro di Documentazione di Biodiritto* do *Istituto di Bioetica* da *Università Cattolica del Sacro Cuore*.

A partir daí, o Biodireito começa a ser “traduzido” para vários países. Porém, sua terminologia não é uniforme entre os Estados estrangeiros, apresentando uma multiplicidade de nomenclaturas, conforme esclarece Anastácio (2006, p. 189): em Portugal, a matéria é tratada como *Direito Biomédico*; na Itália, *Bioius* [*Biodiritto*]; na França, *Biodroit*; no Uruguai, *Direito Biotecnológico*; na Argentina, *Biodirecho*. Acrescenta-se, ainda, o *Biolaw* nos Estados Unidos (POLAND, 2005, p.211).

⁸⁴ Tradução livre de: “*This document is the result of a process of discussion undertaken in a three-year EU BIOMED research project by a group of 22 partners based in different countries within the enlarged European Economic Community and coordinated by the Centre for Ethics and Law in Copenhagen. The partners were drawn from several different disciplines and horizons but their common interest was in ethical questions raised by the progress in modern biomedicine and biotechnology*”.

⁸⁵ À Declaração de Barcelona, foram atreladas propostas políticas para a Comunidade Europeia acerca de questões éticas controversas de nosso tempo, tais como: o bem-estar dos humanos e dos animais e a sustentabilidade do meio ambiente global (vide Anexo).

⁸⁶ Tradução livre de: “[*The Barcelona Declaration*] is unique as a philosophical and political agreement between experts in bioethics and biolaw from many different countries”.

⁸⁷ Tradução livre de: “*In Germany some centers on biolaw or law and ethics has been established within the last years*”.

2.1.2 Princípios do Biodireito⁸⁸

Resultado do *BIOMED-II Project*, como visto, a *Declaração de Barcelona* estabeleceu quatro *princípios éticos básicos da Bioética e do Biodireito*: a autonomia, a dignidade, a integridade e a vulnerabilidade⁸⁹.

A *autonomia* não deve ser interpretada somente no sentido liberal de *permissão* dada para o tratamento e/ou experimentação. Apontam-se, então, cinco qualidades com as quais deve estar atrelada:

- 1) A capacidade de criação de ideias e metas para a vida;
- 2) A capacidade de discernimento moral, “auto-legislação” e privacidade;
- 3) A capacidade de reflexão e ação sem coerção;
- 4) A capacidade de responsabilidade pessoal e de participação política; e,
- 5) A capacidade de consentimento informado.⁹⁰ (KEMP, RENDTORFF; 2008; p. 247).

Ademais, como o exercício da *autonomia* não expressa o pleno respeito e proteção ao ser humano, por causa das limitações estruturais decorrentes da própria finitude humana, ela permanece apenas como um ideal a ser reconhecido⁹¹ (KEMP, RENDTORFF; 2008; p. 247).

Por outro lado, a *dignidade* deve ser compreendida como a propriedade que confere ao ser o *status* de agente moral. Assim, ela é desdobrada em diferentes concepções (como a capacidade de ação autônoma ou a capacidade de sentir dor ou prazer, etc.) para subsidiar o direito que se pretende atribuir. Diante disso, os estudiosos concluíram que: “não deixa de ser possível argumentar com sucesso que o ser humano tem deveres para com os seres não-humanos da natureza viva”⁹² (KEMP, RENDTORFF; 2008; p. 247-8).

“A ideia de *integridade* exprime o núcleo intocável, a condição básica de vida digna, tanto física como mental, que não deve ser sujeita a intervenções externas. Portanto, o respeito à integridade é o respeito pela vida” (KEMP, RENDTORFF; 2008; p. 248). Dessa forma, a *integridade* refere-se a coexistência da vida dos seres com dignidade, que não devem ser tocados e destruídos.

⁸⁸ A abordagem desses princípios restringir-se-á aos ditames da Declaração ora apresentada.

⁸⁹ Esses princípios não devem ser entendidos como ideias universais ou verdades transcendentais. Devem ser utilizados com a função de orientação reflexiva para as subsidiar as discussões bioéticas, sem limitá-las. (RENDTORFF, 2002, p. 235).

⁹⁰ Tradução livre de: “(1) the capacity of creation of ideas and goals for life, 2) the capacity of moral insight, “self-legislation” and privacy, 3) the capacity of reflexion and action without coercion, 4) the capacity of personal responsibility and political involvement, 5) the capacity of informed consent”.

⁹¹ A questão da autonomia das crianças pequenas, das pessoas em coma e das pessoas mentalmente doentes, portanto, deve permanecer aberta.

⁹² Tradução livre de: “it is nonetheless possible to argue successfully that human being have duties towards the nonhuman part of living nature”.

Finalmente, a *vulnerabilidade* exprime duas ideias básicas: a) expressa-se na finitude e na fragilidade da vida; b) veicula um princípio moral, no qual os *mais vulneráveis*⁹³ precisam de cuidado. Logo, todos os seres que têm dignidade são protegidos por esse princípio e, além disso, merecem receber a assistência que lhes permita realizar o seu potencial (KEMP, RENDTORFF; 2008; p. 248).

A partir dessas premissas, conclui-se que a *Declaração de Barcelona* exprime relevantes balizas morais para as discussões bioéticas. Em vez de encerrar o debate, ela deixa portas abertas: “A aplicação dos princípios norteadores não deve ser restrita à esfera humana; a dignidade, a integridade e a vulnerabilidade também podem ser consideradas como base para a legislação e a prática jurídica em relação aos animais, as plantas e o meio ambiente” (KEMP, RENDTORFF; 2008; p. 248).

2.1.3 Características do Biodireito

Como a Bioética repousa sobre uma racionalidade pluralista e dialógica, ela pressupõe uma interação comunicacional com o Direito. Para isso, contudo, impõe a ele uma (eventual) ruptura com a norma posta, codificada, para o não engessamento do seu debate⁹⁴.

Um jurista com formação legalista reconheceria exclusivamente às instituições político-legislativas a competência para criar direito em matéria bioética. Entretanto, “não é possível (...) reduzir as questionamentos bioéticos de caráter substancial aos termos próprios das questões políticas [legais]” (D’AGOSTINHO, 2006, p.91-2).

Assim, “nunca surgiu, nem nunca surgirá, uma fórmula operacional que permita gerar, de forma dedutiva, uma espécie de ‘microcódigo biojurídico’” (D’AGOSTINHO, 2006, p.89). O Biodireito, portanto, “é determinado por um elevado grau de exposição ou abertura do sistema judicial para o mundo fora da política e da cultura”⁹⁵. (RENDTORFF; 2002; p. 241). Por conseguinte, apresenta-se a primeira característica do Biodireito: *pós-positivista*⁹⁶.

⁹³ Os *mais vulneráveis* são aqueles cuja autonomia, dignidade ou integridade física podem ser ameaçadas (KEMP, RENDTORFF; 2008; p. 248).

⁹⁴ D’Agostinho (2006, p.88) esclarece que: “o Direito não pode ter a função de um veículo autoritário para impor valores éticos não compartilhados: similar direito não seria propriamente um direito, mas uma pseudo-ética (inevitavelmente) veiculada pelas formas do Direito e, portanto, em si mesma falsa”.

⁹⁵ Tradução livre de: “Biolaw is determined by a large degree of exposure, or openness, of the judicial system to the outside world of politics and culture”.

⁹⁶ Barroso (2001, p.19) ressalta que o *pós-positivismo* “é a designação provisória e genérica de um ideário difuso, no qual se incluem a definição das relações entre valores, princípios e regras, aspectos da chamada nova hermenêutica e a teoria dos direitos fundamentais”. Disso, deduz-se que a superação (ainda inacabada) do positivismo, que prega a aproximação quase absoluta entre Direito e Lei e a separação rígida entre Direito e Ética, deve reconhecer uma normatividade aos princípios.

De outro modo, a necessária interface da Bioética com o Direito instala a exigência da *interdisciplinaridade* rumo à *transdisciplinaridade* para a construção do Biodireito.

Nesse sentido, Romeo-Casabona (2003, p. 95) assevera que:

O biodireito tornou-se, assim, um ramo jurídico autônomo de natureza **interdisciplinar**, com uma grande importância teórica e prática devido aos seus potenciais prolongamentos sociais. Isso significa que o seu estudo não está completo se o abordarmos a partir de uma perspectiva unilateral proporcionada pelas ciências jurídicas clássicas (direito constitucional, direito administrativo, direito civil, direito penal, filosofia do direito, etc.). Por conseguinte, é indispensável adotar uma perspectiva horizontal englobante [transdisciplinar], em boa medida alimentada pela Bioética. (ROMEO-CASABONA, 2003, p. 95) Grifado.

Sem a *interdisciplinaridade*, segunda característica do Biodireito, não há Bioética, pois configura-se apenas uma abordagem dogmático-positivista, monológica e paralisante de um questionamento bioético. Nesse sentido, Cunha (1991, p. 183) reitera a necessidade da dialógica interdisciplinar daquele, atribuindo-lhe “uma nova maneira de entender certos problemas jurídicos, atravessando as disciplinas tradicionais, fazendo-as dialogar com as novas questões”.

Por fim, assevera-se o aspecto *procedural* do Biodireito, que pressupõe a formalização de procedimentos que assegurem o diálogo interdisciplinar e pluralista e que propiciem a construção de um tolerante acordo entre os concernentes. Segundo D’Agostinho (2006, p. 89): o Biodireito “deve garantir que a intersubjetividade social possa se desdobrar nas formas de recíproco e simétrico acolhimento”.

Ao Biodireito, portanto, cabe a tarefa de resguardar o pluralismo democrático, oferecendo condições procedimentais para a realização do método dialógico e *interdisciplinar*, suscitado pela Bioética, alcançando uma normatização *não-positivista*.

