

O DIREITO FUNDAMENTAL À IDENTIDADE GENÉTICA: AS TERAPIAS GÊNICAS À LUZ DA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1988

Grazielle Blume Sulzbach¹, Eduardo Kroeff Machado Carrion¹ (orientador)

¹*Faculdade de Direito, UFRGS*

Resumo

Introdução

Os avanços na área da genética e da biotecnologia originaram uma série de questionamentos dirigidos aos valores fundamentais do homem, em face da possibilidade de alteração da sua qualidade de ser único e irrepetível e até mesmo de modificação de seu patrimônio genético. O ser humano, tal qual nós o conhecemos, deve ser preservado, e é justamente a partir dessa premissa que se compreende a necessidade de proteção do bem jurídico identidade genética da pessoa humana, enquanto uma das manifestações essenciais da personalidade.

No entanto, mesmo diante das facetas ambivalentes das intervenções no genoma humano e dos riscos de eugenia, não há como abandonar o objetivo perseguido pelos homens, qual seja, o de tratar e prevenir doenças. No Brasil, na esfera constitucional, o direito à saúde é uma decorrência lógica da proteção da vida humana, consagrado como direito fundamental.

Assim, a compreensão das terapias gênicas (práticas curativas cuja técnica consiste da modificação do ADN – ácido desoxirribonucleico – contido nas células do paciente) à luz dos direitos e garantias constitucionais, como o direito à identidade genética, à saúde e à vida, é tema que se torna cada vez mais urgente, merecedor de estudo sistemático.

Metodologia

O método de abordagem teórica da pesquisa foi o dialético, realizando-se uma análise doutrinária e legislativa acerca do direito fundamental à identidade genética e da constitucionalidade das terapias gênicas como modos de intervenção no genoma humano. Além disso, utilizou-se o método dedutivo, buscando-se um panorama geral do que constitui

o direito à identidade genética para, após, compreender em que perspectiva tal direito sofre uma limitação, a ponto de compatibilizá-lo com as intervenções terapêuticas no genoma humano. A análise do tema foi realizada mediante fontes primárias como legislação vigente, em especial a Constituição Federal de 1988 e a Lei nº 11.105/05 (regulamentada pelo Decreto 5.591, de 22 de novembro de 2005), e, igualmente, doutrinas e publicações acerca do assunto.

Resultados e Discussão

A terapia gênica somática diz respeito às intervenções em células somáticas com o intuito de curar ou prevenir disfunções genéticas ou adquiridas, sem provocar alteração no material genético a ser transmitido aos descendentes. É, geralmente, admissível ética e juridicamente para fins de cura de enfermidades.

Por sua vez, a terapia gênica germinal tem como alvo de manipulação as células germinais, implicando modificações do código genético não apenas do indivíduo, mas também de toda a sua descendência. Em face da ausência de dados seguros a respeito dessa técnica interventiva e da possível irreversibilidade de efeitos indesejados, a doutrina entende que, até segundo momento reavaliativo, tais atividades clínicas são proibidas.

A constitucionalidade das terapias gênicas somáticas aparenta ser clara, em consonância com os direitos à vida e à saúde. No entanto, quanto à terapia gênica germinal, há apontamentos de inconstitucionalidade. Assim, a partir das técnicas de interpretação constitucional, pode-se chegar à conclusão tanto de que as terapias gênicas são inconstitucionais por afrontarem o direito fundamental à identidade genética, como de que elas são constitucionais, uma vez que possibilitam a cura de doenças e, portanto, concretizam o direito fundamental à saúde.

Conclusão

O direito à identidade genética é um direito da personalidade que busca salvaguardar o bem jurídico fundamental identidade genética, que constitui uma das manifestações essenciais da personalidade humana. O seu conteúdo engloba o dever de respeito e de proteção da constituição genética, única e irrepetível, de cada ser humano, em face de constituir elemento que qualifica a pessoa e que dela não deve ser separado. As terapias gênicas visam à transferência de informação genética, ou melhor, de genes de um organismo para outro com a finalidade de curar ou diminuir disfunções, o que prestigia o direito fundamental à saúde.

Assim, partindo-se do pressuposto de que os direitos fundamentais não são absolutos, a colisão dos direitos à identidade genética e à saúde na problemática das terapias gênicas deve ser solucionada a partir dos princípios de interpretação constitucional, entre os quais se destaca o da unidade da Constituição, em estreita conexão com o princípio da concordância prática entre os bens constitucionalmente protegidos. Conclui-se, pois, a partir do exame da doutrina, pela constitucionalidade das terapias gênicas somáticas; já com relação às terapias gênicas germinais, as dúvidas persistem, sua solução dependendo ainda da exata compreensão de suas possíveis consequências.

Referências

ALARCÓN, Pietro de Jesús Lora. **Patrimônio Genético Humano e sua proteção na Constituição Federal de 1988**. São Paulo: Editora Método, 2004.

DINIZ, Maria Helena. **O estado atual do biodireito**. 6 ed. rev., aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

FACHIN, Luiz Edson. **Discriminação por motivos genéticos**. In: Maria de Fátima Freire de Sá e Bruno Torquato de Oliveira Naves (Coord.). *Bioética, Biodireito e o Código Civil de 2002*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 179-198.

MYSZCZUK, Ana Paula; MEIRELLES, Jussara Maria Leal de. **Limites éticos e jurídicos na manipulação genética humana: análise à luz da Declaração Universal do Genoma Humano e dos Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://www.porto.ucp.pt/lusobrasileiro/actas/Jussara%20Meirelles.pdf>>. Acesso em: 01 mar. 2011.

PAULA, Felipe de. Terapia gênica humana: o desafio do direito frente a parâmetros de tempo e risco. **Revista Jurídica**, Brasília, v. 8, n. 83, p. 119-148, fev./mar., 2007. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em: 25 fev. 2011.

PETTERLE, Selma Rodrigues. **O Direito Fundamental à Identidade Genética na Constituição Brasileira**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira. Liberdade de Pesquisa e Identidade Genética. **Revista de Ciências Jurídicas – UEM**, v. 5, n. 1, p. 125-139, jan./jul. 2007. Disponível em: <<http://periodicos.uem.br/ojs/index.php/RevCiencJurid/article/viewArticle/9582>>. Acesso em: 28 fev. 2001.

SOUZA, Paulo Vinícius Sporlender de. **Bem jurídico-penal e engenharia genética humana: contributo para compreensão dos bens jurídicos supra-individuais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

XAVIER, Elton Dias. **A identidade genética do ser humano como um biodireito fundamental e sua fundamentação na dignidade do ser humano**. In: Eduardo de Oliveira Leite (Coord.). *Grandes temas da atualidade: bioética e biodireito*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 41-69.