2.2. Contra o Biodireito

A vertente que é contra a formulação do Biodireito baseia-se, principalmente, na sua inconsistência teórico-acadêmica (2.2.1), bem como nas críticas a sua terminologia (2.2.2). Inevitável, portanto, a realização deste percurso.

2.2.1 Inconsistência do Biodireito

Não obstante as repercussões internacionais apresentadas, o Biodireito não parece consagrado pela doutrina internacional.

Como mostra a tabela seguinte, foi realizada uma busca do descritor *biolaw* em três bases de dados com enfoques diferentes: uma específica da Bioética – *Bioethics Literature Database – BELIT*;

outra, da área de ciências sociais, que engloba o Direito – *Social Science Research Network* – *SSRN*; e, finalmente, uma base tradicional da Medicina – *PubMed*.

Embora a literatura específica da Bioética demonstre uma maior aceitação deste termo (em cerca de 19% dos artigos encontrados), o confronto desses verbetes indica que a abordagem teórico-jurídica da Bioética não é pacífica em adotá-lo:

Tabela 1 – Resultado da pesquisa dos termos *biolaw* e *bioethics and law* nas bases de dados

Bases de Dados	<i>Biolaw</i>	<i>Bioethics and Law</i>
<i>Bioethics Literature Database</i> – <i>BELIT</i>	46 (19,2%)	193 (80,8%)
<i>Social Science Research Network</i> – <i>SSRN</i>	4 (3,5%)	111 (96,5%)
<i>Pubmed</i>	17 (1,1%)	1494 (98,9%)
Total: n (%)	67 (3,6%)	1798 (96,4%)

NOTA: Foi realizada uma busca simples dos descritores *biolaw* e *bioethics and law* nas seguintes bases de dados: *Pubmed* e *Social Science Research Network* – *SSRN*. Na *Bioethics Literature Database* – *Belit*, a pesquisa foi realizada colocando-se aqueles termos na opção *Title Keywords*. O resultado da pesquisa revela que a expressão *Bioethics and Law* é preferida à nomenclatura *biolaw*.

Verifica-se, pois, que a expressão *Bioética e Direito* é preferida à terminologia Biodireito.

Do mesmo modo, vale destacar, o verbete *biolaw* não foi encontrado em uma das obras de maior referência para o campo da Bioética, *Encyclopedia of Bioethics*, cuja primeira edição foi publicada em 1978 por Warren T. Reich e atualmente encontra-se na sua 3ª edição, publicada em 2003.

Todavia, similar pesquisa realizada na *Nouvelle Enciclopedia de Bioéthique*, coordenada por Gilbert Hottois (2001) e publicada em francês, constata o reconhecimento do verbete *biodroit*. Essa divergência entre as enciclopédias, como explicado por Poland (2005, p.211), pode ser atribuída ao fato de que o Biodireito encontra-se vinculado à comunidade jurídica europeia.

No âmbito acadêmico nacional, a inconsistência do Biodireito também pode ser demonstrada. Uma busca no *vocabulário controlado* do banco de dados bibliográficos da Universidade de São Paulo (SIBi/USP) revela que o *Biodireito* não consta como descritor para fins de indexação.

Isso evidencia que a disciplina do Biodireito não ocupa um lugar específico nos currículos das Faculdades de Direito, como certificam Sá e Naves (2009, p 3):

O Biodireito é disciplina incipiente no universo jurídico e ainda não ocupou seu devido lugar nem nos currículos das faculdades de Direito, nem na própria Dogmática. Seu estudo é normalmente setorial, não havendo quem procedesse à formulação de uma teoria geral, regente dos conceitos, princípios e fundamentos desse ramo jurídico.

Embora sua natureza pluralista e transdisciplinar, também fundadora da Bioética, exijam uma abordagem teórico-jurídica diferenciada, pelo exposto, afirma-se que a existência autônoma do Biodireito, enquanto teoria e disciplina, carece, respectivamente, de consistência doutrinária e de estrutura acadêmica.

2.2.2 Críticas ao Biodireito

Aliado a esse problema, apontam-se, ainda, as críticas elaboradas ao Biodireito.

Hooft (2005, p. 34-6), de forma contundente, considera mais adequado recorrer à expressão *Bioética e Direito* do que ao termo Biodireito pelas razões seguintes:

a) O neologismo “Biodireito” carece da rica tradição histórica como a que o termo Bioética carrega. Por isso, sua utilização representa o perigo de se perder o frutífero diálogo transdisciplinar próprio da Bioética, reduzindo-se a uma abordagem meramente horizontal, idêntica à dos clássicos ramos do Direito;

b) O vocábulo “Biodireito” marca uma forte presença no campo jurídico, o que pode acarretar uma excessiva formalização dos procedimentos e o conseqüente aumento da burocratização, reduzindo as verdadeiras razões ou dimensões éticas de uma problema ao simples seguimento de uma regra.

c) Um prudente e adequado equilíbrio entre os elementos jurídicos-formais e os valores e princípios éticos envolvidos será mais facilmente alcançado sem um terceiro elemento que intermedie o vínculo entre Bioética e Direito, já que se corre o risco de potencializar a formalidade jurídica em detrimento de uma leitura ética contextualizada.

d) A ponte comunicativa entre a concepção clássica do Direito e uma nova juridicidade mais aberta aos aportes transdisciplinares da Bioética já está assentada na filosofia dos Direitos Humanos e na sua formulação normativa, sem a necessidade de recorrer-se, portanto, ao Biodireito.

Ante as críticas apresentadas e as constatações acerca da inconsistência do Biodireito, enquanto teoria e disciplina, faz-se necessário ponderar sobre a (des)necessidade de construção desse ramo jurídico (2.3).

2.3 (Des)Necessidade do Biodireito

Como visto, a interface da Bioética com o Direito exige que este seja *não-positivista e interdisciplinar* (vide item 2.1.3). Para sustentar a desnecessidade do Biodireito, portanto, exige-se que as disciplinas jurídicas já estabelecidas realizem, pelo menos, essa abordagem interdisciplinar. Faz-se necessário, então, investigar *se e como* ocorre o tratamento da Bioética pelo Direito (2.3.1).

Ademais, ante a incipiente estruturação acadêmica do Biodireito, torna-se imperioso analisá-lo segundo à filosofia da ciência de Gérard Fourez (2.3.2).

2.3.1 Bioética na Taxonomia do Direito

Enquanto ciência social aplicada, o corte transversal da Bioética no Direito é inevitável. Especificamente às disciplinas da Filosofia do Direito, dos Direitos Humanos e do Direito Sanitário, impõe-se o respeito ao enfoque interdisciplinar daquela⁹⁷.

Por isso, foram escolhidos dois temas da Bioética, a saber os questionamentos acerca dos embriões e dos anencéfalos⁹⁸, para se proceder a investigação se *são e como são*⁹⁹ abordados por aqueles ramos do Direito.

Quanto aos livros de Filosofia do Direito, como mostra a tabela a seguir, embora 50% deles tenham realizado uma abordagem interdisciplinar, verifica-se que os temas da Bioética selecionados quase não foram estudados: apenas 1 livro discorreu sobre o tema dos embriões e nenhum, sobre a anencefalia.

Tabela 2 – Abordagem interdisciplinar dos temas de Bioética nos livros de Filosofia do Direito

Livros de Filosofia do Direito	Embrião	Anencéfalo	Interdisciplinaridade
BITTAR e SOARES (2004)	Não	Não	Sim
FERRAZ JUNIOR (2009)	Não	Não	Não
MARMOR (2000)	Não	Não	Não
PIOVESAN (1995)	Não	Não	Sim
SARLET (2009)	Sim	Não	Sim
SOUZA FILHO (2007)	Não	Não	Não
Total: 6 (100%)	1 (20%)	0 (0%)	3 (50%)

NOTA: O levantamento desses livros procedeu-se da seguinte forma: na base de dados da Biblioteca César Salgado, do Ministério Público de São Paulo, buscaram-se livros com o título Filosofia do Direito. Foram encontrados 50 livros. Destes, selecionaram-se àqueles mais recentes, dos últimos dez anos, que, pelo título e subtítulo, tratassem de vários temas de filosofia do direito e/ou com vários autores.

Já nos livros de Direitos Humanos, constata-se um aumento da discussão bioética: cerca de 50% dos livros abordaram as questões dos embriões e/ou dos anencéfalos. Entretanto, apenas 20% daqueles que se ocuparam com a Bioética, o fizeram com uma preocupação interdisciplinar, conforme tabela 3:

⁹⁷ Esses ramos do Direito foram citados porque, além de serem fronteiros às questões levantadas, possuem uma característica interdisciplinar, diversamente dos ramos jurídicos tradicionais, como o direito civil e penal. Vale destacar, ainda, que, embora sejam encontrados diversos livros de Biodireito no mercado, essa investigação não foi estendida a eles por sugestão da Banca de Qualificação. Ademais, a análise do Biodireito que ora se propõe não parte daquilo que já está posto, pois, se assim o fizesse, a problemática não teria relevância.

⁹⁸ A escolha desses questionamentos foi explicitada na Introdução. Alia-se, pois, ao anseio de harmonia global do texto.

⁹⁹ Para a análise da interdisciplinaridade, foi utilizado o seguinte critério: a abordagem não poderia ser realizada exclusivamente sob o viés do Direito. Logo, qualquer remissão a outra disciplina, que não fosse o Direito, como, por exemplo, à Filosofia, foi considerada como interdisciplinar.

Tabela 3 – Abordagem interdisciplinar dos temas de Bioética nos livros de Direitos Humanos

Livros de Direitos Humanos	Embrião	Anencéfalo	Interdisciplinaridade
AJD (2001)	Não	Não	Não
DIP e PENTEADO (1999)	Sim	Não	Sim
FERRAZ (2006)	Sim	Não	Não
GUERRA (2003)	Não	Não	Sim
GUERRA (2006)	Não	Não	Não
NICOLAU JUNIOR (2007)	Sim	Sim	Não
PIOVESAN (2003)	Não	Não	Não
PIOVESAN (2006)	Sim	Sim	Sim
POOLE (2007)	Sim	Não	Não
SOUZA e BUENO (2003)	Não	Não	Não
Total: 10 (100%)	5 (50%)	2 (20%)	3 (30%)

NOTA: O levantamento desses livros procedeu-se da seguinte forma: na base de dados da Biblioteca César Salgado, do Ministério Público de São Paulo, buscaram-se livros com o título Direitos Humanos. Foram encontrados 184 livros. Destes, selecionaram-se àqueles mais recentes, dos últimos dez anos, que, pelo título e subtítulo, tratassem de vários temas de direitos humanos e/ou com vários autores.

Finalmente, nos livros de Direito Sanitário, à semelhança da tabela 2, os temas da Bioética quase não despertaram o interesse de seus estudiosos nos seus manuais: apenas 1 livro abordou a questão dos embriões e dos anencéfalos, como indica a tabela 4:

Tabela 4 – Abordagem interdisciplinar dos temas de Bioética nos livros de Direito Sanitário

Livros de Direito Sanitário	Embrião	Anencéfalo	Interdisciplinaridade
AITH (2007)	Sim	Sim	Sim ¹
BRASIL (2006)	Não	Não	Sim
BRASIL (2006)	Não	Não	Sim
CARVALHO (2004)	Não	Não	Sim
DALLARI (2010)	Não	Não	Sim
RAEFFRAY (2005)	Não	Não	Sim
Total: 6 (100%)	1 (20%)	1 (20%)	6 (100%)

NOTA: O levantamento desses livros procedeu-se da seguinte forma: na base de dados da Biblioteca da Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo (FSP/USP), buscaram-se livros com o título Direito Sanitário. Foram encontrados 14 livros. Destes, selecionaram-se àqueles, não específicos, que tratavam da saúde de uma forma global.

NOTA 1: Embora os livros de Direito Sanitário sejam necessariamente interdisciplinares, já que possuem uma interface necessária com a Administração Pública, etc., este autor, no caso da anencefalia e dos embriões, procedeu a análise dessas temáticas de forma monológica, ou seja, não saiu da esfera do Direito.

Todavia, vale ressaltar, Aith (2007) não procedeu essa abordagem de forma interdisciplinar, como explica a Nota 1 da tabela.

Por tudo isso, conclui-se, de modo geral, que, quando abordados, os temas da Bioética não recebem o enfoque interdisciplinar que lhes é exigido. Assim sendo, parece restar

comprovada a necessidade de criação do Biodireito para que o diálogo bioético não seja obstaculizado.

2.3.2 Biodireito segundo à Filosofia da Ciência¹⁰⁰

Diante da inconsistência do Biodireito, agora necessário, torna-se imperioso analisar, segundo à filosofia da ciência de Gérard Fourez, o seu estado atual.

A partir da noção de *paradigma* de Thomas Kuhn¹⁰¹, Fourez (1995, p. 103) esclarece que toda disciplina é determinada por uma organização mental, denominada pela filosofia da ciência de *matriz disciplinar*, que exprime uma estrutura mental, consciente ou não, capaz de classificar o mundo e de poder abordá-lo.

Assim, o nascimento de uma disciplina ocorre quando surge “uma nova maneira de considerar o mundo e essa nova maneira se estrutura em ressonância com as condições culturais, econômicas e sociais de uma época” (FOUREZ, 1995, p. 105).

Em torno de cada disciplina, afirma Fourez (1995, p. 105), “existe um certo número de *regras, princípios, estruturas mentais, instrumentos, normas culturais e/ou práticas*”. Como essas especificidades sobrevivem somente após o estabelecimento de uma disciplina, o seu objeto, portanto, não pode existir antes da existência dela própria, já que é construído por ela (FOUREZ, 1995, p. 106).

Na base de toda disciplina, há um corte, que separa e que “proíbe” confundir com outra. Conforme Fourez (1995, p. 107), “essa separação, essa construção do objeto pela comunidade científica, é o que Bachelard chama de *rupturas epistemológicas*”.

A partir desses esclarecimentos, Fourez explicita os três estágios que podem ser percorridos por uma disciplina.

O *período pré-paradigmático* é aquele imediatamente anterior ao nascimento de uma disciplina. Caracteriza-se pela inconsistência de práticas disciplinares precisas e pela inexistência de formações universitárias específicas. Neste momento, ainda não há a formação de especialistas na disciplina. Estes provêm de outras áreas do conhecimento (FOUREZ, 1995, p.119-20).

O período seguinte é definido quando uma disciplina se encontra estabelecida: o seu objeto e as suas técnicas estão construídos de maneira relativamente clara. Trata-se do *período paradigmático*, que, segundo Fourez (1995, p. 122), é ao mesmo tempo forte e débil:

¹⁰⁰ Para esta audaciosa tarefa, o livro *A construção das ciências*, de Gérard Fourez (1995), foi tomado como referência.

¹⁰¹ Fourez (1995, p.117) define *paradigma* “como conjunto de regras e de representações mentais e culturais ligadas ao surgimento de uma disciplina científica”.

“a força da ciência provém de que os seus paradigmas simplificam suficientemente o ‘real’ a fim de poder estudá-lo e agir sobre ele”; porém, a sua debilidade reside na separação dos problemas da sociedade, assim como as tecnologias, para se dedicar apenas aos problemas suscitados pelos próprios especialistas. É nesse momento, portanto, que se começa a criticar a ciência.

Finalmente, no *período pós-paradigmático*, há o esgotamento do paradigma. Fala-se que ela se apresenta como uma tecnologia intelectual acabada, na qual quase não se faz mais pesquisa. Fourez (1995, p.127) cita como exemplo o caso da trigonometria: “essa disciplina se desenvolveu a tal ponto que ela, na prática, ela só é ensinada e utilizada”.

Situando o Biodireito dentro desse quadro de possibilidades, conclui-se que ele se encontra na fase pré-paradigmática, em virtude das inconsistências apresentadas no item 2.2.1. Ademais, as críticas empregadas à sua terminologia (2.2.2), aliada a controvérsia da sua origem (2.1.1), reforçam que o seu *paradigma* teórico ainda está sendo construído, ou melhor, sua *matriz disciplinar* ainda está sendo sistematizado.

CAPÍTULO 3 – IMPLICAÇÃO PROCEDIMENTAL DA BIOÉTICA AO DIREITO

Nos últimos anos, o Supremo Tribunal Federal (STF) tem prestado um relevante papel à democracia brasileira: questões de ampla repercussão política e social estão sendo decididas pelo Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais – legislativo e executivo.

Esse fenômeno, denominado de *judicialização*¹⁰², não é uma especificidade brasileira. Barroso (2009, p.1) esclarece que, em diferentes partes do mundo, as cortes constitucionais destacam-se “como protagonistas de decisões envolvendo questões de largo alcance político, implementação de políticas públicas ou escolhas morais em temas controvertidos na sociedade”.

A *judicialização* da Bioética torna-se, pois, inevitável. De fato, em 2008, o STF julgou a constitucionalidade da utilização de *células-tronco embrionárias humanas* para fins de pesquisa e terapia, autorizada pelo art. 5º da Lei de Biossegurança nº 11.105/2005. No mesmo ano, as questões bioéticas retornam à Corte, com a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 54, que busca o reconhecimento do direito constitucional das gestantes realizarem a *antecipação terapêutica do parto de fetos anencefálicos*.

Ante a complexidade desses questionamentos, o Supremo Tribunal Federal inovou, ao convocar *Audiências Públicas* para subsidiar o seu julgamento. Embora seja um *procedimento* realizado no âmbito *jurisdicional*, trata-se de um instituto que, aparentemente, privilegia o método dialógico da Bioética, nos moldes apresentados anteriormente (1.3).

Por isso, este capítulo investiga a contribuição procedimental da Bioética para o Direito, especificamente para o processo constitucional brasileiro. A partir do estudo dos casos *supra* citados, buscou-se, primeiramente, apontar as origens das Audiências Públicas no Poder Judiciário Brasileiro (3.1); em seguida, explicitar as suas características (3.2); para, finalmente, estabelecer a sua conexão metodológica com a Bioética (3.3).

3.1 Origem da Audiência Pública Jurisdicional

A possibilidade de convocação das Audiências Públicas encontra-se prevista no art. 58, §2º, inciso II da Constituição Federal de 1988, que autoriza o Congresso Nacional e suas Casas a realizá-las junto as entidades da sociedade civil.

¹⁰² Para Barroso (2009, p.3): *Judicialização* consiste na “transferência de poder [próprio das instituições políticas tradicionais] para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade”.

Além de servir ao exercício da função legislativa, como referido, Soares (2002) informa que esse instrumento democrático também subsidia a função administrativa¹⁰³, a função institucional do Ministério Público¹⁰⁴ e, agora, mais recentemente, a função judicial.

Para a compreensão da origem da *audiência pública jurisdicional*, entretanto, faz-se necessário discorrer sobre a sua previsão no direito positivo, bem como os argumentos *jusfilosóficos* de sua idealização.

3.1.1 No Direito Positivo

A possibilidade de realização de Audiências Públicas pelo Poder Judiciário Brasileiro foi introduzida pelo §1º do artigo 9º da Lei nº 9.869/1999 e, posteriormente, pelo §1º do artigo 6º da Lei nº 9.882/99, que determinam respectivamente, *in verbis*:

§1º Em caso de **necessidade de esclarecimento de matéria ou circunstância de fato** ou de **notória insuficiência das informações** existentes nos autos, poderá o relator requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão, ou **fixar data para, em audiência pública**, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e autoridade na matéria¹⁰⁵. (Grifado).

Assim, no uso de sua competência constitucional e no exercício da sua função jurisdicional de declarar, em controle concentrado, a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade das normas, o Supremo Tribunal Federal, através do relator do processo, poderá se valer da Audiência Pública para instruir o feito e forrar a decisão judicial a ser proferida (SOARES, 2002).

Esse dispositivo, portanto, é responsável pela abertura procedimental do *sistema de controle de constitucionalidade* brasileiro, propiciando a participação popular. Logo, por constituir-se de suma relevância para a presente abordagem, torna-se relevante examinar a trajetória legislativa dessa lei.

¹⁰³ O art. 32 da lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo federal, estabelece que, “antes da tomada de decisão, a juízo da autoridade, diante da relevância da questão, poderá ser realizada audiência pública para debates sobre a matéria do processo”.

¹⁰⁴ A Lei nº 8.625/93, Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, que dispõe sobre normas gerais para a sua organização, quando trata das funções gerais da Instituição, no art. 27, parágrafo único, IV, determina ao *Parquet* a realização de audiências públicas, entre outras medidas necessárias à defesa dos direitos assegurados nas Constituições Federal e Estadual.

¹⁰⁵ Vale ressaltar que a *audiência pública jurisdicional* foi introduzida no ordenamento brasileiro pelos artigos 9º, §§1º e 3º, e 20, §§1º e 3º, da Lei nº 9.868/99, que regulamentam o processo e julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) e da Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC), bem como pelo art. 6º, §1º, da Lei nº 9.882/99, que regulamenta o processo e julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) e dispõe, *in verbis*: “§1º Se entender necessário, poderá o relator ouvir as partes nos processos que ensejaram a arguição, requisitar informações adicionais, designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão, ou ainda, fixar data para **declarações, em audiência pública, de pessoas com experiência e autoridade na matéria**”. (Grifado).

Em 26 de outubro de 1996, a Portaria nº 634 do Poder Executivo¹⁰⁶ constituiu uma Comissão, sob a coordenação do Prof. Caio Tácito, para a formular propostas legislativas relacionadas ao controle de concentrado de constitucionalidade.

Nessa comissão, Gilmar Ferreira Mendes¹⁰⁷ foi incumbido como relator do *anteprojeto de lei* sobre o processo e julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade e da Ação Declaratória de Constitucionalidade, que se converteu no Projeto de Lei do Executivo nº 2.960/97. (STF, 2008, p.38).

Na Exposição de Motivos nº 189/97, que acompanhara tal projeto, destacou-se a **pluralidade** e a **complexidade** da realidade social e, por conseguinte, a necessidade de aproximação do Tribunal Constitucional à sociedade civil para o pleno conhecimento de todos os aspectos envolvidos na questão (SUPTITZ, LOPES; 2008; p. 632-3).

Dessa forma, a Audiência Pública, realizada no âmbito do Judiciário, pode ser definida como um mecanismo procedimental que, além de possibilitar uma abertura à participação da sociedade, legitimando mais ainda o processo decisório, também fornece aos juízes um subsídio teórico às questões mais complexas, mediante o contato com novas formas de interpretação.

Nesse sentido, citam-se as palavras do Ministro Ayres Britto:

Esse aporte em informações científicas contribuirá para o melhor conhecimento da causa e incorpora à nossa decisão um teor de legitimidade, uma vez que a sociedade - pelos seus setores cientificamente organizados - está nos subsidiando para uma tomada de decisão mais consciente. (STF, 2010).

Não por coincidência¹⁰⁸, esse embasamento teórico concretiza, na prática, os ensinamentos do jurista alemão Peter Häberle (2002), especialmente sobre a “sociedade aberta dos interpretes da Constituição”. É o que se abordará a seguir.

3.1.2 Na Filosofia do Direito

Como o dispositivo legal que autoriza a realização de Audiências Públicas Jurisdicionais foi inspirado na filosofia hermenêutico-democrática de Peter Häberle (2002), essa análise restringir-se-á a sua “contribuição para a interpretação pluralista e procedimental da Constituição”.

Häberle (2002, p. 11) inicia a sua abordagem, informando que “a teoria da interpretação constitucional tem colocado até aqui duas questões essenciais: a indagação sobre

¹⁰⁶ Na época, Fernando Henrique Cardoso era o Presidente da República e Nelson Jobim, o Ministro da Justiça.

¹⁰⁷ Posteriormente, em 20 de junho de 2002, nomeado Ministro do STF.

¹⁰⁸ Segundo Suptitz e Lopes (2008, p. 656), Gilmar Mendes é um estudioso e um admirador da obra desse autor alemão, desde o seu doutoramento naquele país, na década de 1990.

as tarefas e os objetivos da interpretação constitucional, e a indagação sobre os métodos (processos de interpretação constitucional) (regras de interpretação)”.

Não se conferiu, portanto, até agora, um espaço para a significação de um terceiro (novo) problema, relativo aos participantes da interpretação, questão que provoca a práxis em geral. Isso ocorre porque “a teoria da interpretação constitucional esteve muito vinculada a um modelo de interpretação de uma *sociedade fechada*”, que reduz o seu âmbito de investigação na interpretação constitucional dos juízes e nos procedimentos formalizados (HÄBERLE, 2002, p. 12).

Todavia, Häberle explicita:

A interpretação constitucional é, em realidade, mais um elemento da *sociedade aberta*¹⁰⁹. Todas as potências públicas, participantes materiais do processo social, estão nela envolvidas, sendo ela, a um só tempo, elemento resultante da sociedade aberta e um elemento formador ou constituinte da sociedade. Os critérios de interpretação constitucional hão de ser tanto mais abertos quanto mais pluralista for a sociedade (HÄBERLE, 2002, p.13).

Com isso, Häberle (2002, p. 14) propugna um conceito mais amplo de interpretação hermenêutica, que integre cidadãos e grupos, órgãos estatais, o sistema público e a opinião pública como representantes das forças produtivas de interpretação: eles são intérpretes constitucionais em sentido lato, atuando nitidamente, pelo menos, como pré-intérpretes.

Para Häberle (2002, p.14), a responsabilidade da jurisdição constitucional, que fornece a última palavra sobre a interpretação, subsistirá sempre. O que se revela aqui é uma democratização da interpretação constitucional. Isso significa que a teoria da interpretação deve ser garantida sob a influência da teoria democrática.

Assim, “todo aquele que vive no contexto regulado por uma norma e que vive com este contexto é, indireta ou, até mesmo diretamente, um intérprete dessa norma” (HÄBERLE, 2002, p. 15). O destinatário da norma é também um participante ativo do processo hermenêutico. Como não são apenas os intérpretes jurídicos (institucionalizados) da Constituição que vivem a norma, não detêm eles o monopólio da interpretação da Constituição.

A partir da consideração de que, quando “colocado no tempo, o processo de interpretação constitucional é infinito, o constitucionalista é apenas um mediador” (HÄBERLE, 2002, p. 43), Häberle assevera que “não existe norma jurídica, senão norma jurídica interpretada, ressaltando que interpretar um ato normativo nada mais é do que colocá-

¹⁰⁹ Segundo Häberle (2002, p. 43), “a sociedade torna-se aberta e livre, porque todos estão potencial e atualmente aptos a oferecer alternativas para a interpretação constitucional”.

lo no tempo ou integrá-lo na realidade pública (...) Uma norma não é uma decisão prévia, simples e acabada” (MENDES, 2002, p.9-10).

A Constituição não é, pois, o simples texto constitucional elegido pelo Poder Constituinte originário, mas o resultado sempre temporário de sua interpretação: “o texto maior não é um fim em si mesmo, mas um ponto de partida para a construção da verdadeira Constituição, que deverá contar com a participação de toda a sociedade aberta, situada em um determinado ponto do tempo” (AMARAL, 2003, p. 141).

Häberle exige, cumpre ressaltar, “um refinamento do processo constitucional, de modo a se estabelecer uma comunicação efetiva entre os participantes desse amplo processo de interpretação. Portanto, o processo constitucional torna-se parte do direito de participação democrática” (MENDES, 2002, p.10).

Mendes (2002, p.9) conclui que essa concepção hermenêutica-democrática reclama uma radical revisão da metodologia jurídica tradicional, que, como assinala Häberle, esteve muito vinculada ao modelo de uma sociedade fechada. Assim, a interpretação constitucional dos juízes, ainda que relevante, não é (nem deve ser) a única. Foi com esse espírito, então, que as Audiências Públicas foram concebidas na Lei 9.868/99.

3.2 Características das Audiências Públicas Jurisdicionais: Estudo de Casos

O dia 20 de abril de 2007 entrou para a história do Supremo Tribunal Federal (STF), pois, nesta data:

A população brasileira passou a ter voz ativa nas decisões mais polêmicas do Supremo, por meio das audiências públicas. Nesses encontros, os ministros da Corte são apenas ouvintes. Os protagonistas são os representantes de segmentos da sociedade civil e do governo, os quais expõem seus argumentos no intuito de auxiliar os votos que, mais tarde, serão dados no Plenário pelos onze magistrados do tribunal. (STF, 2010).

Naquela ocasião, foi realizada a primeira Audiência Pública da Suprema Corte Brasileira. Convocada pelo Ministro Ayres Britto, debateram-se os aspectos que envolvem a liberação das pesquisas com células-tronco extraídas de embriões humanos, objeto da Ação Direta de Constitucionalidade (ADI) nº 3510^{110 e 111}.

¹¹⁰ Nos autos desta ação, o STF apreciou a constitucionalidade do art. 5º da lei de biossegurança, que autoriza a pesquisa com células-tronco embrionárias humanas. Segundo a Lei nº 11.105/2005, após o consentimento dos seus genitores, *in verbis*: “Art. 5º 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”.

A segunda Audiência Pública, convocada pela Ministra Cármen Lúcia, realizada no dia 27 de junho de 2008, tratou da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 101. Nela, o Presidente da República pedia a nulidade de decisões judiciais que autorizavam a importação de pneus usados¹¹².

A interrupção terapêutica da gestação de fetos anencéfalos, discutida na ADPF nº 54, foi o tema da terceira Audiência Pública, realizada por determinação do Ministro Marco Aurélio, em 4 de setembro de 2008¹¹³.

No primeiro semestre de 2009, o Supremo recebeu mais uma Audiência Pública para debater a “judicialização da saúde pública – principalmente a viabilidade de decisões judiciais que obrigam o Estado a fornecer tratamentos e medicamentos de alto custo para doentes crônicos” (STF, 2010). Convocada pelo Ministro Gilmar Mendes, essa foi a maior de todas as Audiências, pois durou seis dias (27, 28 e 29 de abril e 4, 5 e 6 de maio de 2009).

Finalmente, a última (até agora) Audiência Pública ocorrida no Supremo trouxe, no início de março deste ano, o debate sobre a constitucionalidade das políticas afirmativas de acesso ao ensino superior, que muitas vezes se traduzem em cotas e reservas de vagas em exames vestibulares. O Ministro Ricardo Lewandowski, relator de duas ações que questionam a legalidade das cotas da Universidade de Brasília (ADPF nº 186) e da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (Recurso Extraordinário nº 597285), convocou e presidiu essa audiência.

Verifica-se, pois, que o Supremo realizou cinco Audiências Públicas até o momento. Entretanto, como explicitado na Introdução (vide p.13), a abordagem deste item restringir-se-á ao estudo de apenas duas delas, a saber aquelas relacionadas à pesquisa com células embrionárias (primeira) e à antecipação terapêutica do parto do anencéfalo (terceira), que, não por coincidência, veiculam questionamentos bioéticos. Explicitar-se-ão, a partir de agora, os seus aspectos procedimentais (3.2.1), bem como as suas características (3.2.2).

¹¹¹ Um mês depois da audiência, em 29 de maio daquele ano, o STF acolheu, por maioria, o voto do relator, cuja posição foi favorável à Lei de Biossegurança da maneira como aprovada pelo Congresso. Na prática, foram liberadas as pesquisas com as células-tronco embrionárias.

¹¹² Um ano depois, em 24 de junho de 2009, o Plenário do Supremo declarou ser proibido importar de outros países pneus usados ou velhos porque a sua incineração ou depósito são prejudiciais à saúde humana. A decisão foi fundamentada no artigo 225 da Constituição Federal (CF), que assegura a todos o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

¹¹³ Essa ação, contudo, ainda não foi julgada.

3.2.1 Aspectos Procedimentais

À medida que oferecem “uma rede adequada para a comunicação de conteúdos, tomadas de posição e *opiniões*” (HABERMAS, 1989, p.92), as Audiências Públicas Jurisdicionais constituem-se num *espaço público* ideal para a prática discursiva.

A imparcialidade inerente ao exercício da jurisdição, prevista no artigo 95 da Constituição Federal, propicia o ambiente *neutro* necessário a validade das suas decisões, bem como a equidade processual (MARCATO, 2002).

O *pluralismo* pôde ser identificado pela participação de pessoas com diversas especialidades e formações morais.

Na primeira Audiência, dezessete especialistas – entre médicos, pesquisadores, biólogos, professores universitários, religiosos e representantes da sociedade civil – debateram com profundidade os aspectos ético-filosóficos, jurídicos, sociais e culturais que envolvem a realização de pesquisas com células-tronco embrionárias (STF, 2010).

Do modo similar, ocorreu a Audiência acerca do “aborto” de anencéfalos: o encontro foi dividido em quatro sessões, nas quais participaram 25 representantes de diferentes áreas, como religiosos, comunidade científica, parlamentares, sociedade civil e governo (STF, 2010).

Finalmente, a *abertura* das Audiências Públicas pode ser atestada pelo Regimento Interno do STF que garante o acesso à participação aos concernentes, bem como às condições de igualdade de participação, dispondo:

Parágrafo único: a audiência prevista no inciso III observará o seguinte procedimento:

I – o despacho que a convocar será amplamente divulgado e fixará o prazo para a indicação das pessoas a serem ouvidas;

II – havendo defensores e opositores relativamente à matéria objeto da audiência, será garantida a participação das diversas correntes de opinião;

III – caberá ao Ministro que presidir a audiência pública selecionar as pessoas que serão ouvidas, divulgar a lista dos habilitados, determinando a ordem dos trabalhos e fixando o tempo que cada um disporá para se manifestar;

(...)

VI – os trabalhos das audiências serão registrados e juntados aos autos do processo, quando for o caso, ou arquivados no âmbito da Presidência.

(STF, Regimento Interno, 2010).

A partir da análise procedimental das Audiências Públicas Jurisdicionais, concluiu-se, portanto, que elas representam um espaço público neutro, pluralista e aberto aos interessados.

3.2.2 Características das Audiências Públicas

O despacho¹¹⁴ judicial convocatório da primeira Audiência Pública do Supremo Tribunal Federal, prolatado em 19 de dezembro 2006, foi confeccionado pelo então Relator da ADI 3510, o Ministro Ayres Britto, que afirmou:

A matéria veiculada nesta ação se orna de **saliente importância**, por suscitar **numerosos questionamentos** e **múltiplos entendimentos** a respeito da tutela do direito à vida. Tudo a justificar a realização de audiência pública, a teor do § 1º do artigo 9º da Lei nº 9.868/99. Audiência que, além de **subsidiar os Ministros** deste Supremo Tribunal Federal, também possibilitará uma maior **participação da sociedade civil** no enfrentamento da controvérsia constitucional, o que certamente **legitimará** ainda mais a decisão a ser tomada pelo Plenário desta nossa colenda Corte. (STF, 2006, p. 448-9). (Grifado).

Dos termos destacados, retiram-se algumas características das Audiências Públicas: a) a complexidade e a transdisciplinaridade; b) o pluralismo moral; c) legitimidade democrática com a participação popular.

A relevância das temáticas suscitadas, a saber a pesquisa com células-tronco embrionárias e a antecipação terapêutica do parto do anencéfalo, evidencia o grau de repercussão jurídica, social e cultural próprio das matérias *transdisciplinares*, inseridas no paradigma da *complexidade* (visto nos itens 1.2.1 e 1.2.2).

A multiplicidade de questionamentos e entendimentos levantados também é conferida pela situação *interdisciplinar* em que aqueles questionamentos se encontram. Ademais, caracterizam-se pelo estado atual das sociedades democráticas: a coexistência do *pluralismo moral* (vide 1.2.3).

Por fim, a exigência da Audiência Pública pauta-se no reconhecimento da necessidade de participação popular, com a ampliação do círculo dos intérpretes da Constituição, para fins de legitimidade democrática das decisões alcançadas.

3.3 Conexão Metodológica das Audiências Públicas Jurisdicionais com a Bioética

Embora as Audiências Públicas não tenham sido introduzidas no ordenamento jurídico pátrio pela Bioética, a *jusfilosofia* hermenêutico-democrática que lhe subsidia alinha-se ao pensamento da *ética procedimental da discussão*, própria daquela. Por isso, evidencia-se a sua compatibilidade ao método prático bioético.

Tal aproximação pode ser apontada em diversos fatores.

¹¹⁴ Embora tal determinação judicial seja denominada de *decisão* pelo Ministro Relator Ayres Britto, a Emenda Regimental nº 29/2009, que acrescentou o parágrafo único ao artigo 154 do Regimento Interno do STF, esclarece, *in verbis*: “Parágrafo único: A Audiência Pública prevista no inciso III observará o seguinte procedimento: I – O *despacho* que a convocar será amplamente divulgado (...)”. (STF, 2010, p.99-100) Grifado.

Tanto as Audiências Públicas, quanto a prática procedimental da discussão bioética, são concebidas em *linhas procedimentais*.

Ambas apresentam-se como um *espaço público neutro, pluralista e aberto* aos concernentes, incluindo-se as opiniões religiosas, como suscitado por Habermas (vide 1.3.3.1).

Por conseguinte, as duas práticas veiculam temáticas *transdisciplinares*, inseridas no paradigma da *complexidade*.

Nesse sentido, quanto à intervenção da Bioética no processo judicial, Spielman (2007, p. 28) arremata que a figura do *amicus curiae* é um “tipo de comunicação bioética desenvolvido especificamente para (...) prestar assistência aos tribunais”. Assim, ratifica-se que a realização de Audiências Públicas pelo STF, além de ser uma exigência da Bioética, é potencialmente útil para o raciocínio judicial democrático (2007, p. 34)

Logo, a Audiência Pública Judicial pode ser considerada “um veículo pelo qual [a Bioética] alcança o sistema legal” (SPIELMAN, 2007, p.13).

CONCLUSÃO

Diante dos questionamentos acerca do avanço materialista da ciência e da tecnologia na sociedade, Van Rensselaer Potter desenvolve uma teoria interdisciplinar para ligar os fatos *biológicos* aos valores *éticos*. Surge, então, a Bioética, um novo campo do conhecimento, eminentemente transdisciplinar, que *atravessa* as Ciências e as Humanidades, produzindo efeitos recíprocos para construir a si própria.

Enquanto ciência social aplicada, o Direito possui uma interface inevitável com a Bioética à medida que oferece as balizas legais para a realização da sua discussão. De outro modo, o corte transversal da Bioética no Direito provoca a sua repercussão nos âmbitos administrativo, legislativo e judicial.

Lançada a primeira hipótese, a saber a inauguração de uma nova disciplina no Direito pela Bioética – o Biodireito, constatou-se que, quando abordados, os questionamentos da Bioética não recebem o tratamento transdisciplinar que lhes é exigido pelos ramos do Direito já consagrados.

Logo, faz-se necessário o reconhecimento do Biodireito como uma nova disciplina jurídica, já que possui objeto, princípios e até metodologia própria.

Ademais, segundo à filosofia da ciência de Gérard Fourez, o Biodireito encontra-se em construção, ou seja, na fase pré-paradigmática. Assim, afirma-se que, embora incipiente, o Biodireito é iminente.

Por outro lado, no que diz respeito à segunda hipótese, ou seja, a introdução do método dialógico da Bioética no Direito, verificou-se que as Audiências Públicas realizadas pelo STF representam um espaço público neutro, pluralista e aberto a todos os concernentes, inclusive às opiniões religiosas.

Conquanto tenham sido introduzidas no ordenamento jurídico pela doutrina hermenêutico-democrática de Peter Häberle, não resta dúvida de que elas foram efetivadas por exigência dos questionamentos bioéticos. Dessa forma, conclui-se que as Audiências Públicas coadunam-se com o método dialógico da Bioética.

Pelo exposto, este estudo comprovou:

- a) O Biodireito constitui uma implicação teórico-epistemológica da Bioética à Teoria do Direito, haja vista a necessidade de preservação da sua interdisciplinaridade (no mínimo), sob pena de ter a sua prática obstaculizada;

- b) As Audiências Públicas não foram introduzidas pela Bioética, como cogitado. Porém, foi a Bioética que concretizou a doutrina hermenêutica de ampliação do círculo de intérpretes da Constituição, vislumbrada por Häberle;
- c) Finalmente, as Audiências Públicas coadunam-se com a prática discursiva da Bioética, nos moldes sugeridos pela *ética procedimental da discussão*. Portanto, justifica-se a sua designação como um instrumento da Bioética, ou melhor, a serviço do seu diálogo transdisciplinar.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRÃO, Bernadete Siqueira; [et al]. **Enciclopédia do estudante: história da filosofia: da antiguidade aos pensadores do século XXI**. 1.ed. São Paulo: Moderna, 2008.

ABRANTES, Paulo Cesar Coelho. Darwin foi um materialista? **Ciência Hoje**, v.44, jul 2009, p. 50-55.

ADORNO, T; HORKHEIMER **A dialética do esclarecimento**. São Paulo: Jorge Zahar, 1997.

AITH, Fernando Mussa Abujamra. **Curso de direito sanitário: a proteção do direito à saúde no Brasil**. São Paulo: Quartier Latin, 2007.

ALVES, Alaôr Caffé (org.); PHILIPPI JR, Arlindo (org.). **Curso interdisciplinar de direito ambiental**. São Paulo: Barueri, 2005.

AMARAL, Rafael Caiado. Breve ensaio acerca da hermenêutica constitucional de Peter Häberle, **Direito Público**, n.2, out-dez 2003, p. 138-157.

ANASTÁCIO, Albertina Maria. Uma reflexão à luz da teoria geral do biodireito. **R. SJRJ**, Rio de Janeiro, n.18, p. 187-217, 2006.

ANDORNO, Roberto. Human dignity and human rights as a common ground for a global bioethics. In: **Journal of Medicine and Philosophy**, v. 34,n. 3, p. 223-40, 2009.

APEL, Karl-Otto; OLIVEIRA, Manfredo Araújo de; MOREIRA, Luiz. **Com Habermas, contra Habermas: direito, discurso e democracia**. Trad. Claudio Molz. São Paulo: Landy, 2004.

ARANHA, Maria Lúcia de Arruda; MARTINS, Maria Helena Pires. **Filosofando: introdução à filosofia**. 2.ed. São Paulo: Moderna, 1993.

ASSOCIAÇÃO JUIZES PARA A DEMOCRACIA (AJD). **Direitos humanos: visões contemporâneas**. São Paulo: AJD, 2001.

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

BARROS, Cristián Borgoño. Bioética global y derechos humanos: ¿una posible fundamentación universal para la bioética? Problemas y perspectivas. In: **Acta Bioethica**, 2009, 15 ed.: 46-54.

BARROSO, Luis Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro: pós-modernidade, teoria crítica e pós-positivismo. **Revista diálogo jurídico**, ano 1, vol.1, n.6, p. 1-33, set. 2001. Disponível em: <

http://www.direitopublico.com.br/pdf_6/DIALOGO-JURIDICO-06-SETEMBRO-2001-LUIS-ROBERTO-BARROSO.pdf >. Acesso em: 20 jun. 2010.

__. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. **Atualidades Jurídicas**, Revista Eletrônica do Conselho Federal da OAB, n. 4, jan/fev 2009. Disponível em: <http://www.oab.org.br/oabeditora/users/revista/123506667_0174218181901.pdf>. Acesso em: 20 de mai. 2010.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva, 1995. 4. vol., tomo I.

BENTHAM, Jeremy. **An introduction to the principles of morals and legislation**. London: Pickbring, 1823, vol.2.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca; ALMEIDA, Guilherme Assis de. **Curso de filosofia do direito**. 7.ed. São Paulo: Atlas, 2009.

__. **Curso de ética jurídica: ética geral e profissional**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
BOBBIO, Norberto. **O positivismo jurídico: lições de filosofia do direito**. São Paulo: Ícone, 1995.

__; SOARES, Fabiana Menezes (org.). **Temas de filosofia do direito: novos cenários, velhas questões**. Barueri: Manole, 2004.

BRASIL. MINISTÉRIO DA SAÚDE. Secretaria de Vigilância em Saúde. Diretoria Técnica de Gestão. **Manual de direito sanitário com enfoque na vigilância em saúde**. Brasília: Ministério da Saúde, 2006.

BRASIL. MINISTÉRIO DA SAÚDE. Secretaria de Gestão do Trabalho e da Educação na Saúde. **Direito sanitário e saúde pública**. Márcio Iorio Aranha (Org.). Brasília: Ministério da Saúde, 2003.

CARLINI, Angélica Lucía; NALINI, José Renato (org.). **Direitos Humanos e Formação Jurídica**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

CARVALHO, Fernanda Maria Ferreira; PESSINI, Léo; CAMPOS JUNIOR, Oswaldo. Reflexões sobre bioética ambiental. **O Mundo da Saúde**, São Paulo, v.30, n.4, p. 614-8, out/dez 2006.

CARVALHO, Cristiano; MACHADO, Rafael Bicca; TIMM, Luciano Benetti. **Direito sanitário brasileiro**. São Paulo: Quartier Latin, 2004.

CASINI, Marina. Documentazione e biodiritto: realizzazioni e prospettive. **Ann Ist Super Sanità**, v. 40, n.3, p. 349-351, 2004.

CASTANHEIRA NEVES, Antônio A. **A crise atual da filosofia do direito no contexto da crise global da filosofia: tópicos para a possibilidade de uma reflexiva reabilitação**. Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

CHEN, Jim. Biolaw: cracking the code. 2008. In: **Social Science Research Network**. Kansas Law Review. 23 de abril de 2009 <<http://ssrn.com/abstract=1115332>>.

COAN, Emerson Ike. Biomedicina e biodireito: desafios bioéticos: traços semióticos para uma hermenêutica constitucional fundamentada nos princípios da dignidade da pessoa humana e na inviolabilidade do direito à vida. In: SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite. **Biodireito: ciência da vida, novos desafios**. Revista dos Tribunais, 2001.

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

CORDON, Juan Manuel; MARTINEZ, Tomaz Calvo. **História da filosofia: dos pré-socráticos à Idade Média**. Vol. I. Lisboa: Edições 70, 1998.

CORTINA, Adela; MARTÍNEZ, Emílio. **Ética**. 2.ed. Trad.: Silvana Cobucci Leite. São Paulo: Loyola, 2009.

CUNHA, Paulo Ferreira da. **Pensar o direito II: da modernidade à postmodernidade**. Vol. II. Coimbra: Livraria Almedina, 1991.

CZERNA, Renato Cirell. **O pensamento filosófico e jurídico de Miguel Reale**. São Paulo: Saraiva, 1999.

D'AGOSTINHO, Francesco. **Bioética: segundo enfoque da filosofia do direito**. Trad. Luisa Raboline. 2. São Leopoldo: Unisinos, 2006.

DALLARI, Sueli Gandolfi. Editorial. **Revista de Direito Sanitário**, São Paulo, v.11, n. 1, p.7-9, mar-jun 2010.

___; NUNES JUNIOR, Vidal Cerrano. **Direito sanitário**. São Paulo: Verbatim, 2010.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Os 50 anos da declaração universal dos direitos do homem e do nascimento de um novo direito. In: SOUZA, Carlos Aurélio Mota de (org.); BUENO, Roberto (org.). **50 anos de direitos humanos**. São Paulo: Themis, 2003. p. 69-83.

DARWIN, Charles. **The origin of species**. New York: Signet Classic, 2003.

DINIZ, Antonio Carlos de Almeida. **Teoria da legitimidade do direito e do estado: uma abordagem moderna e pós-moderna**. São Paulo: Landy Editora, 2006.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 4. São Paulo: Saraiva, 2007.

DIP, Ricardo Henry Marques (org.); PENTEADO, Jaques de Camargo. **A vida dos direitos humanos: bioética médica e jurídica**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999.

DURAND, Guy. **Introdução geral à bioética: história, conceitos e instrumentos**. Trad. Nicolás Nyimi Campanário. 2. São Paulo: Loyola, 2007.

DWYER, Déirdre. Beyond autonomy: the role of dignity in biolaw. In: **Oxford Journal of Legal Studies**, vol.23, n.2, p. 319-31, 2003.

ENGELHARDT JR, Tristan H. **Fundamentos da bioética**. Trad. José A. Ceschin. São Paulo: Loyola, 1998.

__. **Fundamentos da bioética cristã ortodoxa**. Trad. Luciana Moreira Pudenzi. São Paulo: Loyola, 2003.

__. Pluralismo moral e metafísico: repensar a santidade da vida e da dignidade humanas. In: GARRAFA, Volnei; PESSINI, Léo (org.). **Bioética: poder e injustiça**. 2.ed. São Paulo: Loyola, 2004. p. 435-448.

__. Global bioethics: talking moral differences seriously. **Bioethikos**, São Paulo, v.3, n.1, jan-jun 2009, p.26-32.

EUROPEAN COMMISSION. The Barcelona Declaration. Biomed II project: basic ethical principles in bioethics and biolaw. Barcelona, 1998.

FARALLI, Carla. **A filosofia contemporânea do direito: temas e desafios**. Trad. Candice Premaor Gullo. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

FELDHAUS, Charles. O futuro da natureza humana de jürgen habermas: um comentário. **Ethic@**, Florianópolis, v. 4, p. 309-319, 2006.

FERRAZ, Ana Cândida da Cunha (org.). **Direitos humanos fundamentais: posituação e concretização**. Osasco: EDIFIEO, 2006.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. **Estudos de filosofia do direito: reflexões sobre o poder, a liberdade, a justiça e o direito**. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2009.

FERRER, Jorge José. La bioética como um quehacer filosófico. In: **Acta Bioethica** 2009, 15 ed.: 35-41.

FOUREZ, Gérard. **A construção das ciências: introdução à filosofia e à ética da ciência**. Tradução de Luiz Paulo Rouanet. São Paulo: Editora da Universidade Estadual Paulista, 1995.

GRACIA, Diego. **Fundamentos de bioética**. 2. ed. Coimbra: Gráfica de Coimbra, 2007.

GUERRA, Sidney César Silva (coord.). **Direitos humanos: uma abordagem interdisciplinar**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2003.

__. **Temas emergentes de direitos humanos**. Campos de Goitacazes: Faculdade de Direito de Campos, 2006.

HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da constituição: contribuição para a interpretação pluralista e "procedimental" da constituição**. Tradução: Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002.

__. El tribunal constitucional federal como modelo de una jurisdicción constitucional autónoma. **Anuário Iberoamericano de Justicia Constitucional**, Madrid, n. 9, p.113-139, 2005.

HABERMAS, Jürgen. Modernidade versus pós-modernidade. In: **Arte em revista**. São Paulo, ano 5, n.7, 1983, p. 86-93.

__. **Consciência moral e agir comunicativo**. Tradução de Guido A. de Almeida. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989.

__. Para o uso pragmático, ético e moral da razão prática. **Estudos Avançados (USP)**, vol.3, n.7, 1989, p. 4-19.

__. **Comentários à ética do discurso**. Trad. Gilda Lopes Encarnação. Lisboa: Instituto Piaget, 1999.

—. **O futuro da natureza humana: a caminho de uma eugenia liberal?** Trad. Karina Janini. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

__. **A ética da discussão e a questão da verdade**. Tradução de Marcelo Brandão Cipolla. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

—. **Técnica e ciência como ideologia**. Trad. Artur Morão. 1. Lisboa: Edições 70, 2006.

__. **Direito e democracia: entre faticidade e validade**. Vol. II. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HOLANDA FERREIRA, Aurélio Buarque de. **Novo Dicionário Eletrônico Aurélio versão 6.0**. 4. ed. Positivo Informática Ltda, 2009. CD-ROM.

HOOFT, Pedro Federico. **Bioética, derecho y ciudadanía: casos bioéticos en la jurisprudencia**. Bogotá: Temis S.A., 2005.

HOSSNE, William Saad. Bioética - princípios ou referenciais? In: **O Mundo da Saúde**, 30 de out/dez de 2006: 673-676.

__. Bioética: ponto de vista, **Revista Bioethikos**, v.1, n. 2, p. 125-132, jul-dez. 2007.

__. Ciência e tecnologia – da angústia e do neologismo à bioética, **Minas Faz Ciência**, Edição Especial: Bioética, p. 48-50, nov. 2008.

__; PESSINI, Leo. Bioética: ponte para a sociedade e ponte para a cidadania (Editorial), **Revista Bioethikos**, v.4, n.1, p. ???, jan-jun. 2010.

HOTTOIS, Gilbert. Metodologia bioética. In: HOTTOIS, Gilbert e Jean-Nöel MISSA. **Nova enciclopédia da bioética**. Trad. Maria Carvalho. Lisboa: Instituto Piaget, 2003. 479-483.

__. Pluralismo. In: HOTTOIS, Gilbert e Jean-Nöel MISSA. **Nova enciclopédia da bioética**. Trad. Maria Carvalho. Lisboa: Instituto Piaget, 2003. 524-527.

___ . **Do renascimento à pós-modernidade: uma história da filosofia moderna e contemporânea**. São Paulo: Idéias & Letras, 2008.

JÄHR, Fritz. Bio-Ethics: A review of the ethical relationships of humans to animals and plants. **Kosmos**, n.24, 1927, p.2-4.

JAPIASSU, Hilton. **O sonho transdisciplinar e as razões da filosofia**. Rio de Janeiro: Imago, 2006.

___ . **Questões epistemológicas**. São Paulo: Ímago, 1981.

___; MARCONDES, Danilo. **Dicionário básico de filosofia**. 3.ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

JUNGES, José Roque. **Bioética: hermenêutica e casuística**. São Paulo: Loyola, 2006.

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. 6. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KEMP, Peter; RENDTORFF, Jacob Dahl. The Barcelona declaration: towards an integrated approach to basic ethical principles. In: **Synthesis Philosophica**, v. 46, n.2. p. 239-51, 2008.

KUHN, Thomas S. **A estrutura das revoluções científicas**. 9.ed. Tradução de Beatriz Vianna Boeira e Nelson Boeira. São Paulo: Perspectiva, 2006.

LARENZ, Karl. **Metodologia da ciência do direito**. Trad. José Lamego. 3. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

LEITE, Eduardo de Oliveira. “O direito, a ciência e as leis bioéticas.” SANTOS, Maria Celeste Cordeiro Leite. **Biodireito: ciência da vida, novos desafios**. Revista dos Tribunais, 2001.

LOBO-GÓMEZ, Alfonso. Fundamentaciones de la bioética. In: **Acta Bioethica** 2009, 15 ed.: 42-45.

LYOTARD, Jean-François. **A condição pós-moderna**. Trad. Ricardo Corrêa Barbosa. 10. Rio de Janeiro: José Olympio, 2008.

MALIANDI, Ricardo, Oscar THÜER e Sergio CECCHETTO. “Los paradigmas de fundamentación en la ética contemporánea.” **Acta Bioethica**, 2009, 15 ed.: 11-20.

MARCATO, Antonio Carlos. A imparcialidade do juiz e a validade do processo . **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 57, jul. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3021>>. Acesso em: 24 jun. 2010.

MARMOR, Andrei (ed.). **Direito e interpretação: ensaios de filosofia do direito**. Tradução de Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

MEIRELLES, Jussara Maria Leal de. “"Com a cabeça nas nuvens e os pés no chão": discurso inicial sobre o biodireito e alguns dos instigantes questionamentos que constituem o seu objeto.” MEIRELLES, Jussara Maria Leal de. **Biodireito em discussão**. Juruá, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira. Apresentação. In: HÄBERLE, Peter. **Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da constituição: contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da constituição**. Tradução: Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002. p.9-10.

MORA, J Ferrater. **Dicionário de filosofia**. Tomo III. 2.ed. São Paulo: Loyola, 2004.

MORAES, Alexandre. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral: comentários aos artigos 1º a 5º da constituição da republica federativa do Brasil: doutrina e jurisprudência**. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2002.

MORIN, Edgar. **Ciência com consciência**. 5.ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2001.

__. Da necessidade de um pensamento complexo. In: **Para navegar no século XXI: tecnologias do imaginário e cibercultura**. MARTINS, Francisco Menezes; DA SILVA, Juremir Machado (org). 3.ed. Porto Alegre: Sulina, Edipucrs, 2003. p. 13-36

NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. “Introdução ao biodireito: da zetética à dogmática.” SÁ, Maria de Fátima Freire de. **Biodireito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.

NICOLAU JUNIOR, Mauro. **Novos direitos**. Curitiba, Juruá, 2007.

NOBELPRIZE.ORG. **Albert Swcheitzer – biogrfy**. Disponível em: < http://nobelprize.org/nobel_prizes/peace/laureates/1952/schweitzer-bio.html >. Acesso: 20 jun 2010.

NOBRE, Marcos. **Teoria crítica**. 2.ed. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2008.

PAOMÉ, Lazare Marcelin. Ética procedimental da discussão. In: HOTTOIS, Gilbert e Jean-Nöel MISSA. **Nova enciclopédia da bioética**. Trad. Maria Carvalho. Lisboa: Instituto Piaget, 2003. 338-41.

PELIZZOLI, Marcelo Luiz. A Bioética e a crítica ao cartesianismo. In: Pelizzoli, Marcelo (org.). **Bioética como novo paradigma**. Petrópolis: Vozes, 2007, p. 128-151.

PESSINI, Leo; HOSSNE, William Saad. Bioética: marco de uma nova ética (Editorial), **Revista Bioethikos**, v.1, n.1, jan-jun 2007.

__. Fritz Jahar: “o imperativo Bioético” – nas origens da palavra bioética (Editorial), **Revista Bioethikos**, v.2, n.1, p.7, jan-jun. 2008.

PINHEIRO, Paulo Sérgio (org.); GUIMARÃES, Samuel Pinheiro. **Direitos humanos no século XXI**. Brasília: IPRI, 1999.

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos. In: NUNES JUNIOR, Vidal Serrano (coord.). **Manual de direitos difusos**. São Paulo: Verbatim, 2009. p. 553-566.

- ___ . **Temas de direitos humanos**. 2.ed. São Paulo: Max Limonad, 2003.
- ___ (coord.). **Direito, cidadania e justiça: ensaios sobre lógica, interpretação, teoria, sociologia e filosofia jurídicas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.
- ___ (coord.). **Direitos humanos**. Curitiba: Juruá, 2006.
- PLATÃO. **A república**. 2.ed. vol. 7. São Paulo: Difel, 1973.
- POLAND, Susan Cartier. "Bioethics, biolaw and western legal heritage." **Kennedy Institute of Ethics Journal**. 15.2 (2005): 211-218.
- POOLE, Hilary (org.). **Direitos humanos: referências essenciais**. Traduzido por Fábio Larsson. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo: Núcleos de Estudos da Violência, 2007.
- POTTER, Van Rensselaer. Bridge to the future: the concept of human progress. **Journal of Land Economics**, Wisconsin, v. 28, n.1, p. 1-8, feb. 1962.
- ___ . Bioethics, the science of survival. **Perspectives in Biology and Medicine**, Baltimore, The Johns Hopkins University Press, v. 14, p. 127-153, 1970.
- ___ . **Bioethics: bridge to the future**. Jersey: Englewood Cliffs, Prentice-Hall, INC., 1971.
- ___ . Humility with responsibility: a bioethical for oncologists. **McArdle Laboratory for Cancer Research**, Madison, Wisconsin, University of Wisconsin Medical School, v.35, p. 2297-2306, set. 1975.
- ___ . **Global bioethics: building on the Leopold legacy**. 1.ed. United States of America: Michigan State University, 1988.
- ___ . Emeritus professors can, assistant professors musn't. Madison, University of Wisconsin, vol.7, p. 255-6, feb 1993.
- ___ . Global bioethics: origin and development. In: **Handbook for environmental risk decision making: values, perceptions, and ethics**. C. Richard Cothorn (ed.). United States of America: Lewis Publishers, 1996. p. 359-???
- ___ . Palestra apresentada em video no IV Congresso Mundial de Bioética em Tóquio, Japão de 4-7 nov. 1998. Transcrição e tradução de Leo Pessini. **O Mundo da Saúde**, São Paulo, ano 22, v.22, n.6, p. 370-374, nov/dez 1998.
- ___ . Global bioethics: for long-term human survival. In: 4th World Congress of Bioethics, 1998, Tokyo. Japão: University Wisconsin Medical Scholl, 1998. **DVD**.
- RAEFFRAY, Ana Paula Ariola de. **Direito da saúde: de acordo com a constituição federal**. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

RANDON HOUSE DICTIONARY. Wisdon. 2010. Disponível em: <<http://dictionary.reference.com/browse/wisdom>>. Acesso em: 20 jun. 2010.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. 2.ed. Trad. Almiro Pisetta e Lenita Maria Rímoli Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. 2.ed. Vol. I. São Paulo: Saraiva, 1957.

REALE, Miguel. Lições Preliminares de Direito. São Paulo: Saraiva, 2003.

REICH, Warren Thomas. The word "bioethics": the struggle over its earliest meanings, **Kennedy Institute of Ethics Journal**, vol. 5, n. 1, mar. 1995, p. 19-34.

RENDTORFF, Jacob Dahl. Basic ethical principles in european bioethics and biolaw: autonomy, dignity, integrity and vulnerability – towards a foundation of bioethics and biolaw. **Medicine, Health Care and Philosophy**, v.5, p. 235-244, 2002.

__. Bioethics in Denmark. In: PEPPIN, John F.; CHERRY, Mark J. (ed.). **Regional Perspectives in Bioethics**. The Netherlands: Swets & Zeitlinger, 2003. p. 209-226.

REPA, Luiz. Jürgen Habermas e o modelo reconstrutivo de teoria crítica. In: NOBRE, Marcos (org). **Curso livre de teoria crítica**. 2.ed. Campinas: Papyrus, 2009.

ROMEO-CASABONA, Carlos Maria. Biodireito. In: HOTTOIS, Gilbert e Jean-Noël MISSA. **Nova enciclopédia da bioética: medicina, ambiente e biotecnologia**. Trad. Maria Carvalho. Lisboa: Instituto Piaget, 2003. 94-98.

SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. **Manual de Biodireito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

SANTOS, Aline Sueli de Salles. Que boca é esta? Limites e possibilidades das novas audiências públicas na legitimação democrática do STF. **Observatório da Jurisdição Constitucional**, Brasília: IDP, ano 3, 2009/2010. ISBN: 1982-4564.

SARLET, Ingo Wolfgang (org.). **Dimensões da dignidade: ensaios de filosofia do direito e direito constitucional**. 2.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SASS, Hans-Martin. Fritz Jarh's 1927 concept of bioethics. **Kennedy Institute of Ethics Journal**, The Johns Hopkins University Press, vol. 17, n. 4, 2008, p.279–295.

SCHRAMM, Fermin Roland; ANJOS, Márcio Fabri dos; ZOBOLI, Elma. A questão das tendências epistemológicas ou de fundamentação. In: ANJOS, Márcio Fabri dos; SIQUEIRA, José Eduardo de. **Bioética no Brasil: tendências e perspectivas**. São Paulo: Idéias e Letras: Sociedade Brasileira de Bioética, 2007. p. 29-56.

SCHWEITZER, Albert. The ethic of reverence for life. In: **The philosophy of civilization: civilization and ethics**. Vol. 2. Tradução de John Naish. Disponível em: <<http://www.animal-rights-library.com/texts-c/schweitzer01.pdf>>. Acesso em: 20 abr 2010.

__. **Decadência e regeneração da cultura**. São Paulo: Melhoramentos, 1964.

SEGOTA, Ivan. Van Rensselaer Potter II: “father” of bioethics. **O Mundo da Saúde**, São Paulo, ano 28, v.28, n.4, p. 373-381, out/dez 2004.

SINGER, Peter. **Practical ethics**. 2.ed. Cambridge: Cambridge University Press, 1999.

__. **Ética prática**. Tradução de Álvaro Augusto Fernandes. Lisboa: Gradiva, 2000.

SGRECCIA, Elio. **Manual de bioética**. São Paulo: Edições Loyola, 1996.

SOARES, Evanna. A audiência pública no processo administrativo. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 6, n. 58, ago. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3145>>. Acesso em: 20 jun. 2010.

SOMMERMAN, Américo. Inter ou transdisciplinaridade? da fragmentação do saber ao novo diálogo entre os saberes. 2.ed. São Paulo: Paulos, 2008.

SOUZA, Carlos Aurélio Mota de (org.); BUENO, Roberto (org.). **50 anos de direitos humanos**. São Paulo: Themis, 2003.

SOUZA FILHO, Oscar d’Alva e (ed.). Tópicos de filosofia do direito I. Rio de Janeiro: ABC Editora, 2007.

SPENCER, Herbert. Social statics: the conditions essential to human happiness specified, and the first of them developed. New York: Robert Schalkenbach Foundation, 1995.

SPIELMAN, Bethany. Bioethics in law. New Jersey: Human Press, 2007.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). Regimento interno: [atualizado até fevereiro de 2010] – consolidado e atualizado até maio de 2002 por Eugênia Vitória Ribas. Brasília: STF, 2010.

__. Curriculum vitae do Ministro Gilmar Ferreira Mendes. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfComposicaoComposicaoPlenariaApresentacao/anejo/cvmingilmarmendes06052008.pdf>>. Acesso em: 20 jun. 2010.

__. Decisão do Ministro Carlos Ayres Britto tomada no dia 19 de dezembro de 2006, nos autos da ADI 3510, e publicada no DJU do dia 01.02.2007. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=68715&caixaBusca=N>>. Acesso em: 10 abr. 2010.

__. Audiências públicas abrem os microfones do Supremo à sociedade. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=124643&caixaBusca=N>>. Acesso em: 19 abr. de 2010.

SUPTITZ, Carolina Elisa; LOPES, Ana Paula de Almeida. Audiência Pública: democracia participativa e plural? In: Congresso Nacional do CONPEDI, 27., 2008. Brasília. **Anais eletrônicos**. Disponível em: <http://www.conpedi.org/manaus/arquivos/anais/brasil/03_903.pdf>. Acesso em: 19 de abril de 2010.

TAVARES, André Ramos. **Fronteiras da hermenêutica constitucional**. São Paulo: Método, 2006.

THOMASMA, David C. Edmund D. Pellegrino on the future of bioethics. **Cambridge Quarterly of Healthcare Ethics**, n. 6, 1997, p.373-375.

TROSKO, James E; PITOT, Henry C. In memoriam: professor emeritus Van Rensselaer Potter II (1911–2001). **Cancer Research**. n.63, abr. 2003, p. 1724.

USP – UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. Vocabulário controlado do banco de dados bibliográficos da USP. Disponível em: <http://143.107.73.99/Vocab/Sibix652.dll/Assuntos>. Acesso em: 20 de junho de 2010.

VELASCO, Marina. **Ética do discurso: Apel ou Habermas?**. Rio de Janeiro: FAPERJ: Mauad, 2001.

WARAT, Luis Alberto. **Introdução geral do direito II: a epistemologia jurídica da modernidade**. Trad. José Luis Bolzan. Vol. II. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2002. 3 vols.

ANEXO – The Barcelona Declaration¹¹⁵

¹¹⁵ Este documento foi retirado do artigo de KEMP e RENDTORFF (2008; p. 245-9).